

TI_GERICHTE 35.2001.31 vom 13. Februar 2001

TI Tribunale d'appello, 2001-02-13, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_35.2001.31

FR: TI_GERICHTE 35.2001.31 du 13 février 2001

IT: TI_GERICHTE 35.2001.31 del 13 febbraio 2001

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

cpv. 1 LAINF, sono assicurati d'obbligo, ai sensi della presente legge, i lavoratori occupati in Svizzera, compresi quelli a domicilio, gli apprendisti, i praticanti, i volontari e le persone che lavorano nei laboratori d'apprendistato o protetti. Il cpv. 2 recita, da parte sua, che il Consiglio federale può estendere l'assicurazione obbligatoria alle persone vincolate da rapporto analogo a quello risultante da un contratto di lavoro. Esso può esentare dall'obbligo segnatamente i familiari collaboranti nell'impresa, i dipendenti irregolari e i dipendenti di organizzazioni internazionali e di Stati esteri. Secondo la giurisprudenza, è considerato lavoratore ai sensi della suddetta disposizione legale, colui che, con uno scopo lucrativo o di formazione e senza dovere sopportare un rischio economico proprio, esegue durevolmente o provvisoriamente un lavoro per un datore di lavoro cui è più o meno subordinato. In caso di dubbio, la qualità di lavoratore deve essere determinata di volta in volta, tenuto conto dell'insieme delle circostanze della concreta evenienza, in particolare avuto riguardo all'esistenza di una prestazione di lavoro, ad un vincolo di subordinazione e ad un diritto a salario in qualsiasi forma. Dei semplici "colpi di mano" non sono però sufficienti per ammettere l'esistenza di un rapporto di lavoro. Lo stesso vale, ad esempio, quando una persona, per pura cortesia, esercita per un'altra delle attività durante un periodo limitato di tempo (cfr. RAMI 2001 U 418, p. 99 seg., RAMI 1992 U 155, pag. 252 seg. consid. 2b e DTF 115 V 58ss. consid. 2d e riferimenti ivi citati; cfr., inoltre, Ghélew, Ramelet, Ritter, Commentaire de la loi sur l'assurance-accidents (LAA), Losanna 1992, p. 20-23 e A. Rumo-Jungo, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die Unfallversicherung, 2. Auflage, Zurigo 1995, p. 1ss.). Va infine ricordato che la questione concernente la qualità di lavoratore va normalmente valutata alla luce della forma esteriore della relazione economica e non secondo eventuali divergenti accordi interni intervenuti fra gli interessati (cfr. DTF 115 V 59, consid. 2d e RAMI 1992 U 155, p. 253, consid. 2b). 2.3. Per costante giurisprudenza, "anche se un lavoratore straniero non dispone di alcun permesso di lavoro egli è tenuto, in base alla legislazione sull'AVS e sull'assicurazione contro la disoccupazione, a pagare i contributi" (cfr. DLA 1992 p. 97). Quel lavoratore è pure obbligatoriamente assicurato contro gli infortuni (cfr. DTF 118 V 81). Il TFA ha, al proposito, sottolineato a più riprese che il reddito sottoposto a contribuzione può anche provenire da un'attività immorale o illecita, in particolare da "lavoro nero" (DTF 118 V 81 consid. 2b; Plaidoyer 4/1992, p. 50s.; DLAD 1992 p. 97, DTF 107 V 193; SVR 1995 IV 63, p. 183s.; C. Sommaruga, Travailleurs clandestins: les conditions de leur sécurité sociale, in Plaidoyer 2/1993, p. 46ss. (47 e 50); J. L. Duc,

