



La tutela dei lavoratori nell'emergenza Covid-19

Gaetano Natullo

1. Covid-19 e tutela della salute «fuori» e «dentro» gli ambienti di lavoro

La Pandemia determinata dal virus Sars-Cov-2 ha inevitabilmente avuto ripercussioni importanti in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro. Inevitabilmente, dal momento che le misure previste ed adottate nel nostro paese per combattere il virus e per evitare, o comunque ridurre al minimo, i rischi di contagio, nel riguardare tutta la popolazione e tutti i contesti di vita, hanno ovviamente inciso anche negli ambienti di lavoro, con una duplice finalità: tutelare come detto la salute dei lavoratori, ma al contempo tutelare la salute anche «fuori» dei luoghi di lavoro, evitando che la diffusione del virus negli ambienti di lavoro potesse ripercuotersi all'esterno veicolando l'eventuale contagio e diffondendo il virus.

Dunque, le misure di contrasto al contagio e di protezione della salute dei cittadini/lavoratori adottate dal governo (e dalle regioni) si sono sviluppate in una duplice direzione: da un lato, e più radicalmente, applicare per quanto possibile il *lockdown* anche agli ambienti di lavoro; dall'altro lato, e nei casi in cui l'attività aziendale possa proseguire, adottando opportune tutele negli ambienti di lavoro volte ad evitare e/o ridurre al minimo i rischi di contagio.

L'attuazione di tale strategia ha determinato, per quanto qui interessa sul piano tecnico-giuridico, un complesso incrocio tra le misure normative emergenziali (c.d. «Covid-diritto») e la preesistente normativa generale e speciale di stampo giuslavoristico¹. In particolare, ed in estrema sintesi, con riguardo alle misure dirette a evitare o limitare l'accesso al lavoro, l'incrocio è sì è avuto con la disciplina di istituti quali, primo fra tutti, lo *smartworking*, ma anche con le diverse ipotesi di sospensione del rapporto di lavoro (ferie, permessi, ecc.); nel caso invece delle misure anti-Covid-19 negli ambienti lavorativi, l'incrocio si è avuto con il complesso quadro normativo preesistente posto a presidio della tutela della salute e sicurezza sui luoghi di lavoro.

In questa sede ci si soffermerà sul secondo dei due contesti delineati, più specificamente relativo al tema della sicurezza del lavoro, che presenta i profili di rilevante complessità sul piano tecnico-giuridico.

2. Covid-19 e sicurezza sul lavoro tra «precauzioni» e «prevenzione». Il contesto normativo

Si è già anticipato l'incrocio normativo avvenuto tra regole emergenziali e disposizioni generali e speciali che compongono il c.d. «diritto della sicurezza sul lavoro»; tale incrocio, inoltre, si è arricchito in corso d'opera anche di disposizioni sovranazionali, in virtù dell'emanazione di una specifica direttiva europea, relativa proprio al rischio Sars-Cov-2 (dir. n. 2020/739/Eu, su cui v. *infra*).

Al fine di una migliore comprensione è opportuna una breve ricognizione del citato quadro regolativo. Come noto, il c.d. «Covid-diritto», per quanto qui in particolare interessa, è costituito da una successione di decreti ministeriali (d.p.c.m.) e decreti legge (d.l.): tra di essi, i più importanti ai nostri fini sono certamente i d.p.c.m. 4 marzo, 8 marzo, 11 marzo 2020 (art. 1) e 22 marzo (in particolare qui interessa l'art. 1 co. 3) nonché il d.l. n. 18/20, c.d. «Cura Italia» (limitatamente all'art. 16), conv. con l. n. 27/20, 25 marzo n. 19 (conv. con l. n. 35/20), il d.l. 23/20 (conv. con l. n. 40/29), il d.l. n. 34/20 (c.d. «Rilancio Italia», conv. con l. n. 77/20).

Le indicazioni contenute nei provvedimenti governativi sono state come noto implementate dalle parti sociali, così dando seguito all'invito esplicitamente contenuto nello stesso d.p.c.m. 11 marzo, nel *Protocollo condiviso di regolamentazione delle misure per il contrasto e il contenimento della diffusione del virus Covid-19 negli ambienti*

¹ Sui diversi profili lavoristici della normativa emergenziale si veda, per tutti e tra altri, *Covid-19 e diritti dei lavoratori*, a cura di Bonardi, Carabelli, D'Onghia, Zoppoli, Ediesse, 2020.

di lavoro, del 14 marzo 2020, aggiornato in data 24 aprile. A tale accordo, sottoscritto dalle principali Confederazioni datoriali e sindacali, ne sono seguiti altri, integrativi del primo con riferimento a categorie/settori specifici².

A voler riportare in sintesi le previsioni risultanti dal combinato disposto sopra elencato, queste forniscono le seguenti indicazioni/prescrizioni normative e organizzative da seguire in azienda, come detto in funzione della esigenza di evitare o ridurre al minimo il rischio di contagio tra dipendenti.

