

L'UNIONE D'ITALIA VISTA SOTTO IL PROFILO DELLA TUTELA DEL LAVORATORE CONTRO GLI INFORTUNI SUL LAVORO E LE MALATTIE PROFESSIONALI IN PIU' DI CENTO ANNI DEL NOSTRO ORDINAMENTO. BREVI OSSERVAZIONI

1 - Fatta l'Italia bisognava guardare agli italiani anche e soprattutto come lavoratori.

La società e quindi anche l'Italia, prima della industrializzazione e del capitalismo, era caratterizzata da un vincolo personale tra dominanti e dominati. Come diceva Hegel, il signore domina il servo e si limita a consumare le cose, ma il servo, pur essendo tale, nel lavoro che deve svolgere, in sostanza acquista consapevolezza di sé.

Il lavoratore diviene consapevole di essere innanzi tutto un essere umano per cui nel lavoro si deve tener conto della personalità individuale, delle necessità personali, economiche, psicologiche, spirituali del soggetto traendo ispirazione anche dalla filosofia greco-latina. Questi principi cominciano a farsi strada nel nuovo Stato Italiano, come si acquista consapevolezza di dover tutelare il lavoratore nel caso che subisca infortuni sul lavoro. Nasce, così, nel 1898 la legge n.80 che imponeva ai datori di lavoro una assicurazione obbligatoria.

Con tale legge trova legittimazione il principio "cuius commoda, eius et incommoda" gravante sul datore di lavoro, ovvero, l'imprenditore acquista vantaggi dalla attività lavorativa dei dipendenti e, quindi, deve assumersi le conseguenze negative che da essa derivano.

Seguirono in quel senso i successivi Regi Decreti n.928 del 1929 per la tutela delle malattie professionali, n.264 del 1933 che affidava all'INAIL la gestione della assicurazione contro gli infortuni sul lavoro ed il Regio decreto n.1765 del 1935 che introduceva il fondamentale principio dell'automaticità delle prestazioni.

La tutela del lavoratore per gli eventi in questione era ribadita successivamente dal Codice Civile del 1942 (vedi art. 2087) nonché dal Codice Penale del 1930 che prevedeva e tuttora prevede, reati specifici per comportamenti omissivi determinanti infortuni sul lavoro (vedi art. 437 e 451 C.P.).

Ma con la Carta Costituzionale del 1947 entrata in vigore il 1° gennaio 1948 si è fatto un importante passo in avanti.

La nostra Costituzione riconosce, infatti, il valore uomo in quanto lavoratore, con la Costituzione vengono introdotti i principi basilari su cui fondare la tutela del cittadino che lavora in quanto, come dice, appunto la Costituzione, l'Italia è una Repubblica democratica fondata sul lavoro (art.1).

I principi fondamentali sono racchiusi nell'articolo 2 Cost. che prevede la solidarietà economica e sociale, ma soprattutto negli articoli 32, 35, 38, 41 della Costituzione che rispettivamente stabiliscono la tutela della salute nei luoghi di lavoro, la tutela del lavoro in tutte le sue manifestazioni, ed il diritto del lavoratore a che siano assicurati e preveduti mezzi adeguati alle sue esigenze di vita in caso di infortunio e malattia affidando allo Stato tali ultimi compiti.(art.38 Cost.), mentre il discusso articolo 41 Cost. assume ora particolare rilievo volendolo modificare. Non si dimentichi, tuttavia, che l'articolo 41 Cost. ha inteso improntare tutta l'attività economica privata e pubblica al rispetto della sicurezza ed alla realizzazione di fini sociali.

Questi principi fondamentali che allo Stato Italiano donano le caratteristiche di uno Stato democratico (demos = popolo) non possono essere modificati.

Per quanto si riferisce in particolare agli infortuni sul lavoro ed alle malattie professionali, dalla lettura dei citati articoli si desume chiaramente che lo Stato Italiano ha voluto e previsto una tutela pubblica del lavoratore infortunato. E' lo Stato che ha il dovere di provvedere al lavoratore infortunato, possono coesistere forme assicurative private, iniziative contrattuali che servono ad aumentare la copertura a favore del datore di lavoro contro istanze risarcitorie conseguenti ad eventi lesivi lavorativi, ma non ottemperano a tutelare il lavoratore anche se il datore di lavoro sia inadempiente nel corrispondere il premio assicurativo.

La automaticità della prestazione a favore del lavoratore danneggiato non certo viene prevista da contratti assicurativi privati, ma unicamente dallo Stato tramite l'Ente pubblico cui è affidata la gestione di una assicurazione obbligatoria.

