

Articolo 2087 del codice civile.

L'obbligo del datore di lavoro di attenersi al principio della massima sicurezza tecnologicamente fattibile.

Sicurezza tecnica, organizzativa e procedurale

di Rolando Dubini

Indice

1. Aspetti generali

2. Contenuto dell'art. 2087 c.c.

2.1 Irrilevanza della fattibilità economica

2.2 Obbligo di ricorrere ad esperti competenti

2.3 Obbligo di attuare le misure tecniche prescritte dalle circolari ministeriali

2.4 Obbligo di munire le macchine dei più progrediti dispositivi di sicurezza

2.5 Concreta attuabilità o massima sicurezza tecnologicamente fattibile?

2.6 Onere della prova del danno derivante dalla violazione dell'art. 2087 c.c.

3. Art. 2087 c.c. a art. 3 D. Lgs. n. 626/94: i principi gerarchicamente ordinati della prevenzione

4. Protezione dal rumore e obbligo di attuare le necessarie misure tecniche, e le misure organizzative e procedurali concretamente attuabili

4.1 Aspetti generali

4.2 Misure concretamente attuabili

5. Applicazione pratiche del principio della massima sicurezza tecnologicamente fattibile nelle sentenze della Corte di Cassazione

5.1 Obbligo di sicurezza in se del luogo di lavoro

5.2 L'obbligo di controllare ed esigere che i Dispositivi di Protezione Individuale (DPI) vengano utilizzati

5.3 Diritti dei lavoratori per la tutela dei propri diritti

5.4 Subappalto: responsabilità dell'appaltatore

5.5 Responsabilità del datore di lavoro dell'impresa subappaltatrice

5.6 Appalto vietato di manodopera

5.7 Art. 2087 c.c. e tutela impiegato coinvolto in rapine

5.8 Danno da amianto

5.9 Mobbing e art. 2087 C.C.

5.10 Discriminazione sessuale e art. 2087

5.11 Molestie sessuali

5.12 Fumo passivo

5.13 Irrilevanza dell'omessa contestazione da parte dell'organo di vigilanza

5.14 Segnaletica

5.15 Obbligo di informazione

5.16 Obbligo di manutenzione

5.17 Distacco

5.18 Obbligo di sorveglianza del lavoratore inesperto

5.19 Violazione dell'art. 2087 del codice civile ed onere della prova

5.20 Tutela del lavoratore anche contro la sua stessa imperizia e negligenza.

5.21 Tutela contro l'eccessivo carico di lavoro

5.22 Azione in giudizio del lavoratore singolo per la tutela delle condizioni di lavoro ex artt. 2087

c.c.

6. Bibliografia

1. Aspetti generali

In materia di tutela del lavoratore, il sistema legislativo prevede che “sul datore di lavoro gravano sia il generale obbligo di *neminem laedere*, espresso dall'art.2043 c.c., la cui violazione è fonte di responsabilità extra-contrattuale, sia il più specifico obbligo di protezione dell'integrità psico-fisica del lavoratore sancito dall'art.2087 c.c. ad integrazione ex lege delle obbligazioni nascenti dal contratto di lavoro, la cui violazione è fonte di responsabilità contrattuale; sicché il danno biologico, inteso come danno all'integrità psicofisica della persona in se considerato, a prescindere da ogni possibile rilevanza o conseguenza patrimoniale della lesione, può in astratto conseguire sia all'una che all'altra responsabilità.

A tale conclusione deve pervenirsi considerando che l'integrità psicofisica e morale dell'individuo trova riconoscimento giuridico non solo quale interesse tutelato da leggi ordinarie (si pensi agli artt. 581, 582, 590 e 185 c.p. o all'art.5 c.c.) e da leggi speciali (come l'art.9 dello statuto dei lavoratori) , ma addirittura da norme di rango costituzionale, quali quelle contenute nell'art.32 Cost. che garantisce la salute come fondamentale diritto dell'individuo, nell'art.41 che pone precisi limiti all'esplicazione dell'iniziativa economica privata stabilendo, fra l'altro, che la stessa non può svolgersi "in modo da arrecare danno alla dignità umana e nell'art.2 che tutela i diritti inviolabili dell'uomo anche "nelle formazioni sociali, ove si svolge la sua personalità" e richiede l'adempimento dei doveri di solidarietà sociale” [Corte di Cassazione, Sezione Lavoro, sentenza 2 maggio 2000 n.5491].

L'articolo 2087 del Codice Civile è “cristallino e reciso nell'intimare all'imprenditore un impegno [per la sicurezza del lavoratore - n.d.r.] spinto fino agli ultimi confini tracciati da particolarità del lavoro, esperienza e tecnica” (Raffaele Guariniello, *Se il lavoro uccide*, Einaudi, Torino 1983, pag. 103).

Tale indicazione è “di pregnante spessore ermeneutico, adatta a fungere da irrinunciabile chiave di lettura delle singole norme” in materia di igiene e sicurezza del lavoro (op. cit.)

Questo perché “nel crogiolo dell'art. 2087 c.c.” “a segnare lo spartiacque tra “possibile” e “impossibile” interviene lo stato di avanzamento della tecnologia prevenzionale (riferita, naturalmente, alla particolare lavorazione e filtrata dalle esperienze condotte in passato)”: “si delinea, così, un principio cardinale dell'intero sistema preventivo italiano, la massima sicurezza tecnologicamente fattibile” (Guariniello, op. cit. pagg. 101-102). Guariniello conclude la sua analisi giudicando “pregevoli le parole della Cassazione in una sentenza del 15 marzo 1982 in causa Galli: alla norma che impone un certo dispositivo di sicurezza si affianca il principio generale del “*neminem laedere*”, il quale richiede che il dispositivo risponda nel miglior modo a tutelare la sicurezza dei lavoratori, realizzando i più avanzati ritrovati tecnici in relazione alle continue scoperte della scienza moderna”.

L'articolo 2087 del codice civile cronologicamente è antecedente la Carta Costituzionale, e tuttavia ne è specifica attuazione nell'ambito della tutela della integrità fisica e psichica del lavoratore.

Perciò per una corretta analisi degli obblighi desumibili dall'art. 2087 c.c.. occorre partire da alcuni fondamentali precetti costituzionali.

[I fondamentali principi costituzionali]

La Costituzione contiene principi fondamentali e inderogabili quali la tutela del lavoro in tutte le sue forme e applicazioni (art. 35), il riconoscimento della tutela della salute come diritto dell'individuo (autonomo diritto, primario e assoluto, risarcibile) e fondamentale interesse della società (art. 32) e un vincolo insuperabile per l'iniziativa economica privata, che è libera ma “non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana” (art. 41 c. 2).

Questi articoli trovano, come anticipato in premessa, una loro specifica applicazione nell'art. 2087 del codice civile che stabilisce l' “obbligo della massima sicurezza tecnologicamente fattibile” a carico del datore di lavoro.

Difatti tale articolo 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”.

Tale obbligo preventivo di carattere generale esige dal datore di lavoro il positivo apprestamento dei mezzi idonei ai fini della sicurezza. In tal senso, “i valori espressi dall'art. 41 della Costituzione” giustificano “una valutazione negativa, da parte del legislatore, dei comportamenti dell'imprenditore che, per imprudenza, negligenza o imperizia, non si adoperi, anche al di là degli obblighi specificamente sanzionati, per ridurre l'esposizione al rischio dei propri dipendenti” (Corte costituzionale, 18 luglio 1996 n. 312).

[Effettività dell'art. 2087 c.c.]

Come precisa opportunamente Alessandro Bonfini [La sicurezza del lavoro nella Pubblica Amministrazione], mentre “sul piano astratto la formulazione dell'art. 2087 c.c. assicura l'obiettivo della “massima sicurezza tecnologicamente possibile”, sul piano della effettività la norma ha invece fallito il raggiungimento dello scopo che si prefiggeva, ovvero quello dell'adattamento automatico della legislazione vigente ai mutamenti tecnologici. Infatti, il precetto è stato utilizzato non già sotto il profilo prevenzionale - cioè per ottenere l'attuazione delle misure necessarie alla sicurezza - quanto piuttosto a posteriori, cioè in sede di azione giudiziaria da parte del datore di lavoro”.

In tal senso “la giurisprudenza ha valorizzato al massimo le potenzialità operative della norma” laddove ha rilevato “che la previsione dell'art. 2087 c.c. comporta che al lavoratore sia sufficiente provare il danno ed il nesso causale, spettando alla controparte la dimostrazione di avere fatto tutto il possibile per evitare lo stesso: peraltro, il datore di lavoro è tenuto ad un'attività di controllo e di vigilanza costante volta (Cfr. Cass. 8 febbraio 1993, n.1523) ad impedire comportamenti del lavoratore tali da rendere inutili od insufficienti le cautele tecniche apprestate e deve adottare, se necessario, sanzioni di carattere disciplinare anche di carattere espulsivo, come il licenziamento (Cfr. Cass. 8 febbraio 1993, n.1523)”.

[La colpa del lavoratore non elide la responsabilità del datore di lavoro]

Possiamo qui accennare alla fondamentale acquisizione giurisprudenziale in forza della quale tale obbligo di vigilanza fa sì la colpa del lavoratore non fa venir meno la responsabilità del datore di lavoro: ciò è possibile solo nell'ipotesi in cui il lavoratore adotti una condotta assolutamente imprevedibile, cioè esegua il proprio lavoro con modalità del tutto anomale, atipiche e del tutto imprevedibili. Questo perché “solo la prevedibilità in concreto dell'evento dannoso e non la mera possibilità astratta dello stesso, può costituire un criterio per l'individuazione della colpa degli addetti alla sorveglianza dei lavoratori” (Bonfini).

[Art. 2087, norma al vertice nella gerarchia delle norme prevenzionistiche]

Dal punto di vista della struttura dell'ordinamento giuridico prevenzionistico, può dirsi che il principio chiave della massima sicurezza possibile è al vertice delle norme vigenti e trova espressione, all'interno di una struttura ordinata gerarchicamente, dapprima nelle norme di grado superiore e via via in quelle di grado inferiore. E dunque dalle norme che stabiliscono principi generali a quelle che regolano aspetti particolari, e quindi dapprima innanzitutto dalla Costituzione della Repubblica italiana, che agli articoli 32 comma 1 e 41 commi 1 e 2 prevede in modo chiaro ed evidente l'intangibilità, l'indisponibilità e la priorità assoluta dei diritti alla sicurezza e alla salute dei lavoratori, e, da un punto di vista sistematico (non storico) l'articolo 2087 del Codice Civile (e ora l'art. 3 del D. Lgs. n. 626/94) che ne rappresenta una più dettagliata specificazione (C. Cost. 20.12.1996, n. 399, in Not. giur. lav. 1996, 852; idem in Riv. it. dir. lav. 1997, II, 260, con nota di Marino; idem in Foro it. 1997, I, 3124; C. Cost. 7.5.1991, n. 202, in Giur. it. 1992, I, 1, 70).