E infatti, sulla base delle disposizioni indicate, la prosecuzione delle attività produttive può avvenire solo in presenza di condizioni che assicurino alle persone che lavorano «adeguati livelli di protezione», per garantire le quali si prevedono sostanzialmente le seguenti misure:

1. riduzione al minimo possibile, nel periodo di emergenza, della presenza dei dipendenti in azienda, con ricorso, agevolato dal legislatore, al lavoro agile (*smartworking*), a turnazioni, alle ferie;
2. informazione dei lavoratori sui rischi derivanti da Covid-19 e sulle misure igienico-sanitarie consigliate ed applicate in azienda;
3. adozione di specifiche modalità in ingresso e uscita dall'azienda (con diluizione di tempi e distanze), sia per i lavoratori che per utenti, fornitori, ecc.;
4. eventuale misurazione della temperatura ed eventuale adozione delle conseguenti misure nel caso di superamento dei limiti ritenuti di attenzione (superiore a 37,5);
5. pulizia giornaliera e sanificazione (periodica e comunque ove necessario) degli ambienti;
6. igiene obbligatoria personale con fornitura dei relativi mezzi detergenti e igienizzanti;
7. rispetto delle distanze interpersonali minime (1 m.);
8. accesso contingentato agli spazi comune (spogliatoi, mense, ecc.);
9. qualora non sia possibile il rispetto della distanza minima, fornitura di appositi dispositivi di protezione (mascherine e altri dispositivi quali guanti, occhiali, tute, cuffie, camici, ecc.) conformi alle disposizioni delle autorità scientifiche e sanitarie;
10. irrobustimento della sorveglianza sanitaria ad opera del medico competente, e adozione di provvedimenti nel caso di persone sintomatiche, nonché precauzioni particolari (sorveglianza c.d. «eccezionale») nel caso di lavoratori già afflitti da patologie tali da determinarne una situazione di maggiore «debolezza» e dunque richiedenti una particolare attenzione (lavoratori c.d. «fragili»);
11. costituzione in azienda di un Comitato per l'applicazione e la verifica delle regole del protocollo di regolamentazione, con la partecipazione delle rappresentanze sindacali aziendali e dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza.

In aggiunta a tali misure, pare opportuno anche ricordare, in ragione della rilevanza rispetto ad uno degli aspetti più controversi, che in alcuni Protocolli relativi a settori specifici (ad es. Cantieri edili, Trasporti e servizi) è previsto anche l'aggiornamento del Documento di valutazione dei rischi (Dvr e/o Duvri) in relazione al rischio associato all'infezione da Sars-Cov-2, nonché delle relative procedure interne.

Le regole precauzionali Covid-19 sopra sintetizzate, essendo poste a salvaguardia della salute dei lavoratori, si inseriscono nel più ampio contesto normativo costituito dalle disposizioni generali e specifiche previste dalla normativa di tutela della salute sul lavoro.

In primo luogo, e come sempre quando si parla di «tutela delle condizioni di lavoro», è doveroso un richiamo all'art. 2087 c.c., principio fondamentale (a valle dell'art. 32 Cost.) sui cui è imperniato l'intero sistema normativo di prevenzione nel nostro ordinamento, per il quale l'obbligo di sicurezza del datore di lavoro si estende sino alla «massima sicurezza tecnologicamente possibile» (per quanto mitigata dalle

² Tra i quali il Protocollo del 19 marzo, per i settori Trasporti e Servizi, e il Protocollo 24 marzo per i settori Sanità, Servizi socio-sanitari e socio-assistenziali; un dettagliato elenco sul sito dell'Osservatorio Olympus (https://olympus.uniurb.it/index.php?option=com_content&view=article&id=22008:acc&catid=151&Itemid=101).

interpretazioni della Corte costituzionale)³, intesa nel senso che il datore di lavoro deve adottare tutte le misure possibili secondo esperienza, scienza e tecnologia, e comunque tutte quelle normalmente applicate ed applicabili con riguardo al settore produttivo ed alla tipologia di attività esercitata.

Invero, anche dopo la europeizzazione del nostro diritto della sicurezza sul lavoro, la norma del codice civile, di «tutela delle condizioni di lavoro» nell'impresa, ha conservato una presenza costante nelle riflessioni della dottrina e nel diritto vivente della giurisprudenza e mantiene ancora integra la sua forza precettiva, che deriva dalla sua illuminata formulazione.

Infatti, con una felice semplicità, che nei casi migliori, come questo, vuol dire una complessità portata a soluzione, la norma 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», in tal modo ponendo in capo al datore di lavoro un «obbligo di sicurezza» di portata assai ampia nonché soggetto a costante aggiornamento.