Quelques considérations relatives au statut des étrangers, et plus spécialement des demandeurs d'asile et des réfugiés en droit social: Questions choisies, in Droit des réfugiés, Friburgo 1991, p. 171 e Les assurances sociales en Suisse, p. 132-133; Käser, Unterstellung und Beitragswesen in der obligatorischen AHV, Berna 1996, p. 21). 2.4. Dall'impugnata decisione su opposizione emerge che l'Istituto assicuratore convenuto ha negato la propria responsabilità relativamente all'evento traumatico del giugno 1996, sostenendo che non sarebbe stato dimostrato che fra la ditta individuale _____ e _____ è venuto in essere un contratto di lavoro, sicché quest'ultimo non sarebbe stato assicurato contro gli infortuni presso l'_____ ai sensi dell'art. 1 cpv. 1 LAINF: " In sostanza, in base agli atti, non può essere ammessa l'esistenza di un contratto di lavoro fra _____ e l'impresa _____. Fra le parti non sussisteva alcun rapporto di subordinazione in quanto l'infortunato non aveva alcun obbligo di presentarsi in cava né di svolgere un certo numero di ore o fornire un determinato lavoro. Ma anche se si volesse ammettere un rapporto di subordinazione risulta manifesto che l'infortunato non solo non ha mai percepito alcun compenso per quanto svolto ma nemmeno che un salario era stato pattuito " (doc. __, p. 4). Al contrario, la _____ ha fatto valere la tesi secondo la quale _____ si trovava alle dipendenze, non soltanto della ditta _____ in qualità di aiuto-cucina, ma pure dell'impresa _____, ditta assicurata contro gli infortuni presso l'_____. Per il TCA si tratta quindi di stabilire se fra _____ e la ditta individuale _____ esisteva o meno un rapporto di lavoro, collaterale a quello che già vincolava l'infortunato alla ditta _____. 2.5. Innanzitutto, per meglio inquadrare la fattispecie, è opportuno precisare che _____ è entrato alle dipendenze della ditta _____ di _____ già nel 1990, con un permesso di lavoro stagionale quale aiuto-cucina. Amministratore unico della suddetta società era (ed è) _____. _____ era (ed è) pure titolare di una ditta individuale di trasporti, cala neve ed estrazione di materiale con sede ad _____, ditta che sfrutta una cava sita a _____. Dalle tavole processuali emerge che la presente vicenda ha preso avvio a seguito di accertamenti predisposti dalla _____, assicuratore RC dell'autocarro sul quale viaggiava l'assicurato al momento del noto incidente della circolazione. Sentito da un ispettore sinistri il 14 agosto 1998, _____ ha dichiarato che - parallelamente all'attività di aiuto-cucina presso l'_____ - dal 1990, egli lavorava pure regolarmente per l'impresa _____, utilizzando i vari macchinari presenti presso la cava di _____ (trax, frantoio, nastro trasportatore, ...), a dipendenza del bisogno. Sempre secondo quanto affermato dall'assicurato, questa attività collaterale lo occupava dal lunedì al venerdì, dalle 7⁰⁰ alle 10⁰⁰ e dalle 13⁰⁰ alle 18⁰⁰. Presso il succitato esercizio pubblico, egli lavorava invece dal lunedì al venerdì, spesso pure la domenica, con i seguenti orari: dalle 10⁰⁰ alle 13⁰⁰ e dalle 18.30 in poi. Dal verbale della _____ risulta infine che, in data 26 giugno 1996, l'assicurato si stava recando al ristorante, dopo avere lavorato, come d'abitudine, in cava (cfr. doc. __). _____ ha avuto modo di ribadire quanto dichiarato dinanzi all'ispettore della _____, compilando, in data 2 luglio 1999, il questionario sottopostogli dalla _____ (cfr. doc. __), rispettivamente, in occasione del colloquio da lui avuto il 16 settembre 1999 con un ispettore dell'_____ (cfr. doc. __). In data 9 settembre 1999, _____ e sua moglie sono stati sentiti dal consulente assicurativo _____ dell'_____, a proposito delle dichiarazioni fatte da _____ circa la sua attività collaterale di manovale alle dipendenze dell'impresa _____. Questo, segnatamente, il contenuto del relativo rapporto: " (...). A seguito della flessibilità dell'orario di lavoro per la sua attività principale, era spesso in giro in Valle con gli autisti della ditta _____,