Per inciso, ricordiamo che tanto è stato autorevolmente affermato anche in sede europea dalla Corte di Giustizia Europea sezione V con sentenza del 22 gennaio 2002 nel procedimento C – 218.00.

E sempre per inciso i suddetti principi costituzionali giustificano l'esistenza di un Ente pubblico quale è l'Inail che gestisce l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali. Pubblico è l'Ente in quanto svolge attività pubblica di previdenza e quindi, come detto dalla Corte di Giustizia Europea nella citata sentenza, ente sottratto alle regole comunitarie della concorrenza .

Analizzando in particolare quanto dispone l'articolo 38 della Costituzione si nota che viene attribuita al lavoratore infortunato in quanto tale, un livello di tutela ben distinto dalla tutela assistenziale che, invece, viene riconosciuta a tutti i cittadini bisognosi, poiché mentre le prestazioni assistenziali devono soddisfare il bisogno minimo vitale del soggetto e scaturiscono dal principio di solidarietà sociale per cui ogni cittadino inabile e sprovvisto di mezzi necessari per vivere deve essere assistito dallo Stato, al lavoratore infortunato devono invece, essere previsti e assicurati mezzi adeguati alle sue esigenze di vita.

In sostanza, le prestazioni previdenziali garantiscono una tutela maggiore.

La Corte Costituzionale ha affermato tale distinzione e ricordiamo fra l'altro, la sentenza n.312 del 1986 e n.17 del 1995.

Si è più volte affermato che la tutela del lavoratore contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali è basata sul principio del rischio professionale e sulla realizzazione di un sistema assicurativo; questo è ribadito dalla Cassazione in molteplici sentenze.

Va, tuttavia, rilevato che la tutela contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali negli anni si è ampliata, sia in via di interpretazione giurisprudenziale, sia tramite specifica normativa, per cui ci si domanda se la formula assicurativa sia ancora valida, o piuttosto si dovrebbe consentire tutela per ogni evento lesivo connesso allo svolgimento del lavoro.

Molti in dottrina ne hanno parlato, ma si è finora concluso che non si può prescindere dal collegare la tutela alla professionalità del rischio, ovvero a specifiche attività lavorative, la tutela non si estende a tutti i lavoratori per tutti gli eventi comunque collegati al lavoro, altrimenti si rischierebbe di non garantire una effettiva tutela. Si è inoltre considerato il fattore economico di una indiscriminata copertura assicurativa per cui il costo del lavoro andrebbe ad aumentare. A tal proposito si può osservare che, comunque, sussiste sempre una tutela contro danni alla salute tramite il Servizio Sanitario Nazionale.

Peraltro, l'evoluzione giurisprudenziale prima e la normativa poi, accanto al rischio strettamente professionale collegato direttamente alla attività lavorativa svolta, hanno

riconosciuto il cosiddetto rischio ambientale ampliando, giustamente la tutela antinfortunistica del lavoratore .

CHI DEVE TUTELARE IL LAVORATORE

2 - Lo Stato Italiano con la prima legge del 1898 si occupò di individuare nell'imprenditore il primo soggetto su cui gravare gli obblighi di tutela ed appare ovvio avviandosi in Italia il periodo della industrializzazione. L'imprenditore, quindi, è tenuto a risarcire i danni per l'evento lesivo del lavoratore a prescindere dalla sua colpa mediante il riconoscimento di una sua oggettiva responsabilità. L'aspetto indennitario della tutela, metteva, peraltro, in ombra l'aspetto di prevenzione degli infortuni che il datore di lavoro deve attuare, mentre lo Stato stesso non provvedeva ad incentivare l'attività di prevenzione avendo considerato solo quello risarcitorio post infortunio.

Dobbiamo attendere gli anni dopo la seconda guerra mondiale per avere in Italia un fiorire di norme in materia più strettamente di sicurezza ed igiene sul lavoro che tendono a prevenire l'infortunio piuttosto che a risarcirlo. Si impongono obblighi di controllo e sorveglianza ed assume rilievo un'altra figura: quella del *preposto* su cui grava il controllo diretto del lavoratore . Ricordiamo in tal senso i D.P.R. 27 aprile 1955 n. 547; il D.P.R. 19 marzo 1956 n.302 il D.P.R. 19 marzo 1956 n.303 . Tali ultime norme avevano un carattere prettamente tecnico, imponevano al datore di lavoro l'adozione di accorgimenti tecnici tali da realizzare un ambiente di lavoro sicuro. Non mancarono dubbi sulla applicazione delle suddette norme che non tenevano conto della evoluzione dei processi produttivi e lavorativi, e molte volte apparivano di difficile interpretazione per la loro indeterminatezza. Le norme sulla sicurezza citate costituiscono, comunque, un notevole passo avanti a vantaggio della protezione del lavoratore.