Come unanimemente riconosciuto, infatti, tali parametri conferiscono all'art. 2087 c.c. il carattere di una clausola generale ed «una funzione di adeguamento permanente dell'ordinamento alla sottostante realtà socio-economica, che ha una dinamicità ben più accentuata di quella dell'ordinamento giuridico, legato a procedimenti e schemi di produzione giuridica necessariamente complessi e lenti»⁴. Dal 2087 c.c., dunque, discende un obbligo di continuo aggiornamento degli standard di prevenzione, tenendo conto delle acquisizioni tecniche e scientifiche che abbiano un margine sufficiente di sperimentazione e di effettiva conoscenza oltre il mondo strettamente scientifico; obbligo, pertanto, di adottare, anche in mancanza di specifiche misure (normative) di prevenzione, le misure generiche di prudenza e le cautele necessarie a tutelare l'integrità del prestatore di lavoro⁵.

La norma codicistica come noto è implementata dalle disposizioni del d.lgs. n. 81/08 – c.d. Testo unico sulla salute e sicurezza sul lavoro, da ora Tus –, traspositive delle numerose direttive europee emanate a partire dagli anni '80⁶. Per quanto qui in particolare ci interessa, conviene richiamare del Tus almeno le seguenti principali disposizioni.

Art. 2, co. 1, lett. n) d.lgs. 81/08, che definisce la «prevenzione» come: *il complesso delle disposizioni o misure necessarie anche secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, per evitare o diminuire i rischi professionali nel rispetto della salute della popolazione e dell'integrità dell'ambiente esterno.*

Quest'ultima definizione, peraltro, rende bene l'idea del rapporto reciproco, bidirezionale, che c'è o può esserci tra i rischi «interni» ed «esterni» all'ambiente di lavoro; bidirezionale, giacché, come nel caso di specie, il fattore di rischio è comune all'ambiente esterno, e da esso può essere trasportato all'interno dei luoghi di lavoro, ma da quest'ultimo a sua volta, attraverso i lavoratori, può essere trasmesso all'esterno.

Art. 15 («misure generali di tutela»). Di tale norma risultano pertinenti alle vicende «Covid-19» almeno le seguenti:

- a) la valutazione di tutti i rischi per la salute e sicurezza;
- b) la programmazione della prevenzione, mirata ad un complesso che integri in modo coerente nella prevenzione le condizioni tecniche produttive dell'azienda nonché l'influenza dei fattori dell'ambiente e dell'organizzazione del lavoro;

³ Si veda Corte cost. n. 312 del 25.07.1996, in *Dir. Prat. Lav.*, 1996, p. 3171. In tema, sia consentito da ultimo il rinvio a Natullo G., 2020, *Ambiente di lavoro e tutela della salute*, Giappichelli, p. 17 ss.

⁴ Cass. 5048/1988.

⁵ Cass. 11704/2003, Cass. pen. 13377/1999. Natullo G., *op. cit.*, p. 10 ss.; Albi P., 2008, *Art. 2087: tutela delle condizioni di lavoro*, Giuffrè, Milano.

⁶ Su cui, per tutti, si veda Natullo G., *op. cit.*, p. 14 ss.; Pascucci P., 2017, *La tutela della salute e della sicurezza sul lavoro: il Titolo I del d.lgs. n. 81/2008 dopo il Jobs Act*, Aras ed.

- 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;
- g) la limitazione al minimo del numero dei lavoratori che sono, o che possono essere, esposti al rischio;
- n) l'informazione e formazione adeguate per i lavoratori.

Art. 17 («Obblighi del datore di lavoro non delegabili»): prevede per il datore di lavoro l'obbligo di «valutazione di tutti i rischi con la conseguente elaborazione del documento previsto dall'articolo 28».

Artt. 28 e 29 («Valutazione del rischio»): la valutazione, anche nella scelta delle attrezzature di lavoro e delle sostanze o delle miscele chimiche impiegate, nonché nella sistemazione dei luoghi di lavoro, deve riguardare tutti i rischi per la sicurezza e la salute dei lavoratori, ivi compresi quelli riguardanti gruppi di lavoratori esposti a rischi particolari.

Con particolare riferimento al rischio biologico, il Tus come noto dedica un titolo specifico (il X: art. 266 e ss., e allegato XLVI). Gli agenti biologici sono ripartiti in quattro gruppi a seconda del rischio di infezione (dal meno pericoloso al più pericoloso); nel caso in cui l'agente biologico oggetto di classificazione non può essere attribuito in modo inequivocabile ad uno fra i due gruppi sopraindicati, esso va classificato nel gruppo di rischio più elevato tra le due possibilità; l'allegato XLVI classifica i coronaviridae nel gruppo 2⁷.

Sul punto va evidenziato che, nel corso della pandemia, l'Unione europea è prontamente intervenuta con una direttiva di «aggiornamento» della precedente direttiva sugli agenti biologici⁸, che ha inserito Sars-Cov-2 nell'elenco degli agenti biologici di cui è noto che possono causare malattie infettive nell'uomo e che «tenuto conto delle prove scientifiche più recenti e dei dati clinici disponibili nonché dei pareri forniti da esperti che rappresentano tutti gli Stati membri, il Sars-Cov-2 dovrebbe quindi essere classificato come patogeno per l'uomo del gruppo di rischio 3».

