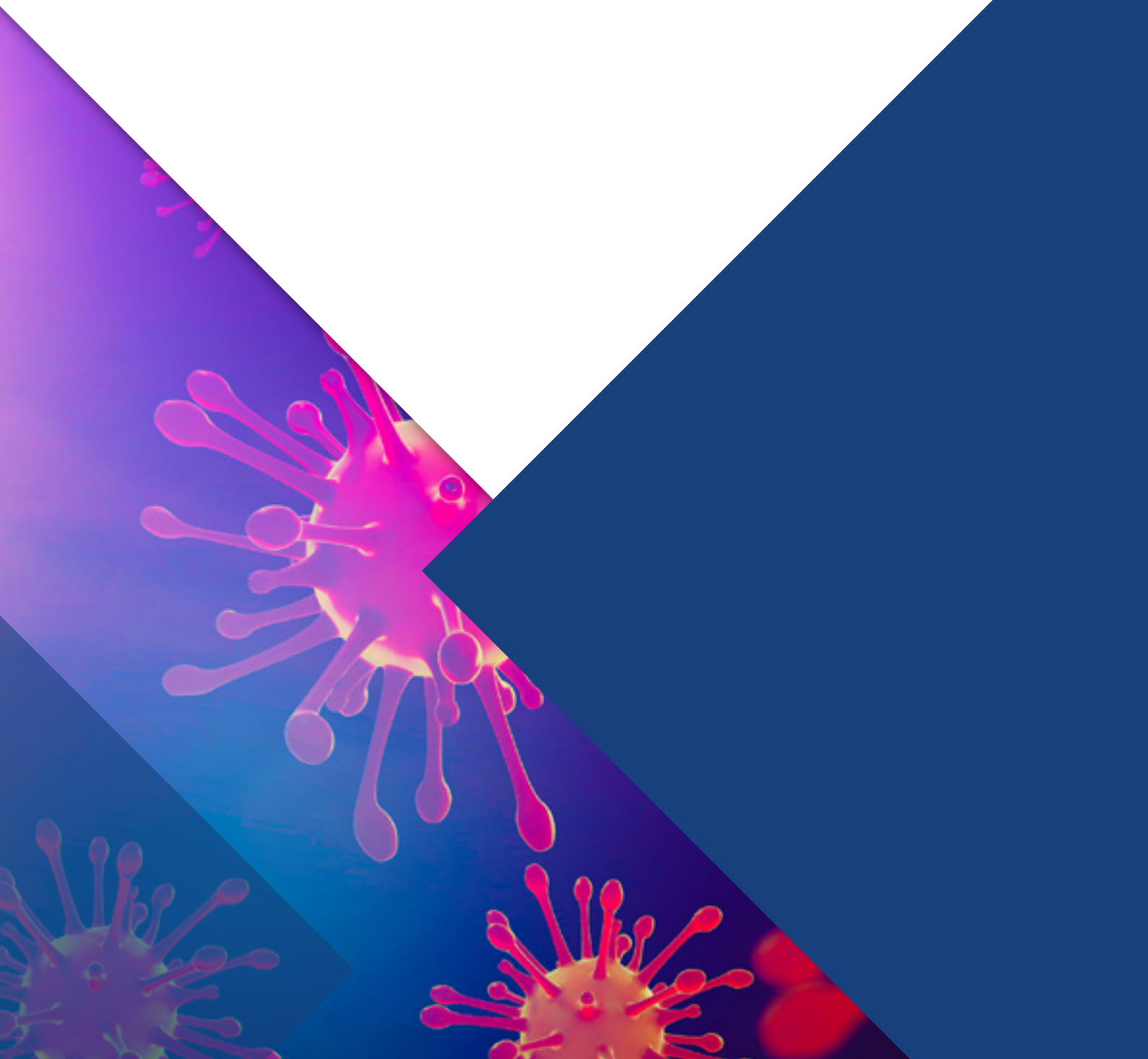


LA RESPONSABILITÀ DEL DATORE DI LAVORO PER CONTAGIO DA COVID19

INDICE

- 3 INTRODUZIONE**
- 4 LA RESPONSABILITÀ DEL DATORE DI LAVORO
ALLA LUCE DELLA SUMMENZIONATA NORMATIVA
E IL RELATIVO ONERE DELLA PROVA**