Ma il fatto più significativo e determinante per il riconoscimento della dignità del lavoratore e che pone alla avanguardia lo Stato Italiano nella tutela del lavoro e dei lavoratori lo abbiamo con l'emanazione della legge 20 maggio 1970 n.300 individuata come *Statuto dei lavoratori*.

Cambia la filosofia del lavoro non più visto esclusivamente come monetizzazione della forza lavoratrice, ma anche come valutazione di tutta la personalità del lavoratore nelle sue componenti fisiche e psicologiche che possono incidere nella causazione dell'infortunio. Si prendono in considerazione i fattori ambientali e si sviluppa una più complessa attività di prevenzione diretta a controllare nel suo complesso il processo produttivo, si pone attenzione alla organizzazione del lavoro quale singolo fattore di rischio.

Il diritto alla salute sancito dalla Costituzione acquista con lo Statuto un valore aggiuntivo quale interesse non solo del singolo, ma anche della collettività in particolare di tutti quei lavoratori che sono soggetti allo stesso ambiente di lavoro. Nasce, così la figura del rappresentante dei lavoratori per il controllo delle misure di prevenzione.

La successiva normativa statale non potrà che sviluppare questi principi divenuti ormai patrimonio comune nazionale.

Ricordiamo il D.lgs.626 del 1994 ma soprattutto il D.Lgs.81 del 2008 ed il successivo D.lgs 106 del 2009.

Sulla base della sorvolata normativa con particolare attenzione alle ultime disposizioni si può, dunque, individuare quali siano i soggetti cui spetta la tutela del lavoratore contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali nonché la prevenzione, soggetti che possiamo riassumere in:

- Datore di lavoro;
- Dirigente delegato
- Preposto
- Capo del servizio di prevenzione e protezione
- Medico competente
- Ente assicuratore Inail.

Esaminando i soggetti che per legge devono curare la salute e l'integrità del lavoratore ravvisiamo, innanzi tutto, che la figura predominante preposta alla tutela del lavoratore è sicuramente il datore di lavoro.

DATORE DI LAVORO

Il datore di lavoro in base alla norma di cui all'articolo 2087 del Codice Civile è obbligato a tutelare l'integrità psicofisica e la personalità morale del lavoratore. Dalla norma citata nasce la responsabilità contrattuale del datore di lavoro, come in tale norma trova fondamento la conseguente responsabilità penale del medesimo, posto che la inosservanza degli obblighi di prevenzione, mediante non applicazione di tutte le misure di sicurezza del caso, comporta l'imputabilità a lui dell'evento lesivo per il disposto di cui al secondo comma dell'articolo 40 Codice Penale.

Tanto è stato ribadito dalla Cassazione vedi anche sentenza n. 10109/2007 della Cassazione Penale.

Accanto al datore di lavoro sono previste altre figure ritenute responsabili della integrità del lavoratore .

DIRIGENTE DELEGATO

Previsto dal D. Lgs. 626/94 e successivamente dal D. Lgs. 81/2008.

In sostanza trattasi della persona delegata dal datore di lavoro ad attuare le misure di sicurezza sul posto di lavoro. Tuttavia la delega conferita a terzi non deve intendersi come esclusione di ogni responsabilità del datore di lavoro, in quanto la validità della delega con conseguente estraneità del datore di lavoro alla causazione dell'evento lesivo , è subordinata a particolari caratteristiche.

Occorre infatti accertare che sia delegata persona tecnicamente capace dotata delle necessarie cognizioni tecniche, la delega deve essere esplicita e deve essere accettata dal delegato e comunque, il datore di lavoro deve sempre controllare che il delegato agisca secondo quanto prescrive la legge . Ne consegue che il datore di lavoro rimane soggetto ad accertamento della sua responsabilità anche in presenza del dirigente da lui delegato.

PREPOSTO

La giurisprudenza lo definisce come colui che sovrintende a determinate attività produttive, ha funzioni di immediata supervisione e controllo, dunque deve controllare che la prestazione lavorativa venga svolta con osservanza delle misure di prevenzione e sicurezza del caso. Il preposto non sceglie le misure di sicurezza che devono essere adottate, questo

spetta al datore di lavoro o ai dirigenti delegati, ma controlla che siano usati i mezzi di prevenzione nella esecuzione della prestazione, con l'obbligo di informare e segnalare le necessità di tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori.