L'art. 2087 del codice civile, nello stabilire l'obbligo della massima sicurezza tecnologicamente fattibile a carico del datore di lavoro, prevede (così come l'art. 3 del D. Lgs. n. 626/94) 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”.

Si tratta di un obbligo preventivo generale, che impone al datore di lavoro il positivo apprestamento di tutti i necessari mezzi idonei ai fini della sicurezza, che non sono solo quelli strettamente indicati, a pena di sanzione penale, dalla vigente legislazione prevenzionistica.

In tal senso i valori espressi dall'art. 41 della Costituzione giustificano "una valutazione negativa, da parte del legislatore, dei comportamenti dell'imprenditore che, per imprudenza, negligenza o imperizia, non si adoperi, anche al di là degli obblighi specificamente sanzionati, per ridurre l'esposizione al rischio dei propri dipendenti" (Corte costituzionale, 18 luglio 1996 n. 312).

2. Contenuto dell'art. 2087 c.c.

La responsabilità contrattuale prevenzionistica dal datore di lavoro deriva dal limite al diritto di libertà all'iniziativa privata nell'esercizio dell'impresa (art. 41 cc. 1 e 2 Cost.), dall'obbligo di non recare danno alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana nonché dall'obbligo di adottare tutte le misure necessarie a tutelare la integrità fisica e la personalità morale del prestatore di lavoro (art. 2087 C.C.).

[l'art. 2087, obbligazione fondamentale del datore di lavoro]

Il datore di lavoro deve adoperarsi, nello svolgimento di quella che è una specifica attività professionale, con una diligenza particolare, in base alla quale deve adottare tutte le misure dettate:

1) dalla particolarità del lavoro, in base alla quale devono essere individuati i rischi e nocività specifiche;

2) dall'esperienza, in base alla quale devono essere previste le conseguenze dannose, sulla scorta di eventi già verificatisi e di pericoli già valutati in precedenza;

3) dalla tecnica, in base alle nuove conoscenze in materia di sicurezza messe a disposizione dal progresso tecnico-scientifico.

È questo il fondamentale principio della massima sicurezza tecnologicamente fattibile, di cui all'art. 2087 C.C., e che esprime l'obbligazione fondamentale del datore di lavoro, in quanto primo garante dell'obbligo di sicurezza verso i lavoratori dipendenti (od equiparati) di perseguire costantemente la massima sicurezza tecnica, organizzativa o procedurale fattibile. Difatti l'eliminazione o la riduzione al minimo dei rischi [conformemente alle prescrizioni dell'art. 3 c. 1 lett. b D. Lgs. 19 settembre 1994 n. 626], può avvenire sia con l'adozione dei migliori accorgimenti tecnici conformi alla più avanzata conoscenza tecnico-scientifica, sia organizzando l'attività lavorativa in modo scientifico e sulla base dell'esperienza accumulata in passato, sia con l'adozione di opportune procedure di lavoro o istruzioni specifiche che consentano di garantire la massima sicurezza ai lavoratori.

In sostanza la norma impone di adottare tutte le misure necessarie, indipendentemente dal fatto che siano esplicitamente prescritte da una norma di legge, ma in dipendenza dalla tecnica, dall'esperienza e/o dalla particolarità della mansione.

In tal senso le singole disposizioni particolari di legge in materia di prevenzione degli infortuni hanno rispetto alla norma generale di cui all'art. 2087 del codice civile "carattere applicativo del più ampio principio in essa contenuto e le misure che tali disposizioni prevedono, hanno carattere meramente esemplificativo con la conseguenza che la loro osservanza non esaurisce il dovere generale di adottare ogni misura idonea a proteggere l'incolumità dei lavoratori dipendenti" (Cassazione civile sez. lav., 23 febbraio 1995, n. 2035).

[tre inquadramenti dell'art. 2087 c.c.]

Per quanto riguarda il contenuto dell'obbligo di sicurezza che l'art. 2087 c.c. sancisce a carico del datore di lavoro, vanno citate tre differenti impostazioni;

1) secondo una prima impostazione l'art. 2087 c.c. riconosce l'esistenza di un diritto personale ed assoluto in capo al lavoratore, cui correlativamente corrisponde un obbligo per il datore di tutelare le condizioni di lavoro, attraverso comportamenti sia attivi, che omissivi [Smuraglia: La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale, Giuffrè, Milano, 1974, p. 70];

2) un altro orientamento ritiene che la norma istituisce in capo al datore un ulteriore obbligo, di natura accessoria e collaterale rispetto a quelli principali [Cass. 6.9.1988, n. 5048, in Nuova giur. civ. comm. 1989, 672, con nota di Caso; Montuschi: Problemi del danno alla persona nel rapporto di lavoro, 1994, 321];

3) una terza impostazione ritiene che l'obbligo di cui all'art. 2087 cod. civ. rientra nella collaborazione all'adempimento che il creditore è tenuto a dare ai sensi dell'art. 1206 cod. civ.; di conseguenza le misure di tutela antinfortunistica rientrano nel più generale obbligo di cooperazione creditoria [Montuschi: Diritto alla salute ed organizzazione del lavoro, Angeli, Milano, 1989, 72].

Come sottolinea con precisione Luciana Forte, “l’obbligo di tutela delle condizioni di lavoro riguarda non solo la predisposizione di attrezzature e macchinari che il datore deve fornire, ma si estende anche alla fase dinamica dell’espletamento del lavoro ed ai comportamenti necessari per prevenire possibili incidenti [Cass. Sez. Pen. 9.3.1992, n. 2835], in ogni posto e fase di lavoro [Cass. Sez. Pen. 15.7.1988]” [in http://www.gesoba.it/centro_studi/sicurezza_sul_lavoro.htm].

[Obbligo di adottare non solo le misure di legge, ma tutte quelle concretamente necessarie]

Con ulteriore approfondimento analitico è stato determinato che l’art. 2087 c.c. obbliga l’imprenditore ad “adottare ai fini della tutela delle condizioni di lavoro non solo le particolari misure tassativamente imposte dalla legge in relazione allo specifico tipo di attività esercitata, nonché quelle generiche dettate dalla comune prudenza, ma anche tutte le altre misure che in concreto si rendano necessarie per la tutela della sicurezza del lavoro in base alla particolarità dell’attività lavorativa, all’esperienza ed alla tecnica, misure per l’individuazione delle quali può farsi riferimento, ove sussista identità di ratio, anche ad altre norme dettate ad altri fini ancorché peculiari ad attività diverse da quella dell’imprenditore” [Cassazione civile sez. lav., 29 marzo 1995, n. 3738].

Infatti “il contenuto dell’obbligo previsto dall’art.2087 c.c. non può ritenersi limitato al rispetto della legislazione tipica della prevenzione, riguardando altresì il divieto, per il datore di lavoro, di porre in essere, nell’ambito aziendale, comportamenti che siano lesivi del diritto alla integrità psicofisica del lavoratore. E, poichè tale obbligo, come pacificamente si afferma da parte della dottrina e della giurisprudenza, ha indubbia natura contrattuale, i predetti comportamenti, in quanto lesivi di beni primari della persona umana, possono costituire al contempo fonte di responsabilità contrattuale ed aquiliana.

Dalla natura contrattuale dell’illecito consistente, evidentemente, anche se non espressamente precisato dal ricorrente, nell’inadempimento dell’obbligo (del datore di lavoro) di adottare tutte le misure necessarie a tutelare l’integrità psicofisica del lavoratore.

In realtà, la natura contrattuale dell’illecito non comporta che si versi in una fattispecie di responsabilità oggettiva, fondata sul mero riscontro del danno prestazione lavorativa, occorrendo pur sempre l’elemento della colpa, che accomuna la responsabilità contrattuale e quella aquiliana (Cass. 8 luglio 1992 n. 8325).

Tale natura acquista, invece, rilevanza in relazione al particolare regime probatorio che per la responsabilità contrattuale è quello previsto dall’art.1218 c.c. e non già quello dell’art.2043 c.c., previsto per la responsabilità extracontrattuale nonchè in relazione all’oggetto della stessa prova a darsi; sicchè deve affermarsi che grava sul datore di lavoro l’onere di provare di avere ottemperato all’obbligo di protezione dell’integrità psicofisica del prestatore, mentre, può subito aggiungersi, grava sul lavoratore l’onere di provare sia la lesione dell’integrità psicofisica, sia il nesso di causalità tra tale evento dannoso e l’espletamento della prestazione lavorativa (v. sul punto, Cass. 21 dicembre 1998 n. 12763)” [Corte di Cassazione, Sezione Lavoro, sentenza 2 maggio 2000 n.5491].

[Obblighi sussidiari]

Tali obblighi sussidiari, rispetto alle prescrizioni specifiche della legislazione speciale antinfortunistica, riguardano “non solo le attrezzature, i macchinari e i servizi che il datore di lavoro fornisce o deve fornire ma anche l’ambiente di lavoro, in relazione al quale le misure e le cautele da adottarsi dall’imprenditore devono prevenire sia i rischi insiti in quell’ambiente sia i rischi derivanti dall’azione di fattori ad esso esterni ed inerenti al luogo in cui tale ambiente si trova” [Cassazione civile sez. lav., 6 settembre 1995, n. 9401].

[L’art. 2087 non implica responsabilità oggettiva]

Tuttavia la responsabilità di cui all’art. 2087 c.c. “non configura un caso di responsabilità oggettiva, in quanto la responsabilità del datore di lavoro va pur sempre collegata alla violazione degli obblighi di comportamento imposti da norme di legge o suggeriti dalle conoscenze sperimentali e tecniche del momento” (Cass. n. 3740 del 1995)” [sentenza n. 10361 del 21 ottobre 1997 della Cass. Sez. lavoro].