_____ con i quali ovviamente aveva creato un certo ambiente di amicizia. Addirittura il signor _____ spesse volte lo incontrava sulla strada e gli dava un passaggio dove occorre. _____ non aveva la patente di guida. Non corrisponde assolutamente al vero che: doveva lavorare regolarmente come manovale alla cava di proprietà del signor _____, tutti i giorni dalle 0700 alle 1000 e dalle 1400 alle 1800. Non ho mai dovuto pagare ore di lavoro in cava in quanto non gli ho mai ordinato un lavoro specifico. Era salariato unicamente dal Centro. Allego i fogli paga dalla sua assunzione al 1996. Non posso escludere che, magari trovandosi in cava, a mia insaputa qualche autista gli abbia permesso di guidare il trax. In ogni caso non aveva alcun permesso per condurre macchinari edili e ribadisco che non ho mai richiesto l'attività in cava come manovale. Non corrisponde assolutamente al vero che il 26 giugno 1999 dalle 0700 alle 1000 avesse lavorato alla cava. Non era un operaio della cava e quindi non poteva lavorare per la cava. Corrisponde al vero che l'autista _____ scendendo verso _____ abbia dato un passaggio al _____ che veniva al Centro per cominciare il suo lavoro di aiuto-cuoco. Tra l'altro nel verbale d'interrogatorio nel rapporto di polizia, il signor _____, autista al momento dell'incidente, ammette esplicitamente di essere stato avvicinato dal _____, indicato come il cuoco del Ristorante _____, persona che conosce benissimo, che gli ha chiesto se poteva dargli un passaggio fino appunto a _____ dove doveva recarsi per iniziare il suo lavoro. A scanso di qualsiasi malinteso, il sottoscritto non ha avuto alcun colloquio con i due protagonisti sino al termine dell'inchiesta di polizia. Mia moglie in quel periodo era in vacanza al mare. (...). Ritengo le dichiarazioni fatte alla spettabile _____ e spettabile _____ del signor _____ al limite della denuncia penale per diffamazione. Era dipendente del centro e non è mai stato dipendente e impiegato dalla ditta _____ " (doc. _). Nel corso della primavera del 2000, la _____ ha conferito alla _____, Ispettorato _____, l'incarico di svolgere un'indagine a proposito della presunta doppia attività lavorativa svolta da _____ (cfr. doc. _). Gli ispettori della _____ hanno quindi proceduto ad interrogare, nell'ordine, _____ e _____, ambedue dipendenti dell'Impresa _____. In occasione dell'incontro del 6 luglio 2000, _____ ha dichiarato quanto segue, citiamo: " (...). Alla domanda da parte dell'Ispettore _____ se conoscevo il signor _____ posso dichiarare quanto segue: - Il sig. _____ lavorava in qualità di cuoco presso l'_____. Posso inoltre affermare che il signor _____ lavorava nel contempo alla Cava del signor _____ in qualità di autista di trax. Il lavoro consisteva nel depositare il materiale nel frantoio, nel smistare lo stesso e nel caricare/scaricare i camion. - A seconda del lavoro presso l'Osteria, il signor _____ veniva impiegato dal sig. _____ alla cava. - Posso inoltre dichiarare che a volte lo trasportavo con il mio camion dalla Cava all'Osteria e viceversa. - Tengo anche ad evidenziare che non conoscevo bene il signor _____ in quanto lo stesso era (è) una persona solitaria e molto riservata. Non mi ricordo se aveva amici o conoscenti. - Il signor _____ potrà sicuramente fornire informazioni più dettagliate visto che era l'autista del camion al momento del sinistro. Il sig. _____ lavora tuttora per il sig. _____. - Confermo inoltre di conoscere un _____ di Ambrì, lo stesso si chiama _____, lavora presso il deposito di beton a _____ ed è anche lui dipendente della ditta _____. Firmando il presente verbale dichiaro la veridicità dello stesso " (doc. _). Queste, invece, sono le dichiarazioni rilasciate da _____ il 21 agosto 2000: " (...). Alla domanda postami dall'ispettore _____ ("... conoscevo il signor _____?"), rispondo quanto segue: • Avevo visto al lavoro il signor _____ presso il ristorante

_____ . Lì aveva la funzione di cuoco. A volte mi è capitato di incontrarlo nella cava del signor _____. Lì manovrava il trax. Si trattava di spostare materiale (inerti), caricare il frantoio ed i camion. • A mio avviso il signor _____ ha voluto provare ad azionare il mezzo meccanico poiché le ore di buca presso l'osteria erano parecchie e, per non starsene con le mani in mano, avrà chiesto di poter eseguire quest'altra attività. Come detto lui era cuoco. • Con il signor _____ ho scambiato poche chiacchiere, pertanto posso affermare di non conoscerlo bene. Non abbiamo mai avuto particolari contatti o necessità di dialogo, forse anche perché il signor _____ parlava a stento e male l'italiano. Poi, prima che avvenisse l'incidente, io sono stato "trasferito" all'impianto di _____ e non ho più avuto contatti con lui. A pranzo mi recavo al mio domicilio. Non sono in grado di quantificare quante ore svolgesse nella cava. Ho sempre pensato che effettuasse quel lavoro solo perché gli piaceva e per passatempo. Questo lo pensavo poiché nella cava c'era l'autista del trax (che poteva essere o l'autista del camion che arrivava o il responsabile del frantoio). Non ho mai creduto che fosse attivo in cava. Inoltre guidava/manovrava il trax in maniera "poco redditizia". Non posso nemmeno sapere se venisse retribuito per questo lavoro, né tantomeno se facesse più ore di lavoro di quante ne avesse convenute contrattualmente. A mio parere guidava il trax perché gli piaceva e occupava le ore libere. Firmando il presente verbale dichiaro la veridicità dello stesso. In fede " (doc. _). In data 3 ottobre 2000, _____ è stato nuovamente sentito dal consulente assicurativo dell'Istituto assicuratore convenuto, il quale lo ha reso edotto circa le risultanze dell'inchiesta effettuata, nel frattempo, dalla _____. Qui di seguito le sue dichiarazioni: " (...). Ho preso atto dell'inchiesta effettuata nel frattempo da parte della _____ come a incarico della spettabile _____. (...). In generale mantengo le mie affermazioni del 9 settembre 1999. Il _____ non aveva una attività riconosciuta in cava. Non ho mai voluto nascondere la verità e non ho mai avuto secondi fini. Il _____ era stato assunto regolarmente come aiuto cuoco e lavorava per il _____, con tutte le coperture legali. Il sottoscritto è pure amministratore unico dello stesso Complesso. Non contesto l'affermazione che si fa in merito alla presenza divenuta quasi consuetudine del _____ presso la cava _____. Non però per esplicito mio ordine o desiderio ma unicamente per la volontà del _____ stesso. Avendo parecchio tempo libero dalla sua attività di aiuto-cuoco al Centro si recava in cava e con l'appoggio degli autisti aveva trovato il modo di rendersi utile agli stessi. Non era una attività comandata né richiesta dal sottoscritto. Non riceveva alcuna indennità. Non era considerato lavoro per la ditta _____. Non avevo mai dato l'autorizzazione concreta di questa presenza. Ma la tolleravo in quanto gli autisti ne traevano un vantaggio loro (se ogni tanto gli caricava il camion non doveva scendere e salire dall'autocarro per salire sul trax, ecc.). Non corrisponde al vero di avergli insegnato personalmente a condurre il trax. A mia insaputa gli autisti lo avevano impiegato anche nel greto del fiume con l'escavatore. L'ho appreso solo dopo l'incidente. Aveva un ottimo rapporto con il personale della cava e gli autisti. Non si trattava assolutamente di lavoro nero. Non aveva un lavoro comandato, non era salariato. Era una presenza di passatempo fatta per suo piacere e per gli autisti. Non mi sono mai fatto problemi sull'uso delle macchine. La ditta è assicurata e inoltre la responsabilità era degli autisti che lo lasciavano aiutare. Inoltre il _____ era persona assicurata con un regolare permesso di lavoro. Mi rammento che a un certo momento avevo manifestato al _____ la possibilità di non poterlo più impiegare presso il _____ per diminuzione del lavoro. È quindi possibile, almeno così interpreto, che il _____ abbia voluto imparare in cava. Il suo ragionamento poteva essere quello di dire che se