3. *Rischio Sars-Cov2 e rischi biologici: valutazione e tutele*

Venendo allo specifico versante della tutela sui luoghi di lavoro, il cortocircuito tra i provvedimenti sopra citati ha determinato diversi problemi interpretativi ed applicativi.

Una prima questione che si è prospettata, attiene alla natura delle fonti di produzione delle regole cautelari sopra ricordate e alla loro vincolatività, atteso il carattere non legislativo, e comunque talora non espressamente precettivo, di molte tra le disposizioni integranti il c.d. «Covid-diritto», costituito come detto da un profluvio di fonti e regole nella massima parte non legislative, tra le quali i citati Protocolli sottoscritti dalle Parti sociali.

Invero, il problema si è posto nella prima fase dell'emergenza, per poi essere sostanzialmente risolto. Per quanto qui interessa, infatti, con il d.l. n. 19/20, si è provveduto al «recepimento del suo contenuto in atti pubblicitari, traducendo in norme vincolanti ciò che oggi è frutto di determinazioni volontarie»⁹. I Protocolli delle Parti sociali sono poi espressamente richiamati nel d.p.c.m. del 26 aprile (art. 6, co. 2). In definitiva, dunque, si può ritenere che le specifiche misure adottate per la tutela della salute sui luoghi di lavoro abbiano trovato un solido fondamento legislativo.

⁷ Un agente che può causare malattie in soggetti umani e costituire un rischio per i lavoratori; è poco probabile che si propaga nella comunità; sono di norma disponibili efficaci misure profilattiche o terapeutiche.

⁸ Direttiva (Ue) 2020/739 della Commissione del 3 giugno 2020 che modifica l'allegato III della direttiva 2000/54/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio per quanto riguarda l'inserimento del Sars-CoV-2 nell'elenco degli agenti biologici di cui è noto che possono causare malattie infettive nell'uomo e che modifica la direttiva (Ue) 2019/1833 della Commissione.

⁹ Così Pascucci P., 2020, *Ancora su coronavirus e sicurezza sul lavoro: novità e conferme nello ius superveniens del d.p.c.m. 22 marzo 2020 e soprattutto del d.l. n. 19/2020*, in *Dsl*, n. 1, p. 109.

Venendo alla questione della natura del rischio Sars Cov-2, nei primi approfondimenti «lavoristici» si è posta la seguente questione: il rischio di contagio determinato dal nuovo virus deve essere considerato un rischio «generico», esterno all'azienda, o «specifico» e dunque interno all'azienda? A seconda della risposta, infatti, avrebbero potuto derivarsi esiti tecnico-giuridico assai diversi con riflessi anche sulla Valutazione dei rischi e il relativo Dvr¹⁰.

Il primo orientamento è stato sostenuto anche con serie argomentazioni tecnico-giuridiche che, però, a mio parere, non sono mai risultate del tutto convincenti¹¹.

In primo luogo, non è certo la prima volta che nelle esperienze applicative e nel diritto vivente di marca giurisprudenziale ci si trova ad affrontare la questione di un rischio ambientale esterno, dunque «generico», cui però possono venire ad essere esposti i lavoratori sui luoghi di lavoro.

Anche in questi casi è possibile un incrocio tra disposizioni «general» riferite a tutti i cittadini e disposizioni (misure) specifiche adottate dalle aziende: si pensi a paesi ove siano in corso conflitti interni, con rischi di azioni di guerriglia e/o presa in ostaggio di stranieri; o ancora di paesi in cui vi siano particolari rischi per la salute, per la presenza di agenti biologici (virus/batteri) particolarmente nocivi. In tali casi, il governo, nella persona del ministro competente, potrà disporre misure ritenute necessarie per tutti i cittadini che devono recarsi in quelle zone (avvertenze, limitazioni, vaccinazioni, ecc.). Ma le aziende che svolgono attività, anche temporaneamente, in quelle zone, dovranno adeguare le misure aziendali di prevenzione a quei particolari rischi, partendo dalle eventuali indicazioni governative, ma applicando le specifiche normative di prevenzione.

In buona sostanza, in quei casi si è ritenuto comunque di ricomprendere i rischi esterni/generici nell'ambito di protezione dell'obbligo di sicurezza datoriale¹².

E anche nella vicenda Covid-19, sebbene ci si trovi senz'altro in un'ipotesi estrema dalle caratteristiche del tutto peculiari, non mancano però gli strumenti per leggerla alla luce della normativa generale e speciale già esistente.

Ciò, ovviamente, a partire dall'art. 2087 c.c. e dal suo obbligo di continuo aggiornamento degli standard di prevenzione in azienda, tenendo conto dei nuovi rischi e delle relative possibili misure di prevenzione applicabili.

Peraltro, anche le specifiche disposizioni del d.lgs. n. 81/08 sulla Valutazione del rischio e sul relativo Dvr paiono supportare tale interpretazione; ancor più dopo l'emanazione della citata direttiva europea di aggiornamento sui rischi biologici (dir. n. 2020/739/Eu).