RESPONSABILE DEL SERVIZIO DI PREVENZIONE E PROTEZIONE

Previsto sia dal D. Lgs. 626/1994 sia dal D. Lgs. 81/2008

Tale figura è anch'essa preposta alla tutela del lavoratore, ha compiti di valutazione delle situazioni di rischio nell'ambiente lavorativo e di proporre le misure più idonee per ridurre o eliminare i rischi riscontrati.

Il servizio è organizzato dal datore di lavoro, ma può essere affidato anche a persone estranee quanto all'interno della azienda non vi siano, è obbligatorio in tutte le aziende con più di 200 lavoratori o aziende che svolgono particolari attività (fabbricazione di esplosivi).

Opera in stretto contatto con il datore di lavoro che deve dare tutte le informazioni necessarie sulla organizzazione del lavoro, misure adottate, descrizione degli impianti...

Non attua misure di sicurezza, ma ha compiti di progettazione, di consulenza e compiti propositivi.

Il responsabile non risponde dei reati omissivi, ma vi può essere un concorso colposo in omicidio colposo o lesioni colpose gravi.

RAPPRESENTANTE DEI LAVORATORI PER LA SICUREZZA

Ha funzione di tutela del lavoratore effettuata tramite controllo dei rischi nella azienda e segnalazione dei rischi riscontrati, ha possibilità di ricorso alle autorità competenti qualora ritenga che le misure adottate dal datore di lavoro o dai dirigenti preposti non siano idonei a garantire la sicurezza.

Si distingue dal responsabile del servizio di prevenzione e protezione in quanto funzione svolta direttamente dai lavoratori che si concretizza in un controllo interno alla azienda, mentre il responsabile del servizio di prevenzione è più un ausiliare del datore di lavoro al quale fornisce competenze tecniche per l'adozione delle misure di sicurezza.

MEDICO COMPETENTE

Anche tale soggetto risulta determinante per la tutela del lavoratore all'interno della azienda.

Il medico competente era già previsto nella normativa precedente al D. Lgs. 626/94 e 81/2008, ma con la citata ultima normativa il medico è una figura prevista all'interno della azienda.

Il medico collabora con il datore di lavoro nella valutazione dei rischi e nella elaborazione del relativo documento così come il responsabile del servizio di prevenzione e protezione, soprattutto effettua la **SORVEGLIANZA SANITARIA** ovvero tutela lo stato di salute del lavoratore in relazione all'ambiente di lavoro.

Il controllo sanitario costituisce una misura generale di tutela e si attua con accertamenti preventivi, periodici e su richiesta del lavoratore. In sintesi, svolge funzioni di sorveglianza, informazione, certificazione, consulenza e collaborazione con il datore di lavoro per la valutazione dei rischi.

INAIL

Al di fuori della azienda la figura che provvede alla tutela del lavoratore nel caso di infortuni e malattie professionali, nonché provvede alla prevenzione degli infortuni in generale è quella dell'Ente assicuratore pubblico. La normativa di riferimento è il T.U n.1124 del 1965 ed il D. Lgs. n.38 del 2000.

La tutela si realizza mediante corresponsione di prestazioni sanitarie ed economiche all'infortunato che abbia subito una riduzione della capacità lavorativa superiore ad una certa percentuale.

Prestazione economica che consiste in un indennizzo forfettario liquidato in capitale nel caso di riduzione della capacità pari o superiore al 6% che rappresenta l'indennizzo del danno biologico, oppure nella liquidazione di una rendita periodica nel caso in cui la riduzione della capacità lavorativa sia uguale o superiore al 16% .

In questa ultima ipotesi vengono indennizzati sia il danno biologico che le conseguenze patrimoniali dell'evento lesivo.

Oltre a ciò viene corrisposta una indennità per tutto il periodo della inabilità temporanea assoluta al lavoro(vedi art.66 T.U citato).

La tutela non riguarda tutti indistintamente i lavoratori, ma solo quelli che svolgono determinate attività che la legge considera rischiose e che sono previste dall'articolo 1 del citato T.U.

Ugualmente la tutela non è prevista per ogni evento lesivo comunque collegato con il lavoro, ma solamente quanto l'infortunio sia avvenuto per causa violenta in occasione di lavoro.

Occorre, quindi un collegamento stretto con il lavoro svolto.

Occorre un nesso eziologico tra l'evento lesivo ed il lavoro, in sostanza, non un rischio generico, ma specifico derivante dal lavoro che si svolge.