Peraltro l’ignoranza da parte del datore di lavoro dei rischi ambientali o dei modi di prevenire i relativi danni “non vale a giustificare l’inadempimento agli obblighi di prevenzione e

informazione, giacché dall'art. 2087 c.c. si desume per l'imprenditore l'obbligo strumentale di acquisire le necessarie cognizioni tecniche e di aggiornarsi sugli sviluppi delle conoscenze circa gli aspetti rischiosi del lavoro e circa le misure di sicurezza da adottare"[Pretura Torino 14 luglio 1983].

[L'art. 2087 come norma di chiusura del sistema di prevenzione]

Marco Lai ha sottolineato, tra gli altri, che l'art.2087 del codice civile si caratterizza come "norma di chiusura": "l'obbligo di sicurezza ivi contenuto impone cioè al datore di lavoro di adottare tutte quelle misure che, anche se non richiamate in modo specifico da norme particolari e la cui violazione sia prevista come reato autonomo, appaiono in concreto necessarie a garantire la sicurezza. Non giova dunque obiettare che in certi casi manca una specifica previsione da parte del legislatore: l'art.2087 del codice civile funziona proprio come uno strumento di integrazione delle eventuali lacune e di adeguamento della normativa ai concreti e mutevoli casi. Le regole di condotta preventiva stabilite dall'art.2087 codice civile concorrono dunque ad integrare e perfezionare le fattispecie criminose di cui agli articoli 589 e 590 del codice penale (omicidio colposo e lesioni personali colpose). In tal senso si è espressa la Cassazione penale con sentenza 20 settembre 1988.

I principi posti dall'art.2087 codice civile sono ripresi in più articoli del d.lgs.n.626/94 e assistiti da sanzione penale (cfr.ad esempio l'art.4, 5° comma, lett b)" [cfr. M. Lai, La 626 al vaglio della corte costituzionale].

Dunque "l'art. 2087 c.c. costituisce una norma di chiusura del sistema antinfortunistico che fa obbligo al datore di lavoro di adottare sul luogo di lavoro tutte le misure idonee ad assicurare la tutela dell'integrità fisica e della personalità morale dei prestatori di lavoro, in relazione allo specifico tipo di attività esercitata, anche al di là delle particolari misure tassativamente imposte dalle varie leggi speciali sulla prevenzione degli infortuni, ma che comunque non configura un caso di responsabilità oggettiva, in quanto la responsabilità del datore di lavoro va pur sempre collegata alla violazione degli obblighi di comportamento imposti da norme di legge o suggeriti dalle conoscenze sperimentali e tecniche del momento": "ne consegue che incombe sul lavoratore che lamenti di aver subito, a causa dell'attività lavorativa svolta, un danno alla salute, l'onere di provare l'esistenza di tale danno, come pure la nocività dell'ambiente di lavoro, nonché il nesso di causalità tra l'una e l'altro, e non tanto l'onere di indicare le misure che avrebbero dovuto essere adottate in prevenzione, mentre spetta al datore di lavoro dimostrare di aver adottato tutte le cautele necessarie ad impedire il verificarsi del danno" [Cassazione civile sez. Lavoro - Sentenza 3 aprile 1999, n. 3234 - Pres. Buccarelli - Rel. Foglia - P.M. De Gregorio (Conf.) - Azienda per i Servizi Sanitari n. 6 Friuli Occidentale c. Bessega].

[l'art. 2087 c.c. tutela anche la negligenza del lavoratore]

Per quanto riguarda la responsabilità ai sensi dell'art. 2087 del codice civile, la giurisprudenza della Cassazione, "come momento di approdo di un'elaborazione giurisprudenziale particolarmente attenta alla tutela dei valori della persona umana e del rischio della loro lesione, a fronte di un non corretto uso del potere imprenditoriale", è attestata in modo assolutamente incontrastato sul principio che "le norme dettate in tema di prevenzione, tese ad impedire l'insorgenza di situazioni pericolose, sono dirette a tutelare il lavoratore, non solo dagli incidenti derivanti dalla sua disattenzione ma anche quelli ascrivibili ad imperizia, negligenza ed imprudenza dello stesso; con la conseguenza che il datore di lavoro è sempre responsabile dell'infortunio occorso al lavoratore, sia quando ometta di adottare le idonee misure protettive sia quando non accerti e vigili che di queste misure venga fatto effettivamente uso da parte del dipendente e solo allorché il comportamento del lavoratore presenti i caratteri della abnormità ed assoluta inopinabilità - atteso il suo livello di esperienza - il datore di lavoro rimane esente da responsabilità": "In tema di infortuni sul lavoro l'eventuale colpa concorrente del lavoratore non può spiegare alcun effetto esimente per l'imprenditore che abbia provocato un infortunio per violazione delle relative prescrizioni di legge; il datore di lavoro è esonerato da responsabilità solo quando il comportamento del dipendente presenti i caratteri dell'abnormità ed inopinabilità, della esorbitanza rispetto al procedimento lavorativo ed alle direttive organizzative ricevute, dalla atipicità ed eccezionalità, così da porsi quale causa esclusiva dell'evento" [Cassazione civile sez. lav., 19 agosto 1996, n. 7636, Inail c. Soc. Edilcalce in Riv. infort. e mal. prof. 1996, II, 85].

2.1 Irrilevanza della fattibilità economica

La Cassazione è costantemente orientata nel senso di ritenere che la sicurezza non può essere subordinata a criteri di fattibilità economica o produttiva; la tutela dell'integrità fisica del lavoratore (art. 32 Cost. e art. 2087 c.c.) non tollera alcun condizionamento economico. Infatti: "qualora utilizzi una macchina non dotata dal costruttore del prescritto dispositivo di sicurezza, il datore di lavoro non può invocare a sua discolpa l'impossibilità pratica di realizzare tale dispositivo, nè l'onerosità delle modifiche necessarie per la sua applicazione" (Cass. sez. IV pen., 2 gennaio 1990, n. 4, Tontini).

2.2 Obbligo di ricorrere ad esperti competenti

Correlato a questi obblighi è l'onere del datore di lavoro di attuare la migliore scienza, esperienza e tecnologia sugli aspetti rischiosi del lavoro, facendo eventualmente ricorso ad esperti qualora sia privo della necessaria competenza.

Come afferma la Suprema Corte: "In materia di sicurezza del lavoro il datore di lavoro è tenuto ad uniformarsi alla migliore scienza ed esperienza del momento storico in quello specifico settore; e, nel caso in cui per i suoi limiti individuali non sia in grado di conoscere la miglior scienza ed esperienza, consapevole di tali limiti, deve avere l'accortezza di far risolvere da altri i problemi tecnici che non è in grado di affrontare personalmente" (Cass. sez. IV pen. 16 giugno 1995 n. 6944, Vescovi ed altri, in *Diritto e Pratica del lav.*, n. 32, 1995, p. 2120).

[La condanna dell'Italia]

La questione è di grande rilevanza, tanto è vero che ha dato luogo ad una sentenza di condanna della Repubblica italiana da parte della Corte di Giustizia Europea (sentenza 15 novembre nella causa C-49/00).

La Corte ha rilevato che mentre l'art. 7, nn. 1 e 3, della direttiva 12 giugno 1989 n. 89/391/Cee "prevede l'obbligo del datore di lavoro di organizzare un servizio di protezione e di prevenzione dei rischi professionali all'interno dell'impresa ovvero, se le competenze all'interno della medesima sono insufficienti, di far ricorso a competenze esterne", in contrasto evidente con tale prescrizione secondo l'art. 8, sesto comma, del decreto legislativo 19 settembre 1994 n. 626 il "datore di lavoro ha la facoltà, ma non l'obbligo, di ricorrere a persone o servizi esterni all'impresa se le competenze dei dipendenti all'interno di quest'ultima sono insufficiente" (sentenza cit. punti 22 e 23).

Al contrario di quanto sostenuto dal Governo italiano, "dall'art. 8, sesto comma, del decreto legislativo, considerato isolatamente, non risulta quindi che il datore di lavoro sia, in ogni caso, tenuto ad assumere personale in possesso delle adeguate capacità o a ricorrere a persone o servizi esterni per occuparsi delle attività di protezione e di prevenzione dei rischi professionali nell'ambito dell'impresa interessata"(sent. cit. punto 25).

Inoltre "l'art. 8, sesto comma, del decreto legislativo, letto alla luce degli altri commi dello stesso articolo, in particolare dei suoi commi primo e quinto, debba ciononostante ricevere l'interpretazione sostenuta dal governo italiano" (sent. cit. punto 26).

E perciò "se è vero che l'art. 8, primo comma, del decreto legislativo enuncia il principio secondo il quale il datore di lavoro organizza il servizio di prevenzione e di protezione nell'ambito dell'impresa o ne incarica persone o servizi esterni alla medesima, *tale disposizione rinvia ad altri commi di detto art. 8 per l'applicazione concreta del principio e non sembra voler attribuire al sesto comma un significato diverso da quello che emerge dal tenore letterale di quest'ultimo*"(sent. cit. punto 27).

Quindi in alcun modo risulta, con la necessaria chiarezza, che l'art. 8 comma 6 D. Lgs. n. 626/94 "debba essere interpretato nel senso che esso obbliga, in ogni caso, il datore di lavoro ad assumere personale in possesso delle capacità richieste o a ricorrere a persone o servizi esterni all'impresa quando le competenze all'interno di quest'ultima sono insufficienti" (sent. cit. punto 28).

Lo stesso art. 8, quinto comma, del D. Lgs. n. 626/94 che prevede l'obbligo per il datore di lavoro di

organizzare, in taluni casi limitativamente enumerati, il servizio di prevenzione e di protezione all'interno nell'impresa, non permette di dedurre che il datore di lavoro è tenuto ad organizzare servizi siffatti in tutti gli altri casi, in particolare in quelli che rientrano nell'ambito di applicazione dell'art. 8, sesto comma, del decreto legislativo. Conclude sul punto la Corte affermando che "l'interpretazione dell'art. 8, sesto comma, del decreto legislativo sostenuta dal governo italiano, secondo cui il datore di lavoro sarebbe, in ogni caso, tenuto ad assumere persone in possesso delle capacità richieste o a ricorrere a persone o servizi esterni all'impresa, non emerge in modo sufficientemente chiaro e preciso dal tenore letterale di detta disposizione, né dal suo contesto giuridico" (sentenza cit. punto 31).