perdeva il posto al _____ magari il sottoscritto lo avrebbe eventualmente assunto come manovale in cava. Il sottoscritto non ritiene di avere agito in modo scorretto o di essersi reso responsabile di un atto illegale. (...). In fede" (doc. _). Sulla base degli elementi a propria disposizione, l'_____, con decisione formale del 5 gennaio 2001 (cfr. doc. _) - successivamente confermata in sede di opposizione (cfr. doc. _) - ha, quindi, negato il proprio obbligo contributivo in relazione all'evento infortunistico del 26 giugno 1996. In data 20 febbraio 2002, il Presidente del TCA ha proceduto all'audizione testimoniale di _____, ex dipendente dell'impresa _____, di _____ e _____, tutt'oggi alle dipendenze della suddetta ditta individuale, nonché di _____, i quali hanno riferito in merito alle attività di _____ (cfr. XX). 2.6. A mente del TCA, l'istruttoria ha consentito, in primo luogo, di dimostrare che _____, al più tardi a contare dal 1995, si recava, con regolarità, presso la cava di _____ dell'Impresa _____, e ciò con lo scopo di svolgervi un'attività lavorativa. Tale circostanza era già stata confermata da _____ in occasione del colloquio del 3 ottobre 2000 con il consulente assicurativo dell'_____, _____: " (...). Non contesto l'affermazione che si fa in merito alla presenza divenuta quasi consuetudine del _____ presso la cava di _____. (...). Avendo parecchio tempo libero dalla sua attività di aiuto-cuoco al Centro si recava in cava e con l'appoggio degli autisti aveva trovato il modo di rendersi utile agli stessi. (...). Non avevo mai dato l'autorizzazione concreta di questa presenza. Ma la tolleravo in quanto gli autisti ne traevano un vantaggio loro (se ogni tanto gli caricava il camion non doveva scendere e salire dall'autocarro per salire sul trax, ecc.). (...). A mia insaputa gli autisti lo avevano impiegato anche nel greto del fiume con l'escavatore. L'ho appreso solo dopo l'incidente." (doc. _) ed è stata ulteriormente ribadita in sede di audizione testimoniale 20 febbraio 2002: " (...). Veniva dal cantiere, non so cosa stesse facendo quella mattina, poi doveva iniziare il lavoro in cucina. So che per passatempo aveva voluto imparare a guidare il Trax o l'escavatore e aiutava gli autisti. (...). Non so chi ha insegnato al signor _____ a guidare il Trax. Penso o il signor _____ o il signor _____ che gli è succeduto. In un secondo tempo gli ho insegnato io alcune manovre. D'inverno usava anche la macchina per spazzare la neve davanti al ristorante. Io l'ho autorizzato a procedere in questo modo, basta che faceva bene il suo lavoro al Centro nordico. Riguardo al costo del Trax che doveva essere utilizzato da persone in grado di azionarlo, ero tranquillo perché vi era sempre un altro operaio assieme a lui. Al _____ il signor _____ ha iniziato a lavorare nel 1990. Sul cantiere avrà iniziato ad andare nel 1995. Nei primi anni vi era tanto lavoro al _____, negli anni 1993/94 il lavoro era calato ed è a quel momento che il _____ è entrato in confidenza con gli autisti ed ha iniziato ad essere attivo sul cantiere. Il giudice delegato legge al signor _____ un estratto del verbale del 3.10.2000 redatto dalla _____, in particolare l'estratto: " presenza divenuta quasi consuetudine ". Il signor _____ riconferma che il _____ era presente sul cantiere ma non sa quante ore al giorno, rispettivamente alla settimana. Certamente non andava tutti i giorni. (...). A domanda del giudice delegato se gli capitava di mandare l'assicurato a riposare quando lo vedeva sul cantiere, il signor _____ risponde di no, che doveva sapere lui quello che faceva e che comunque erano lavori del tutto automatizzati " (XX, verbale d'audizione del teste _____). Il fatto che _____ - perlomeno a partire dal 1995 - fosse frequentemente presente, tanto il mattino quanto il pomeriggio, sul cantiere di _____ dell'impresa _____, ha trovato riscontro anche nelle testimonianze, convergenti, dei suoi ex colleghi di lavoro: " (...). La domanda del giudice delegato è cosa ci faceva il signor _____ sul suo camion alle