LA RESPONSABILITÀ DEL DATORE DI LAVORO PER CONTAGIO DA COVID19

L'attuale situazione emergenziale conseguente alla pandemia da Covid19 – che, come noto, ha richiesto l'adozione di misure straordinarie di contenimento – ha fatto sorgere, legittimamente, una serie di interrogativi riguardanti la tutela del lavoratore e del datore di lavoro in caso di avvenuto contagio da Covid19 sul luogo di prestazione dell'opera lavorativa.

Il presente contributo, dunque, al fine di offrire uno strumento agile e di facile consultazione, tratterà della tematica sopra cennata, fornendo un primo quadro di orientamento sul punto.

INTRODUZIONE

Preliminarmente, e al fine di meglio comprendere quanto si andrà dicendo nel corso del presente scritto, conviene richiamare la normativa che viene in considerazione nella trattazione del punto relativo alla responsabilità civile e penale del datore di lavoro contagio da Covid19. E infatti, occorre preliminarmente osservare come la violazione delle norme emergenziali (e non) di contrasto alla pandemia potrebbe determinare – ipoteticamente – in capo al datore di lavoro una specifica responsabilità tanto, e per un verso, in sede civile, quanto, e per l'altro, in ambito penale.

A tal proposito è possibile osservare come:

- I. in linea generale, e in ragione di quanto previsto all'art. 2087 Cod. civ. – norma che dispone: «*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*» – incomba sul datore di lavoro una specifica responsabilità derivante dalla mancata predisposizione di tutte quelle misure idonee a tutelare l'integrità, più in generale, psicofisica del prestatore di lavoro;
- II. quanto precisato al precedente romanino i.), più in dettaglio, trova fondamento nel fatto che il datore di lavoro assume una *posizione di garanzia* nei confronti del lavoratore;
- III. d'altro canto, e per richiamare alla mente la *lex specialis* di riferimento – che, a ben vedere, si inserisce nella cornice offerta dall'art. 2087 Cod. civ. – occorre ricordare come sia vigente sul territorio nazionale il D.Lgs. 81/2008 (il c.d. T.U. Sulla salute e sicurezza sul luogo di lavoro);
- IV. ancora, e tra le norme di settore, con riguardo, però, più specificamente, all'oggetto del presente contributo, è necessario altresì richiamare l'art. 42, comma 2, del D.L. 18/2020 (c.d. Cura Italia, convertito con L. 27/2020), dispone: «*Nei casi accertati di infezione da coronavirus (SARS-CoV-2) in occasione di lavoro, il medico certificatore redige il consueto certificato di infortunio e lo invia telematicamente all'INAIL che assicura, ai sensi delle vigenti disposizioni, la relativa tutela dell'infortunato. Le prestazioni INAIL nei casi accertati di infezioni da coronavirus in occasione di lavoro sono erogate anche per il periodo di quarantena o di permanenza domiciliare fiduciaria dell'infortunato con la conseguente astensione dal lavoro. I predetti eventi infortunistici gravano sulla gestione assicurativa e non sono computati ai fini della determinazione dell'oscillazione del tasso medio per andamento infortunistico di cui agli articoli 19 e seguenti del Decreto Interministeriale 27 febbraio 2019. La presente disposizione si applica ai datori di lavoro pubblici e privati*».