Quanto alla difficoltà tecnica di valutazione del rischio Sars-Cov-2, a mio parere superabile sin da subito, anche utilizzando le indicazioni tecniche fornite da Inail, Ministero Salute, ecc., oltre che specifiche disposizioni ed allegati del d.lgs. n. 81/08¹³, ormai può ritenersi comunque risolta dalle indicazioni fornite dalla citata direttiva europea.

¹⁰ Si veda Pascucci P., 2019, *Coronavirus e sicurezza sul lavoro, tra «raccomandazioni» e protocolli. Verso una nuova dimensione del sistema di prevenzione, aziendale?*, in *Dsl*, n. 2, p. 109 ss.

¹¹ Nello stesso senso, sostanzialmente, Tullini P., 2020, *Tutela della salute dei lavoratori e valutazione del rischio biologico: alcune questioni giuridiche*, in *Rds*.

¹² Si veda Interpello n. 11/2016 (Commissione per gli interpellati ex art. 12 d.lgs. n. 81/98), che così conclude: «la Commissione ritiene che il datore di lavoro debba valutare tutti i rischi compresi i potenziali e peculiari rischi ambientali legati alle caratteristiche del Paese in cui la prestazione lavorativa dovrà essere svolta, quali a titolo esemplificativo, i cosiddetti «rischi generici aggravati», legati alla situazione geopolitica del Paese (es. guerre civili, attentati, ecc.) e alle condizioni sanitarie del contesto geografico di riferimento non considerati astrattamente, ma che abbiano la ragionevole e concreta possibilità di manifestarsi in correlazione all'attività lavorativa svolta». In tema, Angelini A. e Lazzari C., 2019, *La sicurezza sul lavoro nelle attività svolte all'estero*, in *Dsl*, n. 2, p. 73 ss. In giurisprudenza, Cass. 22 marzo 2002, n. 4129.

¹³ Con particolare riferimento al rischio biologico, il Tus dedica un titolo specifico (il X: art. 266 e ss., e allegato XLVI), ripartendo gli agenti biologici in quattro gruppi in base alla pericolosità.

4. Contagi e infortuni sul lavoro: profili di responsabilità civile e penale

In coerenza con l'impostazione da me privilegiata possono peraltro leggersi anche le stesse previsioni del legislatore (art. 42 d.l. n. 18/20) e i pertinenti chiarimenti Inail, là dove prevedono e confermano che, se viene dimostrato il nesso causale con il lavoro (c.d. «occasione di lavoro», richiesta dal Testo unico sull'Assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali¹⁴ come presupposto essenziale per l'applicazione delle tutele), il contagio da Covid-19 è a tutti gli effetti da qualificare come infortunio sul lavoro¹⁵.

In premessa a quanto sopra va ricordato che:

- le tutele previdenziali (prestazioni sanitarie ed economiche) che l'Inail garantisce sono erogate nel caso di eventi patologici – infortunio sul lavoro o malattia professionale – verificatisi per causa e in occasione di lavoro e dai quali derivino danni temporanei o permanenti alla salute del lavoratore;
- la differenza tra «infortuni» e «malattie professionali» deriva dalla differente eziologia della patologia: il primo infatti è determinato da un evento traumatico istantaneo o comunque rapido (c.d. causa violenta); la malattia professionale, invece, si sviluppa gradualmente nel tempo per l'esposizione continuativa ad un fattore di rischio, che agisce lentamente e progressivamente sull'organismo;
- ove siano ravvisabili gli estremi della colpa del datore di lavoro per la violazione delle norme di prevenzione degli infortuni (sicurezza sul lavoro), su di lui potranno ricadere le relative responsabilità, sia penali sia civili, anche con possibilità per l'Inail di richiedere la restituzione delle indennità erogate al lavoratore (c.d. diritto di regresso)¹⁶.

Ciò premesso, e tornando al tema in esame, l'Inail in primo luogo chiarisce come l'infezione da Covid-19 determini un «infortunio sul lavoro» e non una «malattia professionale»: ciò, in applicazione dell'orientamento che inquadra le malattie infettive e parassitarie negli «infortuni», equiparando la causa virulenta alla c.d. «causa violenta».

In secondo luogo, l'Inail chiarisce che il rischio di contagio da Covid-19 costituisce un vero e proprio rischio specifico «professionale» solo in alcuni ambienti, come quelli sanitari per i relativi operatori; laddove negli altri ambienti di lavoro va considerato un rischio «generico-aggravato», comunque tale da poter determinare l'«occasione di lavoro» che fa scattare la tutela previdenziale¹⁷. Ciò, sempre in via presuntiva, in primo luogo, per le attività lavorative che comportano il costante contatto con il pubblico/utenza, ma non escludendo, a fini assicurativi, la possibilità che l'«occasione di lavoro» si verifichi anche in altri e diversi ambienti di lavoro.

Le predette disposizioni e le indicazioni fornite dall'Inail hanno contribuito ad accendere il dibattito sui possibili profili di responsabilità per le aziende, ovviamente nel caso di dimostrata inosservanza da parte di queste ultime delle misure di prevenzione, nel caso di specie di quelle di protezione dal Covid-19.