9.30 di mattina. La risposta è che a dire la verità delle volte il signor _____ veniva sul cantiere in quanto voleva imparare ad andare con i mezzi di cantiere, in quanto il nostro datore di lavoro gli aveva detto che negli anni successivi come cuoco rischiava di non avere più lavoro. Il signor _____ era arrivato un'ora prima sul cantiere. Era impegnato insieme al signor _____. (...). A domanda del giudice delegato con che frequenza il signor _____ veniva sul cantiere, il teste risponde che veniva quando aveva tempo e che certamente il 26.6.1996 non era la prima volta. I miei orari di lavoro erano dalle 7.30 alle 12.00 e dalle 13.00 alle 17.00. A seconda dei lavori potevamo finire anche più tardi. A volte alle 7.30 di mattina il signor _____ si trovava già sulla strada verso il cantiere e io o il mio collega lo accompagnavamo col camion. Tante volte quando incontravo il signor _____, soprattutto quando faceva freddo, mi capitava di dirgli cosa faceva sul cantiere, invece di rimanere a casa a dormire. Lui mi rispondeva che voleva venire lo stesso. (...). Qualche volta il signor _____ veniva sul cantiere sia la mattina che il pomeriggio dello stesso giorno. (...). A domanda dell'avv. _____, il teste risponde che quando veniva al mattino l'assicurato alle 9.30 doveva partire per svolgere la sua attività di cuoco. Il pomeriggio dopo il lavoro alle 14.30/15.00 veniva in cava e rimaneva alcune ore. Alla sera o uno o l'altro degli autisti lo riportavano a casa. Delle volte tornava a piedi " (XX, verbale d'audizione del teste _____ - la sottolineatura è del redattore) " Presso il Ristorante vi era un signor _____ che fungeva da cuoco. Il signor _____ l'ho visto anche a volte sul cantiere a _____. Quando è successo l'incidente il signor _____ era già da alcuni anni che era lì. L'ultimo anno in cui il _____ ha avuto l'incidente credo che io ero stato trasferito a _____. Il signor _____ in precedenza l'ho visto sul cantiere. Non mi è mai capitato di dargli dei passaggi. Sul cantiere l'ho visto col Trax soprattutto e anche a volte con un camion vecchio che trasportava materiale nel cantiere stesso. Il giudice delegato legge al teste un estratto del verbale del 21.8.2000 elaborato dall'ispettore della _____. In particolare il seguente stralcio: " a mio avviso (...) attività ." Il teste precisa che in realtà voleva dire semplicemente che il signor _____ si trovava sul cantiere e sul Trax. Non poteva dire se vi era andato spontaneamente o se era stato mandato. Confermo di avere detto che pensavo "che effettuasse quel lavoro solo perché gli piaceva e per passatempo". A domanda del giudice delegato con che frequenza l'assicurato veniva visto sul cantiere, ad esempio se soltanto alcuni giorni nel corso della stagione, la risposta è no, si recava sul cantiere con più frequenza " (XX, verbale d'audizione del teste _____) " Mi è capitato di vedere il signor _____ anche nella cava. Quando aveva poco da fare in cucina nel Ristorante veniva con noi saltuariamente a fare qualche lavoro col Trax o col Packer. All'inizio il Ristorante lavorava e il signor _____ non veniva sul cantiere, dopo il lavoro è diminuito e veniva sul cantiere. Mi capitava di dargli dei passaggio col mio camion. Il mattino presto non mi è mai capitato di dare un passaggio al signor _____. Mi capitava di portarlo al Ristorante alle 10.00 o di riportarlo su il pomeriggio. A domanda del giudice delegato se erano i colleghi di lavoro che dicevano al signor _____ di venire sul cantiere per aiutarli, la risposta è no. In particolare alla domanda se aiutava gli autisti, la risposta è no, il signor _____ non aiutava per niente perché noi caricavamo e partivamo. Vi era un'altra persona (signor _____, purtroppo nel frattempo deceduto) il quale ci caricava il camion, oppure li caricavamo noi stessi. Il _____ faceva piccoli lavoretti, in particolare ammucciava il materiale e lo separava. Effettuava questa operazione con il Trax. Il giudice delegato legge al teste un estratto del verbale redatto il 6.7.2000 alla presenza dell'ispettore della _____: " il signor _____ (...) cava ."