LA RESPONSABILITÀ DEL DATORE DI LAVORO ALLA LUCE DELLA SUMMENZIONATA NORMATIVA E IL RELATIVO ONERE DELLA PROVA

Orbene. Alla luce di quanto si è in precedenza detto, e, specialmente, in ragione di quanto previsto dal sopramenzionato art. 42, comma 2, D.L. 18/2020 – che, come si vede, ha riconosciuto al lavoratore la tutela INAIL in caso di contagio da Covid19 avvenuto “in occasione di lavoro” – si è prodotto un notevole dibattito in ambito pubblico sulla possibilità di rinvenire in detta disposizione l’appiglio per configurare in capo al datore di lavoro una ulteriore forma di responsabilità (non solo civile ma, pure, penale). Tuttavia, come peraltro è stato chiarito dalla stessa INAIL, l’ipotesi di tutela assicurativa di cui alla predetta norma non consente di configurare alcuna forma di responsabilità ulteriore in capo al datore di lavoro (che, dunque, dovrà essere ricondotta ai consueti parametri normativi).

Sul punto, dunque, è possibile osservare come:

- I. l’art. 42, comma 2, D.L. 18/2020 non abbia in alcun modo “innovato” in tema di responsabilità datoriale in materia di infortunio sul lavoro, che, pertanto, rimane inquadrabile nella cornice di principio fornita dall’art. 2087 Cod. civ. (e nel tradizionale ambito di imputabilità della responsabilità da omessa predisposizione di misure di tutela della salute psicofisica del lavoratore);
- II. il predetto articolo, infatti, si inserisce nel più ampio quadro di tutela da decenni offerto in tema di patologie la cui causazione sia conseguenza dell’esposizione ad agenti patogeni. Tali casi, peraltro per costante giurisprudenza di legittimità, sono riconducibili alla categoria, più generale, dell’infortunio sul lavoro, giacché l’infezione derivante dall’esposizione a un determinato patogeno è normalmente equiparata alla causa “violenta” di provocazione dell’infortunio;
- III. d’altro canto, e per quanto concerne gli aspetti di gestione assicurativa, il Legislatore, a fronte della predetta equiparazione, ha predisposto un meccanismo assicurativo tale da non comportare maggiori oneri per le imprese assicurate, dato che gli oneri maggiori derivanti dall’evento contagio-infortunio siano posti a esclusivo carico della gestione assicurativa (in tal modo non incidendo sul c.d. tasso medio per andamento infortunistico);
- IV. quanto, poi, all’ambito di applicazione della tutela INAIL, la circolare n. 13 del 3 aprile 2020 diramata dallo stesso Istituto ha specificato come la predetta tutela spetti a tutti i lavoratori – naturalmente ove essi siano assicurati presso il medesimo Istituto – che abbiano contratto l’infezione in occasione della prestazione di lavoro. In ogni caso, al fine poter profittare della tutela assicurativa deve, comunque, essere escluso qualsivoglia automatismo derivante dal nesso contagio-prestazione dell’opera lavorativa. Infatti, occorrerà pur sempre che si accerti la sussistenza di indizi gravi, precisi e concordanti sui quali si possa fondare la presunzione c.d. semplice di infortunio (che, proprio per tale natura, potrà sempre essere oggetto di prova contraria da parte dell’INAIL);
- V. in ragione, dunque, di quanto si è andati dicendo al precedente romanino iv.) sarà necessario sempre, affinché possa configurarsi un caso di contagio da Covid19 avvenuto “in occasione di lavoro”, la prova rigorosa di fatti e circostanze che possano far desumere con fondatezza la sussistenza della predetta fattispecie;
- VI. di conseguenza, peraltro, non potrà certo credersi che la semplice erogazione dell’indennizzo da parte dell’INAIL, che si basa sulla predetta presunzione, possa altresì fondare una responsabilità in sede civile e/o penale, ove, a ben vedere, i presupposti per le predette forme di responsabilità devono essere accertati alla luce di ben più rigorosi parametri di valutazione (v., sul punto, subito *infra*).

Per quanto riguarda, più nello specifico, l'ambito civilistico, ove occorre far riferimento a quanto dispone il già richiamato art. 2087 Cod. civ., al fine di poter configurare una situazione di responsabilità in capo al datore di lavoro occorrerà pur sempre il rigoroso accertamento del nesso di causalità tra l'avvenuto contagio e la mancata predisposizione – *anche solo a titolo di colpa* – dei mezzi di tutela previsti dalla normativa di settore.