Sono pertanto comprensibili le preoccupazioni delle imprese sulle possibili ricadute in termini di responsabilità di eventuali contagi dei lavoratori, anche in considerazione della menzionata qualificazione dei contagi sul lavoro come possibili «infortuni sul lavoro».

E invero, sulla base di quanto sinora chiarito, non è certo possibile escludere, sul piano tecnico-giuridico, che all'eventuale verifica dell'«occasione di lavoro», consegua anche l'accertamento di una responsabilità dell'azienda per violazione degli obblighi di prevenzione, se si ritiene che il mancato rispetto delle misure (di precauzione) «Covid» si traduca più in generale in una violazione degli obblighi di sicurezza aziendali (e dunque delle citate disposizioni penali).

¹⁴ Dpr n. 1124 del 1965.

¹⁵ Inail, Circolare n. 13 del 3 aprile 2020. Si veda La Peccerella, 2020, *Infezione da coronavirus e tutela contro gli infortuni e le malattie professionali*, «DSL», n. 1, p. 1 ss.

¹⁶ Sul punto per approfondimenti si rinvia a Natullo G., *op. cit.*, p. 111 ss.

¹⁷ Inail, *Ibidem*.

Come sopra accennato, infatti, le norme del Testo unico del 1965 (artt. 10-11 d.p.r. 1124/65)¹⁸, dispongono che, nonostante l'assicurazione, «permane la responsabilità civile a carico di coloro che abbiano riportato condanna penale per il fatto dal quale l'infortunio è derivato. Altresì, sussiste una responsabilità civile del datore di lavoro qualora una sentenza penale stabilisca che l'infortunio sia avvenuto per fatto imputabile a coloro che egli ha incaricato della direzione o sorveglianza del lavoro, se del fatto di essi debba rispondere» nonché «il diritto di regresso per le somme pagate a titolo d'indennità e per le spese accessorie contro le persone civilmente responsabili».

Sebbene sia del tutto evidente che l'ipotesi di una tale responsabilità aziendale non è certamente «automatica» e di assai difficile dimostrazione¹⁹, nondimeno il timore che dal contagio di lavoratori e dalla qualifica di infortunio sul lavoro potesse derivare quasi automaticamente una responsabilità per i datori di lavoro ha acceso il dibattito, anche con esplicita richiesta da parte del mondo imprenditoriale di una norma che potesse escludere o quantomeno limitare l'area di possibile responsabilità (c.d. «scudo penale»; preoccupazioni e pressioni che hanno indotto, per un verso, l'Inail a interventi chiarificatori e, per altro verso, il legislatore a intervenire²⁰).

Tale preoccupazione trova fondamento nell'orientamento che, nel nostro ordinamento, deriva dall'art. 2087 c.c. il principio della c.d. «massima sicurezza tecnologicamente possibile», secondo cui il datore di lavoro ha l'obbligo di continuo adattamento e aggiornamento degli standard di prevenzione, e dunque l'obbligo di adottare, anche in mancanza di specifiche regole (normative) di prevenzione, le misure generiche di prudenza e le cautele necessarie a tutelare l'integrità del prestatore di lavoro.

Proprio per superare la preoccupazione delle aziende di poter essere considerate responsabili di eventuali contagi e conseguenti patologie dei lavoratori, per mancata applicazione di non meglio individuate «altre» misure di prevenzione dal rischio «Covid-19», il legislatore, con un intervento innovativo ed originale, in sede di conversione del d.l. 23/2020, ha precisato che l'applicazione delle prescrizioni individuate nei Protocolli sottoscritti dalle parti sociali o negli accordi collettivi di settore esaurisce il quadro delle possibili misure applicabili e, pertanto, implica una piena osservanza dell'art. 2087 c.c.²¹.

Il legislatore ha in tal modo sostanzialmente tradotto in chiave normativa, con riferimento al rischio Covid-19, il principio della «massima sicurezza tecnologica»: nel senso che le misure anti-contagio che rientrano nel patrimonio di conoscenze tecnico-scientifiche, allo stato, sono proprio quelle – e solo quelle – adottate dal Governo e dalle Parti sociali, il cui pieno rispetto dovrebbe escludere una responsabilità aziendale per violazione delle norme di prevenzione.

5. Covid-19 e partecipazione dei lavoratori

Altro interessante elemento da evidenziare nel complessivo quadro re-golativo ed applicativo in esame attiene al ruolo delle parti sociali e delle rappresentanze dei lavoratori in particolare.

¹⁸ Su cui, per tutti, si veda Giubboni S., Ludovico G. e Rossi A., 2014, *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Cedam.

¹⁹ In tal senso si veda pure la Circolare Inail n. 22 del 20 maggio 2020.

²⁰ Cfr. Maresca A., 2020, *Il rischio di contagio da Covid-19 nei luoghi di lavoro: obblighi di sicurezza e art. 2087 c.c. (prime osservazioni sull'art. 29-bis della l. n. 40/2020)*, in *Dsl*, n. 2; Marazza M., 2020, *L'art. 2087 c.c. nella pandemia (Covid-19)*, in *Ridl*, n. 2.

