Principi e misure generali di tutela

di Lorenzo Fantini

Avvocato, già dirigente del Ministero del lavoro

Rilevanza infortuni e normativa di tutela nell'ordinamento giuridico italiano

Il quadro degli infortuni e delle malattie professionali in Italia è connotato da dati sociali gravosissimi (circa 40 miliardi di costi annuali, pari a oltre il 3,2% del PIL, per i soli infortuni sul lavoro, e oltre 900 morti per malattia professionale)

Da sempre il tema ha avuto attenzione da parte del Legislatore, a partire dalla Costituzione (articolo 32, diritto alla salute, e 41, iniziativa economica privata) per arrivare ai principi generali di diritto penale e contenuti nel codice civile.

Dal punto di vista delle leggi ordinarie, la massima parte delle regole vigenti in materia è oggi nel d.lgs. n. 81/2008

Un principio generale fondamentale

L’articolo 2087 c.c. dispone che: *«l’imprenditore è tenuto ad adottare nell'esercizio dell'impresa le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la* ***tecnica****, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro»*

Per *«particolarità del lavoro»* deve intendersi la conoscenza specifica che l’imprenditore deve avere o comunque deve ricercare, anche mediante il supporto di collaboratori esperti, dell’attività lavorativa che vuole intraprendere. Per *«esperienza»* va intesa, l’attenzione, da parte dell’imprenditore e dei suoi collaboratori, ai fatti che accadono nell’esercizio della attività lavorativa e nel proprio settore merceologico.

Per *««tecnica»»* si intende che il datore di lavoro ed i suoi ausiliari, secondo criteri di prudenza diligenza e perizia, oltre ad adottare inizialmente ogni accorgimento per garantire l’incolumità dei lavoratori, devono anche seguire l’evoluzione tecnico-scientifica del settore, per garantire la sicurezza

2087 c.c. e sicurezza sul lavoro

L’articolo 2087 c.c. è una «costante» nella giurisprudenza in materia di salute e sicurezza sul lavoro, anche se penalistica

Per la giurisprudenza essa è una *«norma aperta»* ovvero una *«norma di chiusura del sistema infortunistico»,* espressione da intendersi nel senso che essa impone obblighi tecnici al datore di lavoro **anche ove manchi una misura preventiva legislativamente individuata** (Cass. Civ. Sez. Lav., 5 febbraio 2014, n. 2626; Cass. Civ. Sez. Lav., 30 luglio 2003, n. 11704; Cass. Civ. Sez. Lav., 22 marzo 2002, n. 4129)

La massima sicurezza possibile 1

Il datore di lavoro ha l'obbligo di adeguarsi alla migliore tecnologia e ai più sofisticati presidi antinfortunistici

Tra le misure necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro, vanno annoverate anche le misure organizzative e gestionali in generale (Cass. pen., sez. IV, 9 febbraio 2016, n. 12689; Cass. pen., sez. IV, 27 gennaio 2016, n. 3616; Cass. civ., sez. lav., 5 gennaio 2016, n. 34; Cass. Civ., Sez. Lav., 3 luglio 2008, n. 18376)

La massima sicurezza possibile 2

In azienda occorre adottare **qualunque misura idonea a garantire la salute e sicurezza dei lavoratori** vigilando anche sui comportamenti imprudenti, negligenti ed imperiti di questi ultimi i quali non valgono ad escludere la responsabilità del datore di lavoro a meno che non siano del tutto ***"abnormi",*** vale a dire totalmente inconferenti con il lavoro e del tutto imprevedibili (Cass. Pen., sez. IV, 21 dicembre 2015, n. 50070; Cass. Pen., sez. IV, 27 maggio 2014, n. 24616)

Un articolo poco considerato del «testo unico»

Articolo 15

«Misure generali di tutela»

(manca di sanzioni ma è importantissimo…)