In proposito conviene rilevare come:

- I. incomberà sul datore di lavoro, appunto *ex art. 2087 Cod. civ.*, l'obbligo di adottare tutte quelle misure volte ad assicurare l'integrità fisica e la personalità morale del lavoratore;
- II. il predetto articolo, comunque, *limita l'obbligo datoriale a quelle misure che, allo stato della tecnica e dell'esperienza, e del tipo di impiego, siano ragionevolmente e/o legislativamente esigibili* (con particolare riguardo, evidentemente, a quelle che siano esplicitamente richieste dalla normativa settoriale o, per quanto maggiormente interessa in questa sede e cumulativamente, da quelle richieste dalla normativa emergenziale);
- III. secondo la più accreditata dottrina e a mente della migliore giurisprudenza, dunque, la violazione degli obblighi di sicurezza – categoria, lo si ripete, entro la quale dovrà includersi anche la mancata predisposizione di tutte quelle misure che siano idonee ad evitare (o, quantomeno, a ridurre) il rischio di contagio da Covid19 (es. mancata adozione di orari flessibili che consentano il mantenimento della distanza di sicurezza, mancata predisposizione di erogatori contenenti soluzioni disinfettanti, etc.) – dovrà intendersi alla stregua di *mancata osservanza delle cautele* idonee ad assicurare la tutela psicofisica del lavoratore che, tuttavia, dovranno sempre valutarsi in concreto (cioè nella effettiva possibilità di implementazione);
- IV. la conseguenza di quanto si è appena precisato è di particolare rilievo, specie nel senso di "attenuazione" della responsabilità datoriale. E infatti, la stessa giurisprudenza di legittimità ha ritenuto che la responsabilità per violazione dell'art. 2087 Cod. civ. non abbia natura "oggettiva", sibbene "colposa". Tale ultima conclusione, a ben vedere, ha un risvolto di estrema importanza: in giudizio, infatti, in caso di azione intrapresa sulla scorta di una asserita violazione della normativa richiamata, *il ricorrente avrà l'onere di dimostrare il difetto di diligenza imputabile al datore di lavoro nella predisposizione di misure idonee a evitare il contagio*;
- V. quanto detto al precedente romanino iv), peraltro, e in considerazione della particolare ipotesi di evento causativo dell'infortunio – cioè, il contagio da SARS- CoV-2 – varrà a maggior ragione ove, come appunto nel caso che ci occupa, la scienza (e la tecnica) non abbiano ancora del tutto appurato quali siano gli strumenti più idonei a evitare il contagio. D'altronde, sul punto, va ulteriormente rilevato come la possibilità di "sfuggire" alle maglie della responsabilità *ex art. 2087 Cod. civ.* dipenda, nella particolare ipotesi che qui si sta esaminando, *anche dalla diligenza del prestatore di lavoro nell'osservanza delle misure di sicurezza*. Difatti, il datore di lavoro potrà pur sempre dimostrare, al fine di andare esente da colpa, certamente l'adozione delle misure di sicurezza ma, anche, che *il lavoratore abbia prestato la propria opera disattendendo alla normativa sulla sicurezza* (es. uso scorretto della "mascherina chirurgica", mancata disinfezione delle mani, omesso riferimento di uno stato di salute alterato, etc.). In tale ultima ipotesi, a ben vedere, *potrebbe quantomeno profilarsi una ipotesi di concorso di colpa, ciò che ridurrebbe proporzionalmente (in ragione, cioè, della "gravità" del comportamento commissivo e/o omissivo del lavoratore) il quantum del risarcimento del danno*;
- VI. in ogni caso, e proprio in conseguenza dell'incerto stato della tecnica e della fluida situazione contingente (con il continuo identificarsi di nuovi focolai infettivi), *si raccomanda di seguire scrupolosamente le indicazioni fornite dalle competenti Autorità, in modo da garantire la massima sicurezza ragionevolmente ipotizzabile in quel particolare settore industriale*. Sarà necessario, pertanto, con un elenco che non ha certo la pretesa di essere esaustivo:

1. attenersi strettamente agli *obblighi informativi* verso i propri dipendenti e verso chiunque entri o permanga in azienda (a mezzo, per es., della predisposizione di appositi opuscoli da affiggere nei luoghi più frequentati);
2. implementare forme di lavoro che assicurino l'osservanza del distanziamento sociale (es. scaglionamento dei turni di lavoro, telelavoro, etc.);
3. predisporre idonei punti ove il lavoratore possa igienizzare le mani (collocazione di appositi dispenser in più punti del complesso aziendale);
4. assicurare la pulizia giornaliera delle sedi di lavoro e l'igienizzazione periodica (di ogni locale aziendale e della strumentazione utilizzata per lo svolgimento delle mansioni lavorative: es. scrivanie, tastiere, schermi, mouse, macchinari, etc.);
5. attenersi all'obbligo di fornire, ove la particolare attività lavorativa non consenta il rispetto della distanza interpersonale, appositi strumenti di protezione individuale (mascherine, guanti, etc.).


Si è dunque veduto come la possibilità di individuare in capo al datore di lavoro una responsabilità *ex art. 2087 Cod. civ.* per contagio da Covid19 avvenuto "in occasione di lavoro" debba sottostare, in ogni caso, alla rigorosa dimostrazione, quantomeno, di uno stato di "colpa" del datore di lavoro (che, in verità, potrà pur sempre essere mitigato dal concorso di colpa del lavoratore).


Sul punto, tuttavia, e con speciale riferimento al versante penale della responsabilità, potrà rilevarsi come:

- I. inizialmente, si fosse prospettata la possibilità, peraltro subito adombrata da molta parte della dottrina, che ove si fosse verificato un caso da contagio da Covid19 "in occasione di lavoro", il datore avrebbe potuto essere chiamato a rispondere, a seconda della fattispecie particolare, o *ex art. 590 c.p.* (ossia, per lesioni colpose) o, diversamente, *ex art. 589 c.p.* (cioè, per omicidio colposo);
- II. tuttavia, e proprio in ragione dei canoni ben più rigorosi della responsabilità penale, il pubblico ministero – all'esito, ovviamente, delle indagini (che sono sempre "doverose") – potrà agire per far accertare la sussistenza di una fattispecie criminosa solo ove: 1) il datore di lavoro abbia contravvenuto a quanto previsto dall'*art. 2087 Cod. civ.* (e, perciò, abbia omesso di adottare tutte le misure idonee a scongiurare il rischio di contagio da Covid19 sul luogo di lavoro); 2) vi sia nesso di causalità tra la contrazione della malattia e le predette omissioni;
- III. dunque, in linea teorica, il datore di lavoro che abbia contravvenuto alle disposizioni di legge più volte richiamate in questo scritto potrà certamente essere chiamato a rispondere anche in sede penale;
- IV. iv. al fine di evitare, pertanto, l'instaurazione di un procedimento a proprio carico, e, perciò, coltivando la possibilità che il pubblico ministero accerti l'insussistenza della notizia di reato già in sede di indagini preliminari, *il datore dovrà pur sempre dimostrare di aver adottato tutte le misure di contenimento del rischio epidemico (o, in ogni caso, che il contagio non si sia verificato sul luogo di lavoro)*;
- V. sicché, anche all'esito della sintetica disamina che si è offerta in ambito penalistico, potrà raccomandarsi la medesima stretta osservanza della normativa speciale di cui si è fatto cenno supra discorrendo dei profili civilistici. Ciò, a ben vedere, non solo assicurerà la salubrità del luogo di lavoro ma, sotto altro profilo, assicurerà al datore un ragionevole grado di protezione in sede di eventuale giudizio civile e/o penale.



Via Vittorio Emanuele II, 26
20900 Monza

 t. 039 2304417

 f. 039 2301588

 segreteria@sls-lex.eu

 Studio Legale Salsone SLS

 Studio Legale Salsone

www.sls-lex.eu

MONZA | MILANO | ROMA