Il teste conferma quanto affermato salvo il passaggio " nel caricare, scaricare i camion " perché non era compito suo " (XX, verbale d'audizione del teste _____ - la sottolineatura è del redattore). Va peraltro rilevato che, il noto incidente della circolazione è sopravvenuto attorno alle ore 10⁰⁰, proprio mentre _____, a bordo di un automezzo di proprietà dell'impresa _____, stava per raggiungere il suo posto di lavoro presso il ristorante _____ a _____, dopo aver trascorso le prime ore del mattino a lavorare sul cantiere. A questo preciso riguardo, le testimonianze rese in udienza hanno confermato, nella sostanza, quanto sostenuto dall'assicurato (cfr. doc. _): " (...). La domanda del giudice delegato è cosa ci faceva il signor _____ sul suo camion alle 9.30 di mattina. La risposta è che a dire la verità delle volte il signor _____ veniva sul cantiere in quanto voleva imparare ad andare con i mezzi di cantiere, in quanto il nostro datore di lavoro gli aveva detto che negli anni successivi come cuoco rischiava di non avere più lavoro. Il signor _____ era arrivato un'ora prima sul cantiere. Era impegnato insieme al signor _____ " (XX, verbale d'audizione del teste _____) " Riguardo all'incidente il signor _____ precisa di essere stato chiamato dalla _____ in quanto il mattino verso le 10.00 il signor _____, dipendente come aiuto cuoco del _____ o, era rimasto sepolto dal materiale a seguito dell'uscita di strada di un camion. Il _____ si trovava sul camion che veniva da _____ verso _____ sulla strada vecchia. Aveva chiesto un passaggio all'autista. Veniva dal cantiere, non so cosa stesse facendo quella mattina, poi doveva iniziare il lavoro in cucina. So che per passatempo aveva voluto imparare a guidare il Trax o l'escavatore e aiutava gli autisti " (XX, verbale d'audizione del teste _____). In secondo luogo, appare sufficientemente provato che _____ era perfettamente a conoscenza dell'attività collaterale di manovale esercitata dall'assicurato che tornava utile, in qualche modo, all'impresa: " (...). Non contesto l'affermazione che si fa in merito alla presenza divenuta quasi consuetudine del _____ presso la cava di _____. Non però per esplicito mio ordine o desiderio ma unicamente per la volontà del _____ stesso. Avendo parecchio tempo libero dalla sua attività di aiuto-cuoco al Centro si recava in cava e con l'appoggio degli autisti aveva trovato il modo di rendersi utile agli stessi. (...). Non avevo mai dato l'autorizzazione concreta di questa presenza. Ma la tolleravo in quanto gli autisti ne traevano un vantaggio loro (se ogni tanto gli caricava il camion non dovevano scendere e salire dall'autocarro per salire sul trax, ecc.)" (doc. _) " (...). Io l'ho autorizzato a procedere in questo modo, basta che faceva bene il suo lavoro al Centro _____. Riguardo al costo del Trax che doveva essere utilizzato da persone in grado di azionarlo, ero tranquillo perché vi era sempre un altro operaio assieme a lui. (...). A domanda del giudice delegato se gli capitava di mandare l'assicurato a riposare quando lo vedeva sul cantiere, il signor _____ risponde di no, che doveva sapere lui quello che faceva e che comunque erano lavori del tutto automatizzati " (XX, verbale d'audizione del teste _____) " A volte il signor _____ mi aiutava a caricare il camion e così non dovevo farlo io " (XX, verbale d'audizione del teste _____ - la sottolineatura é del redattore). Il teste _____, in sede d'udienza 20 febbraio 2002, ha fatto delle affermazioni che vanno in senso opposto, ovverosia che _____ si sarebbe dimostrato, nei fatti, contrario ad una presenza in cava di _____: " Il datore di lavoro non voleva che il _____ svolgesse le attività anche nel greto del fiume. (...). Quando veniva sul cantiere ne parlavo anche con il mio datore di lavoro, il quale mi diceva di dirgli di tornare a casa. (...). Quando il signor _____ vedeva che il signor _____ era su uno dei veicoli lo faceva scendere " (XX, verbale d'audizione del teste _____). Nondimeno, questa Corte è