In effetti la Corte di giustizia ha accolto anche la seconda censura rivolta dalla Commissione per violazione dell'art. 7 paragrafo 3, ritenendo che l'art. 8 comma 6 del D. Lgs. n. 626/94 attribuendo al datore di lavoro la facoltà di ricorrere a servizi esterni quando non siano disponibili all'interno dell'azienda le necessarie professionalità, e non imponendogli un obbligo preciso, ha inadeguatamente recepito la prescrizione specifica contenuta nell'art. 7 numeri 1 e 3 della direttiva n. 89/391/Cee.

2.3 Obbligo di attuare le misure tecniche prescritte dalle circolari ministeriali

Nel caso in cui particolari cautele antinfortunistiche siano prescritte da una circolare ministeriale, l'omessa attuazione di tali misure "integra gli estremi dell'imprudenza per la inosservanza di indicazioni legittimamente suggerite, riferite a norme di esperienza e di conoscenza tecnica, che assume rilevanza di colpa penale" (Cass. sez. IV pen., 24 gennaio 1990, n. 906, Llbero, in motivazione).

2.4 Obbligo di munire le macchine dei più progrediti dispositivi di sicurezza

L'obbligo della massima sicurezza tecnologicamente fattibile è tale per cui il lavoratore deve essere posto in condizioni operative di assoluta sicurezza:

[Obbligo del datore di lavoro di ricorrere alle migliori scienza ed esperienza]

"il datore di lavoro deve ispirare la sua condotta alle acquisizioni della migliore scienza ed esperienza per fare in modo che il lavoratore sia posto nelle condizioni di operare con assoluta sicurezza. Pertanto non è sufficiente che una macchina sia munita degli accorgimenti previsti dalla legge in un certo momento storico se il processo tecnologico cresce in modo tale da suggerire ulteriori e più sofisticati presidi per rendere la stessa sempre più sicura. L'art. 2087 c.c., infatti, nell'affermare che l'imprenditore è tenuto ad adottare nell'esercizio dell'impresa misure che, secondo le particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale del lavoratore, stimola obbligatoriamente il datore di lavoro ad aprirsi alle nuove acquisizioni tecnologiche (Cassazione Penale, Sez. IV - 27 settembre 1994 n. 10164, Kuster, cfr. anche Cass. Pen., Sez. IV, 8.3.1988, Corbetta).

L'impossibilità di eliminare i rischi è ipotesi residuale che emerge solo dopo che l'imprenditore si è spinto agli ultimi confini tecnologici in materia di sicurezza e salute del lavoro, conformemente a quanto stabilito dall'art. 2087 C.C. e quindi "il datore di lavoro è tenuto a conoscere le "leges artis" per prevenire gli infortuni sul lavoro, cioè a seguire il progresso tecnologico e, quindi, a dotare le sue macchine - eventualmente datate - dei nuovi e più sicuri presidi antinfortunistici" (dalla motivazione, Cass. 27 settembre 1994. P.C. in c. Callieri, in Sicurezza del Lavoro, Repertorio della Cassazione Penale, Milano 1994 di R. Guariniello, p. 41).

2.5 Concreta attuabilità o massima sicurezza tecnologicamente fattibile?

In relazione all'adozione delle misure "concretamente attuabili" (nel senso indicato dall'art. 2087 c.c. e dall'art. 3 c. 1 lett. b del D. Lgs. n. 626/96) ed esclusivamente per quanto riguarda la riduzione al minimo del rumore nell'ambiente di lavoro (ai sensi del D. Lgs. 15 agosto 1991 n. 277), la Corte Costituzionale ha chiarito che "il legislatore si riferisce alle misure che, nei diversi settori e nelle differenti lavorazioni, corrispondono ad applicazioni tecnologiche generalmente praticate e ad

accorgimenti generalmente acquisiti, sicché penalmente censurata sia soltanto la deviazione dei comportamenti dell'imprenditore dagli standard di sicurezza propri, in concreto e al momento, delle diverse attività produttive (sentenza n. 312 del 18 luglio 1996).

Ma tale sentenza fa riferimento esclusivamente alle misure organizzative e procedurali, mentre resta immutato l'obbligo del datore di lavoro di adottare tutte le misure tecniche necessarie a ridurre il rischio da rumore "al minimo, in relazione alle conoscenze acquisite in base al progresso tecnico" (art. 41 c. 1 D. Lgs. n. 277/1991, Cass. sez. IV pen., 16 maggio 1997, n. 4593, Minestrina).

2.6 Onere della prova del danno derivante dalla violazione dell'art. 2087 c.c.

Scrive Luciana Forte: "il mancato adempimento all'obbligo di tutela delle condizioni di lavoro è, per il datore, fonte di responsabilità contrattuale; pertanto il lavoratore danneggiato può agire in giudizio chiedendo l'adempimento dell'obbligo ex art. 2087 cod. civ., ai sensi dell'art. 1453 cod. civ., o il risarcimento dei danni subiti, ai sensi dell'art. 1218 cod. civ..

Accanto alla responsabilità contrattuale del datore è prevista anche una responsabilità extracontrattuale, una volta provata la colpa o il dolo dell'autore della condotta lesiva, estendendo il risarcimento anche ai danni non patrimoniali [Cfr Cass. 8.1.1993, n. 108].

Il risarcimento dovuto, sempre se risulta provata la sussistenza di un nesso di causalità fra l'omissione delle cautele da parte del datore e l'infortunio subito dal lavoratore, non è limitato solo alle conseguenze che incidono sull'idoneità a produrre reddito, ma comprende anche il danno biologico, quale menomazione dell'integrità psico - fisica della persona in sé e per sé considerata, in quanto l'incidente ha effetti anche sulle funzioni naturali riguardanti la vita sociale, biologica ed estetica di lavoratore e non solo la sfera economica [Cfr. Cass. 6.7.1990, n. 7101] "[in http://www.gesoba.it/centro_studi/sicurezza_sul_lavoro.htm].

[L'art. 2087 c.c. e l'obbligo contrattuale generale di sicurezza]

Quanto all'applicabilità dell'art. 2087 c.c., che prevede esplicitamente a carico del datore di lavoro l'obbligo contrattuale generale di sicurezza, ai sensi dello stesso "il datore di lavoro è tenuto ad adottare le misure necessarie per tutelare l'integrità fisica e morale dei lavoratori, rispettando non solo le specifiche norme prescritte dall'ordinamento in relazione al tipo specifico di attività imprenditoriale e lavorativa, ma anche quelle che si rivelino necessarie in base alla particolarità del lavoro, all'esperienza e alla tecnica": Perciò, quanto all'onere della prova, *"al lavoratore è sufficiente provare il danno e il nesso causale, spettando all'imprenditore provare di avere fatto tutto il possibile per evitare il danno, con conseguenza che solo l'effettiva interruzione del nesso di causalità tra l'infortunio (o la malattia) e un comportamento colpevole dell'imprenditore esclude la responsabilità di costui, non essendo sufficiente un semplice concorso di colpa del lavoratore, ma occorrendo o una di lui condotta dolosa, ovvero la presenza di un rischio elettivo generato da un'attività non avente rapporto con lo svolgimento del lavoro o esorbitante dai limiti di esso"* (Cassazione civile sez. Lavoro - Sentenza 23 gennaio 1999, n. 653 - Pres. Rapone - Rel. Amoroso - P.M. Sepe conf.- Ric. Papilio S.a.s. c. Inail).

[l'art. 2087 non configura una responsabilità oggettiva]

la giurisprudenza della Cassazione è solidamente attestata sulla negazione dell'esistenza di un caso di responsabilità oggettiva nell'art. 2087 c.c. perché, per citare uno degli esempi più significativi, "la responsabilità del datore di lavoro va collegata alla violazione degli obblighi di comportamento imposti da norme di fonte legale ovvero suggeriti dalle conoscenze sperimentali e tecniche del momento (che il giudice deve individuare nel dichiarare la responsabilità del datore di lavoro)", "in particolare, quando sussistono precise normative, anche se legalmente non cogenti, come quelle di cui alle direttive Cee prima della loro recezione nell'ordinamento interno, il rispetto dei limiti e obblighi da esse posti esonera da responsabilità il datore di lavoro, non tenuto ad osservare cautele che vadano oltre quei limiti e quegli obblighi, salva analitica diversa individuazione da parte del giudice (anche a mezzo di consulenza tecnica) o del lavoratore, sul quale incombe un onere in tal senso. (Nella specie la S.C. ha annullato la sentenza con cui il giudice di merito aveva ravvisato la responsabilità del datore di lavoro ex art. 2087 c.c. per l'ipoacusia - comportante un'invalidità del 3 per cento - che si sarebbe determinata nel lavoratore in conseguenza dell'adibizione per molti anni ad una lavorazione rumorosa, censurando in particolare

la sentenza impugnata per non avere dato rilievo al rispetto dei criteri dettati, in relazione ai livelli di rumorosità cui era esposto il lavoratore, dalla direttiva Cee n. 77/311, e poi da quelle n. 80/1107, 82/605, 83/477, 86/188, 88/642 - recepite queste con d. lgs. 15 agosto 1991 n. 277 - e per avere addebitato al datore di lavoro la mancata adozione di "mezzi innominati" di prevenzione, non specificamente individuati) (Cassazione civile sez. lav., 29 marzo 1995, n. 3740). Secondo quest'ultima sentenza la norma di cui all'art. 2087 c.c. "non può essere intesa come prescrivente l'obbligo assoluto di rispettare ogni cautela possibile e innominata ad evitare qualsiasi danno, con la conseguenza di ritenere automatica la responsabilità del datore di lavoro ogni volta che il danno si sia comunque verificato".

[L'onere di provare la violazione dell'art. 2087 c.c.]

Sviluppando la tematica dell'onere della prova, che è a carico del lavoratore che deduca in giudizio la violazione dell'art. 2087 c.c., conformemente alla massima che si annota, la Cassazione non si stanca di ribadire che la previsione dell'obbligo contrattuale di sicurezza "comporta che al lavoratore è sufficiente provare il danno ed il nesso causale, spettando all'imprenditore provare di avere fatto tutto il possibile per evitare il danno, con la conseguenza che solo l'effettiva interruzione del nesso causalità tra infortunio (o malattia) e un comportamento colpevole dell'imprenditore esclude al lavoratore la responsabilità di costui, non essendo sufficiente un semplice concorso di colpa del lavoratore, ma occorrendo o una di lui condotta dolosa ovvero la presenza di un rischio effettivo generato da una attività non avente rapporto con lo svolgimento del lavoro o esorbitante dai limiti di esso". [Cassazione civile sez. lav., 17 novembre 1993, n. 11351, in Resp. civ. e prev. 1994, 689 nota (ANGIELLO) Giust. civ. Mass. 1993, fasc. 11].