²¹ Art. 29-bis l. n. 40/2020 («Obblighi dei datori di lavoro per la tutela contro il rischio di contagio da Covid-19»): «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, nonché 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 più rappresentative sul piano nazionale».



Si è avuto modo di illustrare la funzione essenziale svolta dalle parti sociali in sede di definizione delle regole precauzionali/prevenzionali anti-contagio da adottare nei luoghi di lavoro (i numerosi Protocolli, sia generali sia di settore citati in precedenza).

Ebbene, già di per sé i Protocolli rappresentano una significativa novità nel contesto regolativo sulla salute e sicurezza del lavoro, ma gli stessi Protocolli prevedono ulteriori importanti disposizioni circa il ruolo delle rappresentanze sindacali nella implementazione delle misure di prevenzione.

Non v'è dubbio, quindi, che quello che per comodità chiamiamo «Covid-diritto» vede rafforzato il ruolo delle Parti sociali e delle rappresentanze sindacali e, nel complesso, delle prassi partecipative in materia di sicurezza del lavoro. A partire proprio dal Protocollo generale sottoscritto dalle Parti sociali nel mese di marzo (aggiornato ad aprile) che, e non accade spesso per i prodotti dell'autonomia collettiva, ha ricevuto espressa «validazione» legislativa. È la prima volta, a quanto consta, che nel nostro paese gli standard normativi di prevenzione vengono individuati dalla contrattazione collettiva (o Protocollo che dir si voglia). Elemento ancor più significativo, se si pensa che, come ricordato, il legislatore ha poi ulteriormente rafforzato la *vis* di fonte regolativa del Protocollo, conferendo (con l'art. 29-*bis* l. n. 40/20) alle misure di prevenzione in esso previste l'efficacia di piena ed esaustiva prova del corretto adempimento dell'obbligo di sicurezza di cui all'art. 2087 c.c.

Tutt'altro, dunque, che il ruolo meramente residuale ed integrativo sinora riconosciuto alla contrattazione collettiva!

Ma risulta significativa anche l'assegnazione di un ruolo importante alle rappresentanze dei lavori in sede di controllo e implementazione delle predette misure di prevenzione. Il più volte citato Protocollo, infatti, prevede: a) la costituzione in azienda di un Comitato per l'applicazione e la verifica delle regole del protocollo di regolamentazione, con la partecipazione delle rappresentanze sindacali aziendali e dei Rls; b) qualora, in ragione delle specificità aziendali e di settore non fossero costituiti tali comitati aziendali, verrà istituito un Comitato territoriale²²; c) ancora, potranno essere costituiti, a livello territoriale o settoriale, comitati per le finalità del Protocollo, anche con il coinvolgimento delle autorità sanitarie locali e degli altri soggetti istituzionali coinvolti nelle iniziative per il contrasto della diffusione del Covid19.

Dunque, si assiste ad un deciso rafforzamento delle logiche partecipative, certo agevolato dal clima emergenziale, ma la cui importanza è tanto maggiore proprio per quanto poc'anzi ricordato circa la valenza di standard normativi delle misure concordate nei Protocolli. La verifica della corretta applicazione di tali misure, assegnata ai Comitati aziendali, assume ancor maggiore rilievo nel momento in cui, per legge, tale verifica si traduce nel corretto adempimento degli obblighi di sicurezza «Covid-19» (e di cui anche al 2087 c.c.).

6. Spunti di riflessione, anche per il futuro

Questo nuovo impulso alle prassi partecipative, anche in chiave di regolazione «forte», può certamente risultare un contributo positivo, tra tante negatività, che la vicenda della pandemia può offrire in chiave di prospettiva. Senza obliterare, evidentemente, le criticità ad esso legate, dal momento che si affida in tal

²² Da segnalare la recente sentenza del Tribunale di Treviso, n. 2751 del 2 luglio 2020, che ha qualificato come antisindacale la condotta di un'azienda che ha ommesso la costituzione dei Comitati per ciascuna singola unità produttiva, ritenendo idonea e sufficiente la costituzione di un unico Comitato a livello centrale. Significativo il passaggio argomentativo in cui il Tribunale evidenzia che «da valorizzazione delle rappresentanze sindacali – e, in particolare, delle Rls – è espressamente prevista al fine di adottare misure efficaci e l'efficacia è, secondo le parole usate nel Protocollo, sinonimo di specificità rispetto alla “singola realtà produttiva”. È, poi, noto che la pandemia ha avuto, ed ha, una diffusione ed una intensità ampiamente irregolare sul territorio italiano da cui la indispensabilità di risposte differenziate a seconda dei bisogni prescritta letteralmente dal Protocollo è coerente con l'evidenza dei fatti, ed assume rilevanza particolarmente intensa nel settore che qui interessa, essendo proprio gli ospedali le strutture di centrale rilievo anche come maggiori potenziali fonti di contagio e quindi bisognosi di particolari attenzioni».