dell'avviso che alla testimonianza del datore di lavoro si debba riconoscere un valore probante maggiore, considerato come in discussione vi sia proprio l'atteggiamento da lui avuto nei confronti della doppia attività professionale svolta dall'assicurato. D'altro canto, va inoltre osservato che le dichiarazioni di _____ sono state pienamente confermate dalla testimonianza di _____: " (...). Alla domanda del giudice delegato se il signor _____ si recava in cava regolarmente, la risposta è che sì e che rimaneva anche dei bei momenti. Quando il signor _____ vedeva il _____ sul trax non gli imponeva di scendere ma lo lasciava anche fare " (XX, verbale d'audizione del teste _____). D'altra parte - contrariamente a quanto si evince dal rapporto ispettivo del 3 ottobre 2000 (cfr. doc. _: "Non corrisponde al vero di avergli insegnato personalmente a condurre il trax") - il datore di lavoro, in occasione dell'udienza testimoniale, ha esplicitamente riconosciuto d'aver lui stesso (unitamente ad altri dipendenti dell'impresa) istruito _____ a manovrare il trax, circostanza quest'ultima che già era stata evidenziata, in precedenza, dall'assicurato medesimo (cfr. doc. _): " (...). Non so chi ha insegnato al signor _____ a guidare il Trax. Penso o il signor _____ o il signor _____ che gli è succeduto. In un secondo tempo gli ho insegnato io alcune manovre . D'inverno usava anche la macchina per spazzare la neve davanti al ristorante. " (XX, verbale d'audizione del teste _____; cfr., pure, la testimonianza di _____: "Siamo stati noi operai ad insegnare al _____ ad usare il trax", nonché quella di _____: "Alla domanda dell'avv. _____ su chi ha insegnato al signor _____ ad utilizzare il trax, la risposta è che può avere imparato un pò da tutti"). Alla luce degli elementi emersi in corso d'istruttoria, appare invece assai francamente poco plausibile che una persona che si trova alle dipendenze di un esercizio pubblico quale aiuto-cuoco, con un orario di lavoro già di per sé assai impegnativo (cfr. doc. _: "Doveva effettuare in media 43 ore settimanali. In generale dalle 10.30 alle 14.00 e dalle 18.30 sino alle 23⁰⁰ o 24⁰⁰"), nel suo tempo libero si rechi su un cantiere - il cui accesso è peraltro limitato agli addetti ai lavori ed ai clienti (cfr. XX, verbale d'audizione di _____) - per puro passatempo o semplicemente per osservare il lavoro svolto da altri, tenuto conto, soprattutto, della frequenza e della durata dimostrata da _____. In questo ordine d'idee, si deve pure considerare che è stato appurato che, durante le abituali permanenze presso la cava di _____, l'assicurato utilizzava le attrezzature dell'impresa _____ (cfr., ad esempio, XX, verbale d'audizione del teste _____: "Sul cantiere l'ho visto col trax soprattutto e anche a volte con un camion vecchio che trasportava materiale nel cantiere stesso"), evidentemente nell'interesse del suo datore di lavoro. In realtà, questa Corte - valutando i fatti secondo il consueto criterio della verosimiglianza preponderante (cfr. DTF 125 V 195 consid. 2 e riferimenti; cfr., pure, Ghélew, Ramelet, Ritter, op. cit., p. 320, A. Rumo-Jungo, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die Unfallversicherung, Zurigo 1995, p. 338 e G. Scartazzini, Les rapports de causalité dans le droit suisse de la sécurité sociale, Basilea 1991, pag. 63) - reputa dimostrato che, perlomeno a decorrere dal 1995 e fino al giorno in cui è rimasto vittima dell'infortunio assicurato, _____ ha esercitato, con regolarità, un'attività lavorativa collaterale presso il cantiere di proprietà dell'impresa _____. 2.7. Con l'impugnata decisione, l'Istituto assicuratore convenuto ha sostenuto che fra l'impresa _____ e l'infortunato non poteva esistere un contratto di lavoro, segnatamente siccome quest'ultimo "... non solo non ha mai percepito alcun compenso per quanto svolto ma nemmeno un salario era stato pattuito. L'infortunato ha sempre dichiarato di aver ricevuto la paga - in base a quanto pattuito e noto all'ufficio stranieri - esclusivamente dalla _____ e non ha mai preteso di vantare un credito nei