Dunque incombe sul lavoratore che lamenti di aver subito, a causa dell'attività lavorativa svolta, un danno alla salute, "l'onere di provare l'esistenza di tale danno, come pure la nocività dell'ambiente di lavoro nonché il nesso di causalità fra l'una e l'altro; solo ove tale prova venga fornita sorge la responsabilità a carico del datore di lavoro in relazione al suddetto danno, ed il conseguente onere di provare l'avvenuta adozione di tutte le cautele necessarie ad impedire il verificarsi del danno alla salute dei propri dipendenti" [Cassazione civile sez. lav., 11 dicembre 1995, n. 12661, Giust. civ. Mass. 1995, fasc. 12].

[I fattori principali che interrompono il nesso di causalità]

I fattori principali che spezzano il collegamento causale tra evento dannoso e prestazione lavorativa, sono quattro.

1) *Il dolo del lavoratore.*

2) *La colpa del lavoratore.*

3) *La mera concomitanza di tempo e di luogo tra l'evento dannoso e l'esercizio dell'attività lavorativa, sulla quale vi è una ricca casistica, dalla quale possono estrarsi alcuni esempi notevoli:*

3a) Cass. 18 gennaio 1991, n. 430: "ai fini dell'indennizzabilità dell'infortunio ai sensi dell'art. 2 del D.P.R. 30 giugno 1965 n. 1124 l'occasione di lavoro, che ricorre allorché fra l'attività protetta e il sinistro sussista un nesso eziologico quantomeno mediato e diretto e cioè una correlazione obiettiva che non si risolva in una mera concomitanza di tempo e di luogo, è configurabile nell'ipotesi di un soggetto assicurato contro gli infortuni ferito mortalmente nel corso di una rapina commessa in occasione dell'acquisto di materiale necessario per la produzione, costituente attività strettamente connessa alla prestazione di lavoro manuale";

3b) Cass. 15 gennaio 1990, n. 131: "non interrompe il nesso di occasionalità tra il lavoro e l'infortunio la breve sosta dell'attività lavorativa che ha luogo quando il lavoratore si reca in toilette al fine di soddisfare i propri bisogni fisiologici, perché è professionale, infatti, il rischio cui va soggetto il lavoratore stesso in quanto dipendente da necessità personali e non da un suo atto volontario dettato da esigenze arbitrarie";

3c) Cass. 23 febbraio 1989, n. 1014, INAIL c. Pisacreta: "perché un evento lesivo possa considerarsi verificato in "occasione di lavoro" ai sensi dell'art. 2 t.u. n. 1124 del 1965, occorre che il relativo rischio sia inerente alla prestazione dovuta dal lavoratore (nella fattispecie è stato ritenuto indennizzabile l'infortunio occorso al custode di un condominio morto a seguito di colpi di arma da fuoco sparatigli da ignoti durante lo svolgimento della sua attività lavorativa, non avendo del

resto l'Inail provato l'intervento di un fattore estraneo al rischio specifico dell'attività di custodia tale da ridurre il rapporto tra evento e prestazione lavorativa a mera relazione cronologica o topografica);

4) *La sussistenza del c.d. "rischio elettivo", ossia il rischio diverso da quello al quale il lavoratore sarebbe esposto per esigenze lavorative e che lo stesso affronta per soddisfare esigenze meramente personali e che per nessun motivo sono ricollegabili all'attività lavorativa svolta.*

4a) Cass. 5 giugno 1987, n. 4941: "l'infortunio sul lavoro non è indennizzabile quando esso - secondo la valutazione del giudice di merito (censurabile in sede di legittimità, se non adeguatamente motivata) sia dovuto ad una scelta del lavoratore, il quale, con atto volontario puramente arbitrario e per soddisfare esigenze meramente personali, affronti un rischio diverso da quello cui sarebbe esposto per esigenze lavorative, c.d. rischio elettivo, sicché l'evento non abbia in effetti alcun nesso di derivazione con lo svolgimento dell'attività lavorativa e non possa pertanto ritenersi verificata in occasione di lavoratrice trasportata sul rimorchio del trattore condotto dal marito per raggiungere, attraverso un tratto di campagna di duecento metri non servito da strada, il luogo dove avrebbe dovuto essere prelevato un carico di erba - la S.C. ha censurato l'impugnata sentenza, che aveva escluso l'indennizzabilità dell'infortunio per la sola considerazione della minima entità dello spostamento)" (Cassazione civile, sez. lav., 5 giugno 1987 n. 4941, Mancini c. INAIL).

In ogni caso non può sussistere il concorso di colpa dell'infortunato qualora siano state violate le prescrizioni antinfortunistiche previste dalla legge. Infatti "la normativa antinfortunistica mira a salvaguardare l'incolumità del lavoratore non soltanto dai rischi derivanti da accidenti o fatalità ma anche da quelli che possono scaturire da sue stesse avventatezze, negligenze e disattenzioni, purché normalmente connesse all'attività lavorativa, cioè non abnormi e non esorbitanti dal procedimento di lavoro. Pertanto, al di fuori di quest'ultima ipotesi, in caso di infortunio sul lavoro originato dalla assenza o dalla inidoneità delle misure antinfortunistiche nessuna efficienza causale, neppure concorrente, può essere attribuita ai comportamenti, sia pure disaccorti o maldestri, del lavoratore infortunato che abbiano dato occasione all'evento, quando questo sia da ricondursi alla mancanza di quelle cautele che, se adottate, sarebbero valse a neutralizzare anche il rischio di siffatti comportamenti" (Corte di Cassazione Penale - Sez.IV, 4 maggio 1990, n. 6504, Conca).

La motivazione di quest'ultima sentenza approfondisce in modo particolarmente felice la problematica: "quanto alla questione della colpa, esclusiva o concorrente, della persona offesa, correttamente è stato escluso, sia che il lavoratore fosse tenuto a segnalare, ex art. 6, lettera c), D.P.R. n. 547/1955, le deficienze della macchina sul piano antinfortunistico, dato che essa era da tempo usata in quelle condizioni e la cosa era ben nota al datore di lavoro (cfr. sent. 11 ottobre 1984, Marchi), sia che la disattenzione del predetto, concretatasi nel non ritrarre in tempo la mano dal piano di lavoro, prima che vi si abbattesse il punzone da lui stesso azionato a pedale, rivestisse i caratteri dell'abnormità, eccezionalità ed esorbitanza dal procedimento lavorativo, osservando, anzi, a quest'ultimo riguardo, che le modalità, i tempi, la velocità e la ripetitività della serie di operazioni da compiersi alla macchina erano tali da rendere probabile una perdita di ritmo, uno scoordinamento dei movimenti e, quindi, il verificarsi di un infortunio, nonchè richiamandosi, per negare l'invocato concorso di colpa della vittima, al consolidato orientamento di questa Suprema Corte, secondo cui finalità della normativa antinfortunistica è quella di proteggere il lavoratore non solo dai rischi derivanti da accidenti o fatalità, ma anche da quelli che possono scaturire da sue stesse imprudenze, avventatezze, negligenze e disattenzioni (v. sent. 6 luglio 1987, Maturelli, 14 ottobre 1983, Del Vivo, 6 novembre 1979, Venco), sempre che non si tratti di comportamenti del tutto abnormi ed atipici, cioè esorbitanti da ogni prevedibile schema comportamentale (nel qual caso può addirittura venir meno il legame eziologico dell'evento con la pregressa inosservanza della norma antinfortunistica, nei casi in cui debba escludersi che tale evento, nel suo concreto verificarsi, sia riconducibile al tipo di evento che la norma violata intendeva prevenire)". Perciò, deduce la Suprema Corte, "discende, infatti, come logico corollario da detto principio che, allorché si tratti di comportamenti, sia pure disaccorti o maldestri, ma rientranti nei normali rischi connessi allo svolgimento dell'attività lavorativa - non potendosi pretendere che nel corso di questa il lavoratore sia costantemente e spasmodicamente

concentrato e presente a se stesso e che non vada soggetto a qualche momentanea caduta dell'attenzione per una ragione qualsiasi - nessuna efficienza causale, neppure concorrente, può essere attribuita a tali comportamenti nella verifica dell'infortunio, il quale, anche se occasionato da essi, deve ricondursi eziologicamente soltanto all'assenza di quella cautela antinfortunistica che, se adottata, sarebbe valsa a neutralizzare anche le negligenze, imprudenze, disaccortezze dell'infortunato".

[Sintesi]

L'elemento essenziale e unificante delle varie e possibili forme di responsabilità del datore di lavoro è dunque uno solo, ed è rappresentato dalla mancata adozione di tutte le misure di sicurezza tecnologicamente fattibili, alla luce dell'esperienza e delle più avanzate conoscenze tecnico-scientifiche finalizzate alla prevenzione di tutti i possibili rischi lavorativi per l'incolumità fisica e morale del lavoratore presenti nel luogo di lavoro (art. 2087 c.c.).

3. Art. 2087 c.c. a art. 3 D. Lgs. n. 626/94: i principi gerarchicamente ordinati della prevenzione

L'articolo 3 del Decreto Legislativo n. 626/1994 non contraddice i precetti dell'art. 2087 del codice civile, ma, in perfetta continuità, stabilisce (seconda solo alla valutazione dei rischi) in modo gerarchico, le misure generali di tutela, tra le quali "l'eliminazione dei rischi in base alle conoscenze acquisite in base al progresso tecnico", e, quando nonostante l'adozione delle misure tecnologicamente più avanzate non sia possibile ridurre i rischi, occorre comunque procedere alla "loro riduzione al minimo". Prevede inoltre che il datore di lavoro deve attenersi al "rispetto dei principi ergonomici nella concezione dei posti di lavoro, nella scelta delle attrezzature e nella definizione dei metodi di lavoro e produzione, anche per attenuare il lavoro monotono e quello ripetitivo" (art. 1 lett. f D. Lgs. n. 626/94).