A questo proposito sia la Cassazione, sia la Corte Costituzionale, hanno nel tempo ampliato l'ambito della tutela attraverso una interpretazione delle vigenti norme recepita poi dalla legge con il riconoscimento della tutela anche per il cosiddetto infortunio in itinere, riconoscimento legislativo avvenuto con il D. Lgs. n.38 /2000 . art.12.

Ne consegue che l'incidente verificatosi per andare o tornare dal posto di lavoro, in presenza di determinate condizioni, viene considerato indennizzabile anche se non direttamente causato dal lavoro svolto, bensì dalla circolazione; si è evidenziato che il rischio generico della strada può essere aggravato dalla necessità del lavoro da svolgere.

Peraltro, l'infortunio in itinere viene riconosciuto solo se l'infortunato è già assicurato dall'Inail per l'attività che svolge - come affermato dalla CASS .Sez. Lavoro 7 febbraio 2008 n.2895.

Nella stessa visione di ampliamento della tutela effettuata tramite l'elaborazione giurisprudenziale ricordiamo, altresì, una sentenza della Cassazione che ha considerato tutelabili i vigili urbani addetti a piedi alla viabilità stradale ancorchè non direttamente previsti dalle norme di cui al T.U. citato. La tutela per infortunio da essi subito è stata riconosciuta sul presupposto che l'attività del vigile su strada è attività protetta intesa come lavoro su strada (art.1 T.U. citato)) Cass. N.16364/2002.

L'Inail , comunque, non tutela tutti i lavoratori indistintamente, ma solo i lavoratori subordinati e le altre categorie indicate dalla legge in particolare dall'art.4 del T.U. e dagli artt.4 e 5 del D.legs n.38/2000 quali i dirigenti, i lavoratori parasubordinati, gli sportivi professionisti; a questi si devono aggiungere i lavoratori in ambiente domestico previsti dalla legge 493/1999.

Come si è detto, la tutela per infortuni sul lavoro e malattie professionali si è sostanzialmente ampliata nel tempo sia per l'elaborazione giurisprudenziale, sia per pronunce della Corte Costituzionale (ricordiamo fra l'altro la sentenza della Corte

Costituzionale n. 171 del 2002 con la quale è stata affermata la tutela del lavoratore sindacalista in aspettativa, distaccato a tempo pieno presso un sindacato, purchè, svolga una delle attività protette ex art.1 T.U.1124/1965), sia anche per dirette disposizioni normative vedi il D. Lgs. n.38/2000 .

CHE COSA VIENE DATO AL LAVORATORE VITTIMA DI INFORTUNIO O MALATTIA PROFESSIONALE

3 - Dal punto di vista oggettivo la tutela viene attuata tramite

Corresponsione di PRESTAZIONI:

indennitarie

sanitarie.

Abbiamo una TUTELA RISARCITORIA fondata sulla responsabilità del datore di lavoro (vedi art. 32 Cost. ed artt. 2043,2087 codice civile) che prevede il risarcimento del danno alla persona nel caso di responsabilità civile contrattuale ed extracontrattuale per dolo o per colpa ed una TUTELA PREVIDENZIALE fondata sull'articolo 38 Cost. che si attua mediante trattamenti economici e prestazioni erogate dall' ente assicurativo in caso di invalidità .

Le prestazioni sanitarie sono fornite dall'Istituto assicuratore tramite le strutture del Servizio Sanitario Nazionale, prevedono cure mediche e chirurgiche necessarie per tutta la durata della inabilità temporanea ed anche dopo la guarigione clinica in quanto occorrono al recupero della capacità lavorativa. L'Ente fornisce, altresì le necessarie protesi ed apparecchi atti a ridurre il grado di inabilità.

CONCLUSIONI

Da quanto detto possiamo ritenere che lo Stato Italiano è giunto ad una sufficiente tutela del lavoratore contro gli infortuni e le malattie professionali, che questi sia, dunque, tutelato contro gli eventi lesivi della persona derivati dallo svolgimento della sua attività lavorativa.

Sotto la spinta del principio universalmente riconosciuto del rispetto della dignità dell'Uomo e dei suoi inalienabili diritti, l'Italia è progredita legiferando in conformità ad essi uniformandosi alla regolamentazione europea. Le spinte settoriali per il ridimensionamento dei diritti del lavoratore infortunato, non hanno prodotto effetto, il convincimento della necessità di piena tutela del lavoro è ormai radicato nella nazione, come anche la consapevolezza che gli infortuni e le malattie derivanti dal lavoro devono essere ridotti e prevenuti.

Molta strada è stata fatta dal 1898.

Avv. Adriana Pignataro