1. Le misure generali di tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori nei luoghi di lavoro sono: a) la valutazione di tutti i rischi per la salute e sicurezza; b) la programmazione della prevenzione (…) c) l'eliminazione dei rischi e, ove ciò non sia possibile, la loro riduzione al minimo **in relazione alle conoscenze acquisite in base al progresso tecnico;** (…) f) la sostituzione di ciò che è pericoloso con ciò che non lo è, o è meno pericoloso; (…); t) la programmazione delle misure ritenute opportune per garantire il miglioramento nel tempo dei livelli di sicurezza, anche attraverso l'adozione di codici di condotta e di buone prassi

Valutazione dei rischi: un processo dinamico

Articoli 28 e 29, d.lgs. n. 81/2008

La valutazione dei rischi è processo continuo, secondo i principi di cui all'articolo 2087 c.c.

Basti dire che l'articolo 29, comma 3, del d.lgs. n. 81/2008 impone la rielaborazione del DVR in caso di modifiche significative della produzione o dell'organizzazione del lavoro o ***«in relazione al grado di evoluzione della tecnica, della prevenzione o della protezione»***

Misure di tutela e «regole dell'arte»: una condanna

Cass. Civ., Sez. lav., 5 gennaio 2016, n. 34

Il gestore di una tangenziale viene condannato al risarcimento danni in favore del casellante che ha avuto un infarto a seguito di una rapina (ma dopo due mesi e mezzo da essa!) per non aver predisposto misure idonee, in quanto riconosciute come efficaci secondo la «massima sicurezza tecnologicamente possibile», a prevenire l'evento.

«Il datore di lavoro l'onere di provare l'adozione di comportamenti specifici che, ancorché non risultino dettati dalla legge (o altra fonte equiparata), siano suggeriti da conoscenze sperimentali e tecniche, dagli standard di sicurezza normalmente osservati oppure trovino riferimento in altre fonti analoghe (vedi, per tutte: Cass. 2 luglio 2014, n. 15082; Cass. 25 maggio 2006, n. 12445)» (…) «come vetri blindati, telecamere a circuito chiuso etc.»

RSPP e 2087 c.c.

In caso di infortunio sul lavoro o di malattia professionale il RSPP può essere indagato se il P.M. ritiene che non abbia svolto correttamente le funzioni di cui all'articolo 33 del d.lgs. n. 81/2008. In simili casi occorre dimostrare di aver correttamente consigliato l'azienda in materia di salute e sicurezza sul lavoro, anche avuto riguardo alla *«massima sicurezza tecnologicamente possibile»*

Cosa chiede la giurisprudenza in materia al RSPP: *«Il responsabile del servizio di prevenzione e protezione, pur svolgendo all'interno della struttura aziendale un ruolo non gestionale ma di consulenza, ha l'obbligo giuridico di adempiere diligentemente l'incarico affidatogli e di collaborare con il datore di lavoro, individuando i rischi connessi all'attività lavorativa e* ***fornendo le opportune indicazioni tecniche per risolverli****, all'occorrenza disincentivando eventuali soluzioni economicamente più convenienti ma rischiose per la sicurezza dei lavoratori, con la conseguenza che, in relazione a tale suo compito, può essere chiamato a rispondere, quale garante, degli eventi che si verifichino per effetto della violazione dei suoi doveri»* (Cass. pen., sez. IV, n. 4340/2016)

Datore di lavoro: è possibile essere assolti

Nel caso di un lavoratore che inserisce una mano all'interno di una attrezzatura «inceppata» quando le procedure di riferimento, da lui conosciute, prevedevano espresso divieto in tal senso, dovendosi usare un apposito strumento per sbloccare una leva (un «palanchino»), la Suprema Corte evidenzia che: *«il datore di lavoro che, dopo avere effettuato una valutazione preventiva del rischio connesso allo svolgimento di una determinata attività, ha fornito al lavoratore i relativi dispositivi di sicurezza ed ha adempiuto a tutte le obbligazioni proprie della sua posizione di garanzia,* ***non risponde*** *delle lesioni personali derivate da una condotta esorbitante ed imprevedibilmente colposa del lavoratore».* Inoltre, **non è necessario** che l'operazione sia «estranea» alle mansioni ma deve risultare *«tale da attivare un rischio eccentrico o esorbitante dalla sfera di rischio governata dal soggetto titolare della posizione di garanzia»*