confronti del signor _____. Nessuno dei testi sentiti dalla _____ ha potuto provare il contrario. (...)" (cfr. doc. __, p. 4). La _____ - presa visione dei conteggi di salario afferenti ai dipendenti della _____ - ha invece fatto valere che _____, nel corso degli anni, avrebbe "... beneficiato di adeguamenti [salariali, n.d.r.] assolutamente incredibili ed ingiustificabili per rapporto ad un ristorante, come quello di _____, senza particolari pretese gastronomiche". Quindi, prosegue sempre l'assicuratore insorgente, "questa divergenza è da ricercare, come lo stesso _____ ha ripetutamente ammesso, nella doppia attività che il medesimo svolgeva sia per il ristorante, sia per la cava del _____, eseguendo come abbiamo visto in pratica una doppia attività!" (XIV, p. 5). Da parte sua, lo scrivente Tribunale ritiene di potersi esimere dall'approfondire oltre la questione a sapere se il lavoro prestato dall'assicurato sia o meno stato effettivamente retribuito e, nell'affermativa, secondo quali modalità lo sia stato, poiché, come sottolinea la nostra Corte federale in una sentenza pubblicata in DLA 2000, p. 169ss., quella svolta da _____ costituisce, in ogni caso, un'attività che normalmente deve venire retribuita. In questo senso, il TCA reputa superfluo esperire degli ulteriori atti istruttori, come ad esempio procedere all'audizione di _____, la cui testimonianza non sarebbe comunque suscettibile di mutare l'esito della lite (cfr., per quanto riguarda la valutazione anticipata delle prove, STFA dell'11 gennaio 2002 nella causa C., H 102/01; STFA dell'11 gennaio 2002 nella causa C., H 103/01; STFA dell'11 gennaio 2002 nella causa D.SA, H 299/99; STFA del 26 novembre 2001 nella causa R., U 257/01; STFA del 15 novembre 2001 nella causa P., U 82/01; STFA del 28 giugno 2001 nella causa G., I 11/01; RCC 1986 p. 202 consid. 2d; STFA del 27 ottobre 1992 nella causa B.P.; STFA del 13 febbraio 1992 in re O.; STFA del 13 maggio 1991 nella causa A.; STCA del 25 novembre 1991 nella causa M.; F. Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2a ed., pag. 274; U. Kieser, Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung, Zurigo 1999, p. 212; Kölz/Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2a ed., p. 39 e p. 117). Nella succitata pronuncia, il TFA ha definito i criteri che permettono di stabilire quando un'attività esercitata a titolo benevolo o per pura cortesia, debba essere assimilata ad un rapporto di lavoro: " c) Dans un arrêt non publié K. du 28 février 1997 (C 263/96), la Cour de céans a posé les critères permettant de déterminer quand une activité exercée bénévolement ou à titre de pure complaisance doit être assimilée à un rapport de travail au sens de l'art. 10 al. 1 LACI. Selon cet arrêt (consid. 1), tel sera le cas s'il y a un contrat impliquant des droits et des obligations réciproques des parties ou si, conformément à la présomption posée à l'art. 320 al. 2 CO, un salaire ou une rémunération sont normalement dus pour un travail fourni au regard de l'ensemble des circonstances ou des usages professionnels et locaux. En l'occurrence, il faut admettre avec la recourante que le gérant du centre a accepté de l'intimée l'exécution d'un travail qui, au vu de sa nature (service des clients de l'établissement, encaissement...), de sa durée (quatre mois) et de sa régularité (deux soirs par semaine), ne devait être fourni que contre un salaire; en conséquence, l'existence d'un contrat de travail au sens de l'art. 10 al. 1 LACI doit être présumée conformément à l'art. 320 al. 2 CO. (...) " (DLA 2000 pag ...). In applicazione dei dettami giurisprudenziali appena ricordati - tenuto conto della natura delle prestazioni fornite da _____ (attività di cantiere) nonché della loro durata e frequenza (a partire, al più tardi, dal 1995 e fino al giorno del sinistro, per più giorni alla settimana) - occorre concludere, che in casu si era manifestamente in presenza di un'attività che viene normalmente retribuita. In queste condizioni, a mente del TCA, si può presumere che fra l'assicurato e la ditta individuale _____ è venuto in essere, perlomeno a contare dall'inizio del 1995, un

vero e proprio contratto di lavoro conformemente all'art. 320 cpv. 2 CO, aggiuntivo a quello già esistente con la ditta _____, cosicché _____ o, al momento dell'evento traumatico in discussione, era obbligatoriamente assicurato contro gli infortuni professionali e non professionali (visto che, con ogni verosimiglianza [considerata, in particolare, la sua "presenza divenuta quasi consuetudine ... presso la cava di _____ o" - cfr. doc. _], egli lavorava ben più di 12 ore alla settimana, cfr. art. 13 cpv. 1 OAINF nella versione in vigore sino al 31 dicembre 1999) presso l'_____ ai sensi dell'art. 1 cpv. 1 LAINF. Per il resto, non compete a questo Tribunale di approfondire ulteriormente in quali circostanze tale rapporto di lavoro è stato concluso, segnatamente se già dal 1990, come più volte sostenuto dall'assicurato, oppure soltanto successivamente, a seguito della riduzione dell'attività di aiuto-cuoco presso il ristorante _____ e se per questa seconda attività sia stato pattuito un ulteriore salario o se il salario che l'assicurato percepiva quale aiuto-cuoco era in realtà da riferirsi alle due attività lucrative. Rimasta incontestata la fondatezza della raccomandazione del 18 luglio 1984 della " _____ " (cfr. doc. _) - ai termini della quale l'infortunio avvenuto durante il tragitto diretto fra il posto di lavoro n. 1 ed il posto di lavoro n. 2, deve essere coperto dall'assicurazione contro gli infortuni non professionali del datore di lavoro n. 1 - l'_____ va dunque condannato a riconoscere le proprie prestazioni assicurative in relazione all'infortunio del 26 giugno 1996.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.