L'obbligo generale di sicurezza posto dall'art. 2087 c.c. in modo certamente sintetico, ma non per questo meno chiaro, in capo al datore di lavoro, "trova nel D. Lgs. 626/94 una puntuale specificazione con una dettagliata indicazione dei suoi elementi essenziali, vale a dire l'eliminazione dei rischi alla fonte, l'aggiornamento continuo delle misure prevenzionali alla luce delle nuove conoscenze tecnologiche e non della ragionevole praticabilità (Di Lecce, Aspetti innovativi e riflessi sulla organizzazione del lavoro della normativa prevenzionale, AA.VV., Sicurezza del lavoro e trasformazioni organizzative, a cura di M. Frey, Milano, 1996, p. 81) (forme di protezione oggettiva), nonché la tutela della personalità fisica e morale del lavoratore da attuarsi mediante una prevenzione che utilizzi, in via primaria, l'informazione e la formazione dei destinatari della tutela circa i rischi cui sono esposti e circa i modi di prevenirli (forme di protezione soggettiva)" (Francesco Bacchini).

L'articolo 3 del Decreto Legislativo 19 settembre 1994 n. 626 prescrive le misure generali di tutela da adottarsi per la tutela dell'igiene e della sicurezza del lavoro.

Tali misure rappresentano specificazioni analitiche del principio della massima sicurezza tecnologicamente possibile, già introdotto nell'ordinamento prevenzionistico dall'articolo 2087 del codice civile, con due novità importanti rappresentate dall'obbligo chiaramente esplicitato di dover rispettare i principi ergonomici e dover adottare tutte le misure tecniche produttive e organizzative necessarie alla sicurezza del lavoro.

[Le prescrizioni dell'art. 3 D. Lgs. n. 626/94 sono gerarchicamente ordinate]

Le misure generali di tutela dell'articolo 3 del D. Lgs. n. 626/94 sono ordinate gerarchicamente secondo il grado di priorità dell'intervento che deve essere effettuato nel luogo di lavoro. La tesi, propugnata in primo luogo da Guariniello, è confortata da evidenti ragioni logico-interpretative, in forza delle quali appare evidente come l'art. 3 del D. Lgs. n. 626/94 anteponga, ad esempio, la valutazione dei rischi ad altre misure che vengono sanzionate all'interno del D. Lgs. n. 626/94 in modo più lieve e che, a differenza della valutazione che è di competenza del solo datore di lavoro, possono essere adempiute da altri soggetti aziendali.

Va aggiunto che le Linee guida per l'applicazione del d. lgs. 626/94, a cura del coordinamento

tecnico per la prevenzione degli assessorati alla sanità delle regioni e delle province autonome *con la collaborazione* dell'Ispepi e dell'istituto superiore di sanità (1996), contengono un Documento 1 recante le Linee Guida sul Titolo I relativamente alla valutazione per il controllo dei rischi, all'interno del quale vi è il punto 2.5.5 (Programmazione o messa in atto delle misure di prevenzione) che recita testualmente: "l'individuazione delle misure di prevenzione e protezione rispetterà quanto indicato all'art. 3 del D. Lgs 626/94 (Misure generali di tutela) ed in particolare farà riferimento ai principi gerarchici della prevenzione dei rischi in esso indicati".

[Le misure di cui all'art. 3 D. Lgs. n. 626/94]

Ai sensi dell'art. 3 del D. Lgs. n. 626/94 le misure generali per la protezione della salute e per la sicurezza dei lavoratori sono:

- a) valutazione dei rischi per la salute e la sicurezza;
- b) eliminazione dei rischi in relazione alle conoscenze acquisite in base al progresso tecnico e, ove ciò non è possibile, loro riduzione al minimo;
- c) riduzione dei rischi alla fonte;
- d) programmazione della prevenzione mirando ad un complesso che integra in modo coerente nella prevenzione le condizioni tecniche produttive ed organizzative dell'azienda nonché l'influenza dei fattori dell'ambiente di lavoro;
- e) sostituzione di ciò che è pericoloso con ciò che non lo è, o è meno pericoloso;
- f) rispetto dei principi ergonomici nella concezione dei posti di lavoro, nella scelta delle attrezzature e nella definizione dei metodi di lavoro e produzione, anche per attenuare il lavoro monotono e quello ripetitivo;
- g) priorità delle misure di protezione collettiva rispetto alle misure di protezione individuale;
- h) limitazione al minimo del numero dei lavoratori che sono, o che possono essere, esposti al rischio;
- i) utilizzo limitato degli agenti chimici, fisici e biologici, sui luoghi di lavoro;
- l) controllo sanitario dei lavoratori in funzione dei rischi specifici;
- m) allontanamento del lavoratore dall'esposizione a rischio, per motivi sanitari inerenti la sua persona;
- n) misure igieniche;
- o) misure di protezione collettiva ed individuale;
- p) misure di emergenza da attuare in caso di pronto soccorso, di lotta antincendio, di evacuazione dei lavoratori e di pericolo grave ed immediato;
- q) uso di segnali di avvertimento e di sicurezza;
- r) regolare manutenzione di ambienti, attrezzature, macchine ed impianti, con particolare riguardo ai dispositivi di sicurezza in conformità alla indicazione dei fabbricanti;
- s) informazione, formazione, consultazione e partecipazione dei lavoratori ovvero dei loro rappresentanti, sulle questioni riguardanti la sicurezza e la salute sul luogo di lavoro;
- t) istruzioni adeguate ai lavoratori.

Il comma 2 dell'art. 3 citato aggiunge che "le misure relative alla sicurezza, all'igiene ed alla salute durante il lavoro non devono in nessun caso comportare oneri finanziari per i lavoratori".

L'obbligo della massima sicurezza possibile, in forza dell'art. 3 lett. d) ed f) D. Lgs. n. 626/94 estende la propria valenza in maniera significativa integrando i doveri correlati alla tecnologia prevenzionistica più avanzata con "le condizioni tecniche produttive ed organizzative" e rispettando "i principi ergonomici nella concezione dei posti di lavoro, nella scelta delle attrezzature e nella definizione dei metodi di lavoro e di produzione, anche per attenuare il lavoro monotono e ripetitivo".

L'obbligo a carico del datore di lavoro è correlato al diritto soggettivo del lavoratore a condizioni di lavoro sicure, igieniche e non nocive.

Qualora il datore di lavoro non predisponga un ambiente di lavoro igienico e sicuro o affidi mansioni particolarmente rischiose senza le debite precauzioni, la giurisprudenza ha riconosciuto il diritto del lavoratore il diritto di rifiutare la prestazione lavorativa. Un più ristretto diritto del lavoratore in caso di pericolo grave ed immediato è riconosciuto dall'articolo 14 del Decreto Legislativo n. 626/1994.

4. Protezione dal rumore e obbligo di attuare le necessarie misure tecniche, e le misure organizzative e procedurali concretamente attuabili

4.1 Aspetti generali

L'esame del principio della massima sicurezza tecnologicamente fattibile alla luce della normativa speciale in materia di protezione dei lavoratori dagli effetti dannosi del rumore presenta speciale interesse per la ricca esemplificazione di aspetti applicativi del principio medesimo, enucleati con precisione dalla giurisprudenza di legittimità in questo ultimo decennio.

L'art. 41 del D. Lgs. 15 agosto 1991 prevede che il datore di lavoro riduca al minimo i rischi derivanti dall'esposizione al rumore adottando le necessarie misure tecniche, organizzative e procedurali, "concretamente attuabili" in base al progresso tecnico e "a prescindere dal superamento o dal raggiungimento di predeterminati valori limite di esposizione al rumore" (Cass., sez. pen., 11 aprile 1992, n. 4488, Quaini), ed escludendo "che un elemento economico quale il costo delle opere da realizzare costituisca un limite decisivo rispetto alla concreta attuabilità delle misure predette" (Cass. Sez. III pen., 29 marzo 1995 n. 3437, P.M. in c. Manfredi e altro, ciò perché in tal caso s'introdurrebbe "l'insostenibile principio secondo il quale la tutela della salute dei lavoratori sarebbe affidata all'alea incerta delle possibilità economiche del singolo lavoratore"). E dunque "si ispira al principio della massima sicurezza possibile" (Cass. Sez. III pen., 7 settembre 1995, n. 9451, Bertoldi) e richiede l'adozione "congiunta" delle misure tecniche, organizzative e procedurali concretamente attuabili (Cass. Sez. III pen., 22 novembre 1995 n. 11314, Barbon).

Adozione congiunta perché "il legislatore usa la congiunzione "e" con funzione semantica aggiuntiva, e non la congiunzione "o", che avrebbe funzione disgiuntiva; intende perciò imporre al datore di lavoro l'adozione di tutti i tipi di misure concretamente attuabili, primeggiando quelle che aggrediscono la fonte del rumore". Concretamente, "il fatto che il datore di lavoro abbia assunto misure organizzative quali i turni di lavoro, non esclude il reato ove il giudice accerti che non sono state assunte le altre misure tecniche praticabili e che per conseguenza non è stato ridotto il rumore al minimo livello tecnologicamente possibile". Inoltre, "a maggior ragione, non rileva che il datore di lavoro abbia dotato i lavoratori di mezzi di protezione individuali dell'udito (strumenti otoprotettori) giacché questa è una ulteriore condotta imposta dall'art. 43 c. 1, la cui osservanza è autonomamente sanzionata" (Cass. Sez. III pen., 22 novembre 1995 n. 11314, Barbon).

Il datore di lavoro "che ometta di attuare le tecnologie già disponibili sul mercato atte a prevenire o ridurre al minimo l'inquinamento dell'ambiente di lavoro, dovuto alla diffusione di rumore, commette le contravvenzioni di cui all' art. 41 D. Lgs. 15 agosto 1991 n. 277" (Corte di Cassazione Penale - sez. III n° 3048 del 2 aprile 1997).

Va notato che "dalla lettura coordinata degli art. 41 seg. D. leg. 15 agosto 1991 n. 277, attuativo di direttive comunitarie, se emerge che il valore dei novanta dBA per l'esposizione quotidiana del lavoratore al rumore rappresenta la soglia di intollerabilità, il cui superamento determina particolari obblighi del datore di lavoro, risulta anche che l'esposizione a rumori superiori agli ottanta decibel comporta per il datore di lavoro obblighi di "informazione e formazione", e che già il superamento della soglia di ottantacinque decibel richiede l'adozione di adeguati mezzi di protezione e l'assoggettamento del lavoratore a controllo sanitario; conseguentemente anche l'esposizione a rumorosità non eccedente l'indicato limite dei novanta dBA può essere reputata idonea a pregiudicare l'apparato uditivo, - in relazione anche alla diversa capacità di resistenza di ciascun organismo - non è ostativa della configurabilità di una malattia professionale indennizzabile (ipoacusia da rumore) e non esime il giudice dall'indagine medico-legale in ordine alla sussistenza di tale malattia" (Corte di Cassazione Civile - sezione lavoro 7 aprile 1998 n° 3582 Veschitelli c. Inail).