modo ad uno strumento regolativo contraddistinto da logiche di mediazione (tale è evidentemente il contratto o accordo collettivo), il compito di fissare gli standard di tutela della salute sui luoghi di lavoro. In buona sostanza, in virtù dell'espreso richiamo normativo all'art. 2087 c.c., la disciplina negoziale delimita anche la soglia della «massima sicurezza possibile» e dunque il confine massimo dell'obbligo di sicurezza datoriale. Le problematiche che possono derivare da tale soluzione sono evidenti, nel momento in cui si pensi alla possibilità che, successivamente alla disciplina negoziale, vengano emanate altre disposizioni o regole tecniche che, «normalmente», in virtù dell'art. 2087 c.c., darebbero luogo ad una integrazione dell'obbligo di sicurezza. Per venire alle vicende che qui ci occupano, qualche criticità potrebbe paradossalmente manifestarsi già con riguardo alla citata direttiva europea sull'agente biologico Sars-Cov-2, che come detto aggiorna la classificazione dei Coronavirus ai fini della valutazione dei rischi: orbene, in ossequio ai tradizionali criteri ermeneutici e applicativi, a mio parere non vi sarebbe dubbio sulla necessità, ex art. 2087 c.c., di aggiornare la Valutazione rischi e il Dvr aziendale, adeguandoli alle nuove prescrizioni europee; ma si può del tutto escludere un'interpretazione che, sulla scorta delle disposizioni «Covid-19», sostenga diversamente, sino ad una espressa previsione nei Protocolli o almeno ad una specifica trasposizione della direttiva nel nostro ordinamento?

Altro aspetto da segnalare, attiene al mancato intervento, in questa fase così delicata, degli organi istituzionalmente preposti ad un ruolo di supporto e consulenza in materia di sicurezza del lavoro. Mi riferisco al Comitato per l'indirizzo e la valutazione delle politiche attive e per il coordinamento nazionale delle attività di vigilanza in materia di salute e sicurezza sul lavoro (di cui all'art. 5 Tus) e alla Commissione consultiva permanente per la salute e sicurezza sul lavoro (art. 6 Tus).

In particolare, il Comitato ex art. 5 Tus tra i suoi compiti annovera, tra gli altri, quelli di: a) stabilire le linee comuni delle politiche nazionali in materia di salute e sicurezza sul lavoro; b) individuare obiettivi e programmi dell'azione pubblica di miglioramento delle condizioni di salute e sicurezza dei lavoratori; e) garantire lo scambio di informazioni tra i soggetti istituzionali al fine di promuovere l'uniformità dell'applicazione della normativa vigente.

Per parte sua, la Commissione consultiva permanente, che nella sua composizione vede la partecipazione di rappresentanti dei Ministeri, delle Regioni, di esperti designati dalle Parti sociali, ha tra i suoi compiti quelli di: esaminare i problemi applicativi della normativa di salute e sicurezza sul lavoro e formulare proposte per lo sviluppo e il perfezionamento della legislazione vigente; validare le buone prassi in materia di salute e sicurezza sul lavoro; valorizzare sia gli accordi sindacali sia i codici di condotta ed etici, adottati su base volontaria, che, in considerazione delle specificità dei settori produttivi di riferimento, orientino i comportamenti dei datori di lavoro, anche secondo i principi della responsabilità sociale, dei lavoratori e di tutti i soggetti interessati, ai fini del miglioramento dei livelli di tutela definiti legislativamente.

Orbene, delle indicazioni (linee-guida) elaborate da tali Organi, anche eventualmente a supporto dei Protocolli adottati dalle Parti sociali, sicuramente sarebbero (stati) di grande utilità al fine di meglio definire gli standard del rischio e le misure di prevenzione da adottare sui luoghi di lavoro. Al contrario sono rimasti totalmente assenti, affidando al solo Inail, tra gli organi tecnici, l'arduo compito di far fronte alle esigenze dettate dall'emergenza. Per il futuro, è fortemente auspicabile che in occasioni del genere tali organismi, e in generale il poderoso (all'apparenza) sistema istituzionale previsto dal Tus, venga attivato.

Articolo pubblicato nel n. 3 2020 de La Rivista delle Politiche Sociali
<https://www.ediesseonline.it/riflessioni-sullemergenza-e-oltre/>



Gaetano Natullo è professore di Diritto del lavoro (Ius/07) presso l'Università degli Studi del Sannio e insegna nel corso di laurea in giurisprudenza. È socio dell'Associazione Italiana di diritto del lavoro e della Sicurezza Sociale (Aidlass). È componente del Comitato di direzione della rivista scientifica «Diritto della sicurezza del lavoro» e del comitato di redazione delle riviste scientifiche «Diritti, lavori, mercati» e «Diritto delle relazioni industriali». È autore di oltre cento pubblicazioni scientifiche. La sua attività scientifica verte in particolare sui temi della sicurezza sul lavoro, del lavoro e delle relazioni sindacali nelle amministrazioni pubbliche, della disciplina dei licenziamenti.