(Cass. pen., Sez. IV, 1° febbraio 2019, n. 5007)

Datore di lavoro: assoluzione per ripartizione dei compiti prevenzionistici

Nel caso di un prefabbricato movimentato in un cantiere edile che rovina verso terra travolgendo un operaio, la Magistratura evidenzia come le responsabilità vadano attribuite a una concreta e operativa modalità di svolgimento del lavoro, **della quale risponde il preposto** ma non anche il datore di lavoro (o il dirigente), a condizione che siano stati identificati i ruoli della salute e sicurezza. Infatti, *«l'obbligo datoriale di vigilare sull'osservanza delle misure prevenzionistiche adottate **può essere assolto attraverso la preposizione di soggetti a ciò deputati e la previsione di procedure che assicurino la conoscenza del datore di lavoro delle attività lavorative effettivamente compiute e delle loro concrete modalità esecutive**, in modo da garantire la persistente efficacia delle misure di prevenzione adottate a seguito della valutazione dei rischi»*

Inoltre, *«quanto alle concrete modalità di adempimento dell'obbligo di vigilanza esse non potranno essere quelle stesse riferibili al preposto ma avranno un contenuto essenzialmente procedurale, tanto più complesso quanto più elevata è la complessità dell'organizzazione aziendale (e viceversa)»*

(Cass. Pen., Sez. IV, 4 aprile 2019, n. 14915)

Cassazione e responsabilità datoriali: nuovi orientamenti

Cass. lav., ordinanza 11 febbraio 2020, n. 3282, sottolinea come: *"l'articolo 2087 cod. civ. non configura, infatti, un'ipotesi di responsabilità oggettiva, essendone elemento costitutivo la colpa, intesa quale difetto di diligenza nella predisposizione delle misure idonee a prevenire ragioni di danno per il lavoratore.* ***Né può desumersi dall'indicata disposizione un obbligo assoluto in capo al datore di lavoro di rispettare ogni cautela possibile e diretta ad evitare qualsiasi danno al fine di garantire così un ambiente di lavoro a "rischio zero", quando di per sé il pericolo di una lavorazione o di un'attrezzatura non sia eliminabile"*** (…) *non si può automaticamente presupporre, dal semplice verificarsi del danno, l'inadeguatezza delle misure di protezione adottate, ma è necessario, piuttosto, che la lesione del bene tutelato derivi causalmente dalla violazione di determinati obblighi di comportamento imposti dalla legge o suggeriti dalle conoscenze sperimentali o tecniche in relazione al lavoro svolto"* (così già **Cass. Pen., sez. III, 6 novembre 2018, n. 50000**).

Lo “scudo penale” per i datori di lavoro (Dal 7 giugno 2020)

La legge 5 giugno 2020, n. 40, di conversione del **DL n. 23/2020**, ha introdotto nel DL un articolo 29-bis, ha prevedendo quanto segue: “*1. Ai fini della tutela contro il rischio di contagio da COVID-19,* ***i datori di lavoro pubblici e privati adempiono all'obbligo di cui all'articolo 2087 del codice civile mediante l'applicazione delle prescrizioni contenute nel protocollo condiviso di regolamentazione delle misure per il contrasto e il contenimento della diffusione del COVID-19 negli ambienti di lavoro, sottoscritto il 24 aprile 2020 tra il Governo e le parti sociali****, e successive modificazioni e integrazioni, e negli altri protocolli e linee guida di cui all'articolo 1, comma 14, del decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33, nonche' mediante l'adozione e il mantenimento delle misure ivi previste.* Qualora *non trovino applicazione le predette prescrizioni, rilevano le misure contenute nei protocolli o accordi di settore stipulati dalle organizzazioni sindacali e datoriali comparativamente piu' rappresentative sul piano nazionale»*

Viene confermato quanto esposto dall’INAIL e, quindi, che **la responsabilità datoriale sorge solo se l’Azienda NON ha attuato le disposizioni emergenziali**