Il medico competente deve fornire il proprio parere sulle misure tecniche, organizzative e procedurali da adottare per ridurre l'esposizione dei lavoratori al rumore.

In tema di esposizione dei lavoratori a rumori dannosi, " nel caso in cui il datore di lavoro abbia proceduto, ex art. 40 D. Lgs. 15 agosto 1991, n. 277, alla autovalutazione del rumore durante il lavoro, non è consentito, una volta che tale soggetto abbia individuato come praticamente idonei alcuni

accorgimenti e non li abbia poi attuati, in violazione del comma primo dell'art. 41 citato D. Lgs., che lo stesso possa contrastare i rilievi mossogli circa l'omissione, asserendo apoditticamente la non necessità degli accorgimenti stessi" (Corte di Cassazione Penale - Sez. III, n° 4919 del 3 maggio 1995, Bertuzzi).

[Applicazione del principio della riduzione al minimo del rischio da rumore]

Il principio della riduzione al minimo del rischio da rumore "non autorizza lavorazioni che si svolgano in condizioni di insicurezza con il sacrificio della incolumità personale del prestatore d'opera in favore di esigenze produttive (Cass. Sez. III pen., 3 maggio 1995 n. 4919, Bertuzzi).

È stato rilevato che "nel prescrivere l'obbligo del datore di lavoro di ridurre al minimo i rischi derivanti ai dipendenti dall'esposizione al rumore, l'art. 41 comma 1 d. Lgs 15 agosto 1991 n. 277 non viola il principio di legalità, essendo il precetto certo univoco, dal momento che l'aver rimesso all'elaborazione e all'evoluzione della tecnica l'individuazione per ciascuna lavorazione dei provvedimenti opportuni per diminuire i rischi derivanti dall'esposizione al rumore non implica mancanza di certezza e determinatezza della norma per omessa indicazione del comportamento dovuto, delimitando l'ambito di tale valutazione con riferimento alle indicazioni fornite dal progresso tecnico" [Corte di Cassazione Penale - sez. III n° 4011 del 29 aprile 1997, Zambon].

L'art. 41 comma 1 del D. Lgs. n. 277/91 impone chiaramente di ridurre comunque al minimo il rischio derivante dall'esposizione al rumore "come obbligo autonomo e incondizionato" rispetto a quello dell'autovalutazione del rischio di cui all'art. 40 dello stesso D. Lgs. n. 277/91, che "è prevista al solo fine di imporre altre misure preventive e protettive nel caso in cui si arrivi ad accertare il superamento di alcune soglie di rischio" (Cass. Sez. III pen. , 25 luglio 1995 n. 8320, Dallavalle).

Le aziende devono perciò prevedere piani di bonifica contenenti le modalità ed i tempi di attuazione degli interventi (nonché metodi di controllo affinché i risultati raggiunti di riduzione al minimo del rumore si mantengano tali nel tempo). La documentazione relativa a tali piani deve essere tenuta a disposizione dell'organo di controllo al fine di dimostrare l'avvenuta individuazione delle misure tecniche, organizzative e procedurali di cui trattasi.

4.2 Misure concretamente attuabili

In riferimento all'adozione delle misure "concretamente attuabili" (nel senso di cui al principio della massima sicurezza tecnologicamente fattibile di cui all'art. 2087 c.c. e all'art. 3 c. 1 lett. b del D. Lgs. n. 626/96) per la riduzione al minimo del rumore nell'ambiente di lavoro (art. 41 D. Lgs. n. 277/1996), la Corte Costituzionale ha sottolineato che "il legislatore si riferisce alle misure che, nei diversi settori e nelle differenti lavorazioni, corrispondono ad applicazioni tecnologiche generalmente praticate e ad accorgimenti generalmente acquisiti, sicché penalmente censurata sia soltanto la deviazione dei comportamenti dell'imprenditore dagli standard di sicurezza propri, in concreto e al momento, delle diverse attività produttive (sentenza n. 312 del 18 luglio 1996).

La Cassazione ha successivamente precisato che quest'ultima sentenza interpretativa della Corte Costituzionale ha inciso solo sulle misure organizzative e procedurali "concretamente attuabili" per ridurre al minimo i danni derivanti dall'esposizione al rumore di cui all'art. 41 comma 1 D. Lgs. n. 277/1991, "dando specificità al generico dettato legislativo attraverso il riferimento agli standard di sicurezza generalmente praticati nei vari settori produttivi". Ma l'art. 24 del D.P.R. n. 303/1956, rimasto in vigore per quanto attiene il danno extrauditivo (anche in applicazione degli articoli 2087 del codice civile e 3 del D. Lgs. n. 626/94), pone in effetti a carico del datore di lavoro non tanto l'"adozione di misure organizzative e procedurali, bensì dei provvedimenti consigliati dalla tecnica per diminuire l'intensità dei rumori propri delle lavorazioni a rischio: tale precetto corrisponde a quello contenuto nella prima parte del comma 1 dell'art. 41 D. Lgs. , cioè "riduzione al minimo, in relazione alle conoscenze acquisite in base al progresso tecnico, dei rischi ... mediante misure tecniche" (Cass. sez. IV pen., 16 maggio 1997 in c. Ministrina). Dunque "è agevole comprendere che, nel quadro interpretativo delineato dalla Suprema Corte di legittimità, la sentenza n. 312 della Corte Costituzionale è, sì, destinata ad incidere sull'art. 41, comma 1, del D. Lgs. n. 277/91, ma con esclusivo riguardo alle misure organizzative e procedurali, non invece in rapporto alle misure tecniche, che devono ispirarsi tutt'ora al principio della massima sicurezza tecnologicamente fattibile.

[L'obbligazione di cui all'art. 2087 c.c.]

L'articolo 2087 c.c., che impone all'imprenditore di adottare tutte le misure idonee a tutelare l'integrità fisica del lavoratore, "non contiene soltanto l'enunciazione di un dovere imposto nell'interesse generale, ma sancisce una vera e propria obbligazione, imponendo all'imprenditore una serie di misure che si risolvono in una prestazione, che egli è tenuto ad adempiere e che il lavoratore ha diritto di pretendere. Tale disciplina concerne perciò la organizzazione del lavoro nell'impresa" (Cass. sez. III, 18 novembre 1976 n. 4318). L'art. 2087 del Codice Civile "reca un principio di autoresponsabilità dell'imprenditore, il quale, indipendentemente da specifiche disposizioni normative, è tenuto a porre in essere tutti gli accorgimenti e le misure necessarie ad evitare il verificarsi di lesioni della salute e dell'integrità fisica del lavoratore" (Cass. Civ. 6 settembre 1988 n. 5048).

D'altra parte, ad avviso della Cassazione, a proposito delle misure organizzative e procedurali, la sentenza n. 312 della Corte Costituzionale vale a specificare "il generico dettato legislativo attraverso il riferimento agli standard di sicurezza generalmente praticati nei vari settori produttivi" (Guariniello).

5. Applicazione pratiche del principio della massima sicurezza tecnologicamente fattibile nelle sentenze della Corte di Cassazione

5.1 Obbligo di sicurezza in se del luogo di lavoro

Ai sensi dell'art. 2087 del Codice civile (principio della massima sicurezza tecnica, organizzativa e procedurale concretamente fattibile) deve affermarsi, secondo la Corte di Cassazione, che "in linea di principio le norme di prevenzione degli infortuni trovano applicazione anche a beneficio degli estranei che si trovino nei luoghi di lavoro, poiché la loro integrità fisica è meritevole di tutela non meno di quella dei lavoratori" [Cassazione penale (sez. IV, 26 aprile 1998, n. 5020 Mustone): fattispecie relativa ad un cantiere edile posto all'interno di un'abitazione civile, nel quale un estraneo si introduce senza giustificato motivo e nello scendere lungo una scalinata in costruzione e priva di parapetti, passamano, tavole fermapiède e non sbarrata, scivola, batte la testa contro lo spigolo di un gradino e muore] [Cassazione penale Sentenza n. 6187 del 19 novembre 1999].

Con sentenza del 18 ottobre 2001 n. 1673 la Cassazione (sez. IV penale) ha ribadito che "i datori di lavoro, dirigenti o preposti sono tenuti ad attuare tutte le misure di sicurezza previste dalla normativa antinfortunistica indipendentemente dall'individuazione di coloro nei cui confronti si rivolge la tutela approntata dal legislatore: nel caso si verifichi un infortunio per inosservanza degli obblighi di sicurezza imposti, detta inosservanza graverà su chi detti obblighi avrebbe dovuto far rispettare, a prescindere dal fatto che ad infortunarsi sia stato un lavoratore subordinato o, addirittura, un estraneo all'ambito imprenditoriale, purchè sia ravvisabile il nesso causale con l'accertata violazione.

[L'interpretazione prevalente dell'obbligo]

Queste sentenze riconfermano "un principio di tutela generale per cui spetta al datore di lavoro attuare la "sicurezza in sé" dell'ambiente di lavoro, e, quindi, proteggere la sicurezza di qualunque persona - anche estranea - venga a trovarsi in tale ambiente di lavoro" (Guariniello, Diritto e Pratica del Lavoro, 1993, n. 34; v. anche Cass. 14 ottobre 1992, Oppici e altro; Cass. 14 settembre 1991, Di Fazio, ivi, 1991, nonché, in dottrina, Smuraglia, La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale, 1974, Milano, 362 s.),

[L'interpretazione minoritaria]

Secondo un differente indirizzo interpretativo, non ogni estraneo è tutelato, bensì soltanto colui che sia autorizzato ad entrare nel luogo di lavoro o che comunque vi acceda per ragioni connesse all'attività lavorativa.

Si vedano, in tal senso Cass. penale 10 ottobre 1985, sez. IV, Zonca e altro [Le norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro non sono poste a tutela di ogni persona che si trovi comunque sul luogo di lavoro, magari per curiosità o abusivamente, ma solo a tutela dei lavoratori e di coloro che si trovino in una situazione analoga a quella di questi ultimi e cioè che siano entrati in fabbrica o in cantiere per un qualsiasi motivo connesso con il lavoro (ispettore, committente, fornitore, visitatore autorizzato). (Nella fattispecie e' stato ritenuto sussistente il delitto di omicidio colposo aggravato dalla violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro ai danni di

operaio dipendente di altro cantiere che per consuetudine, non contrastata, era solito trattenersi nel cantiere vicino ove ebbe a verificarsi l'evento mortale)] e Cass. 26 febbraio 1992, sez. IV, Pampirio, [In tema di violazione di normativa antinfortunistica in un cantiere edile, per "ambiente di lavoro" deve intendersi tutto il luogo o lo spazio in cui l'attività lavorativa si sviluppa ed in cui, indipendentemente dall'attualità dell'attività, coloro che siano autorizzati ad accedere nel cantiere e coloro che vi accedano per ragioni connesse all'attività lavorativa, possono recarsi o sostare anche in momenti di pausa, riposo o sospensione del lavoro. (Nella fattispecie l'operaio infortunato si era recato, durante il turno di lavoro e per esigenze connesse all'attività lavorativa, su un tetto di un capannone in costruzione dove il giorno prima erano stati effettuati dei lavori)]

5.2 L'obbligo di controllare ed esigere che i Dispositivi di Protezione Individuale (DPI) vengano utilizzati

Non è sufficiente mettere a disposizione dei lavoratori i dispositivi di protezione individuale: il datore di lavoro deve controllare ed esigere che gli stessi vengano costantemente impiegati.

L'imprenditore ha l'obbligo di attuare, e i dirigenti e i preposti di fare osservare, tutte quelle misure di sicurezza generiche e specifiche atte a tutelare l'integrità fisica dei prestatori di lavoro sia a norma dell'art. 2087 c.c., sia a norma della legislazione antinfortunistica [Cassazione penale sez. IV, 20 novembre 1990].

[L'obbligo di esigere l'uso dei DPI]

Il datore di lavoro, in quanto tenuto ad approntare tutte le necessarie misure antinfortunistiche, "non esaurisce il proprio compito con l'allestimento dei mezzi di protezione (nella specie, camice di lavoro) e con l'emanazione dei relativi ordini esecutivi, ma ha l'ulteriore dovere di assicurarsi del loro uso da parte degli operai; nè l'obbligo di vigilanza può ritenersi adempiuto quando sia esercitato soltanto all'inizio della lavorazione" [Cassazione penale, sez. IV, 27 febbraio 1987], ma deve essere adempiuto durante tutto il tempo durante il quale il lavoratore presta la propria attività lavorativa per l'azienda.

Va aggiunto che "le norme di protezione e di sicurezza, poste a tutela della integrità fisica del lavoratore, devono essere attuate anche contro la volontà del lavoratore stesso; sicchè risponde della loro violazione il datore di lavoro che non espliciti la necessaria sorveglianza alla rigorosa osservanza delle norme medesime" [Cassazione penale, sez. IV, 17 febbraio 1984, Giust. pen. 1985, II,31 (s.m.), conforme alla Cassazione penale, sez. IV, 17 giugno 1982, Cass. pen. 1983, 2081 (s.m.)].

È perciò "del tutto irrilevante, ai fini della esclusione della responsabilità penale (sempre connessa alla violazione delle norme prevenzionistiche, derivi da essa l'evento lesivo di danno o meno), che il datore di lavoro abbia consegnato ai singoli operai i mezzi personali di protezione (come caschi e cinture di sicurezza con bretelle richiesti dagli art. 10 e 17 d.P.R. n. 164/1956 e dagli art. 381, 4, lett. c, e 11 del d.P.R. n. 547/1955), qualora non risulti essersi minimamente preoccupato di controllare e di esigere in concreto che questi mezzi non solo venissero usati, ma addirittura venissero tenuti in cantiere" [Pretura Torino 20 ottobre 1976, Riv. giur. lav. 1977, IV,591].

5.3 Diritti dei lavoratori per la tutela dei propri diritti

Le molte attribuzioni e prerogative che il D. Lgs. n. 626/94 conferisce al RLS, ha stabilito la cassazione, non inficiano in alcun modo né sminuiscono i diritti dei lavoratori uti singuli: "in tema di tutela delle condizioni di lavoro, il fatto che alcune norme attribuiscono alle rappresentanze sindacali aziendali (vedi art. 9 e 19 l. n. 300 del 1970) o al rappresentante per la sicurezza (vedi art. 18 d.lgs. n. 626 del 1994) il potere di controllare in azienda l'adozione delle misure di prevenzione e di agire presso le autorità competenti quando dette misure non vengano adottate ovvero non si rivelino idonee, non esclude che i lavoratori uti singuli possano agire in giudizio per ottenere l'adozione da parte del datore di lavoro delle misure idonee a tutelare la propria integrità fisica, ai sensi dell'art. 2087 c.c., posto che la salute costituisce oggetto di un autonomo diritto primario assoluto, e non solo un diritto o un interesse della collettività. (Nella specie alcuni dipendenti di una azienda municipalizzata di igiene urbana avevano agito in giudizio per ottenere l'adozione di

alcune misure ritenute idonee ad evitare la propagazione degli agenti infettivi e chimici raccolti negli indumenti di lavoro, quali l'uso di armadietti per tenere separati detti indumenti da quelli "civili" e l'organizzazione di un servizio di lavaggio e disinfezione dei predetti indumenti che li esonerasse dal portarli nell'ambiente domestico" [Cassazione civile sez. lav., 9 ottobre 1997, n. 9808 in Giust. civ. Mass. 1997,1887].

5.4 Subappalto: responsabilità dell'appaltatore

Più in generale, in forza dell'obbligo della massima sicurezza tecnica-organizzativa-procedurale concretamente fattibile imposto al datore di lavoro dall'articolo 2087 del Codice civile e delle norme specifiche previste dalla normativa antinfortunistica, "il datore di lavoro è costituito garante dell'incolumità fisica e della salvaguardia della personalità morale dei prestatori di lavoro, con l'ovvia conseguenza che, ove egli non ottemperi agli obblighi di tutela, l'evento lesivo correttamente gli viene imputato in forza del meccanismo reattivo previsto dall'art. 40, comma 2, c.p. Ne segue che il datore di lavoro, seppure in una situazione di illegittimità (nella specie derivante dalla sua posizione di subappaltante di pura mano d'opera), ha il dovere di accertarsi che l'ambiente di lavoro (nella specie il cantiere edile apprestato dall'imprenditore appaltante) abbia i requisiti di affidabilità e di legalità quanto a presidi antinfortunistici, idonei a realizzare la tutela del lavoratore, e di vigilare costantemente a che le condizioni di sicurezza siano mantenute per tutto il tempo in cui è prestata l'opera. (Fattispecie relativa alla morte di un lavoratore edile per mancato apprestamento dei prescritti presidi antinfortunistici in un cantiere, in relazione alla quale la S.C. ha ritenuto colpevoli di omicidio colposo sia l'appaltatore, sia il soggetto che aveva prestato in subappalto la mano d'opera)" [Cassazione penale sez. un., 25 novembre 1998, n. 5].

5.5 Responsabilità del datore di lavoro dell'impresa subappaltatrice

Sussiste la responsabilità - per omissione di cautela - del datore di lavoro, impresa subappaltatrice di alcuni lavori, per l'infortunio occorso al proprio dipendente nel cantiere della società committente e nell'espletamento dei lavori appaltati, posto che, ai sensi dell'art. 2087 c.c., il datore di lavoro, anche quando esistono nel cantiere specifici strumenti antinfortunistici, ha l'obbligo di imporle e di controllarne l'effettivo utilizzo da parte del lavoratore [Pretura Milano, 7 gennaio 1998, Mezzo c. Soc. B.C. studio e altro, in Lavoro nella giur. (II) 1998, 609].

5.6 Appalto vietato di manodopera

Il datore di lavoro, in forza della disposizione generale di cui all'art. 2087 cod. civ. e di quelle specifiche previste dalla normativa antinfortunistica è costituito garante dell'incolumità fisica e della salvaguardia della personalità morale dei prestatori di lavoro, con la conseguenza che, inottemperando agli obblighi di tutela, correttamente l'evento lesivo gli viene imputato in forza del meccanismo reattivo previsto dal secondo comma dell'art. 40 cod. pen.. Tale posizione di garanzia, e gli obblighi consequenziali, non vengono meno nel caso in cui si versi in una situazione di illegittimità, quale è quella della prestazione di pura manodopera [Cass. Sezioni Unite Penali 11.3.99 (ud. 25.11.98) n. 5 ric. Loparco].

5.7 Art. 2087 c.c. e la tutela dell'impiegato coinvolto in rapine

"Ai sensi dell'art. 2087 c.c., che è norma di chiusura del sistema antinfortunistico estensibile a situazioni ed ipotesi non ancora espressamente considerate e valutate dal legislatore al momento della sua formulazione, l'obbligo dell'imprenditore di tutelare l'integrità fisiopsichica dei dipendenti impone l'adozione - ed il mantenimento non solo di misure di tipo igienico - sanitario o antinfortunistico, ma anche di misure atte, secondo le comuni tecniche di sicurezza, a preservare i lavoratori dalla lesione di detta integrità nell'ambiente od in costanza di lavoro in relazione ad attività pur se allo stesso non collegate direttamente come le aggressioni conseguenti all'attività criminosa di terzi, in relazione alla frequenza assunta da tale fenomeno rispetto a determinate imprese (in particolare, banche) ed alla probabilità del verificarsi del relativo rischio, non essendo detti eventi coperti dalla tutela antinfortunistica di cui al D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124 e giustificandosi

l'interpretazione estensiva della predetta norma alla stregua sia del rilievo costituzionale del diritto alla salute (art. 32 Cost.) sia dei principi di correttezza e buona fede (artt. 1175 e 1375 c.c.) cui deve ispirarsi anche lo svolgimento del rapporto di lavoro, (nella specie, l'impugnata sentenza confermata, sul punto, dalla S.C. - aveva affermato la risarcibilità dei danni subiti da un impiegato di banca, rimasto coinvolto in tre rapine, a seguito delle quali aveva riportato un grave stato di malattia nervosa, avendo rilevato come il datore di lavoro, pur mettendo in opera le misure di sicurezza minime previste da un accordo aziendale in materia, non aveva provveduto a garantire il piantonamento dell'agenzia alla quale era addetto il lavoratore né ad attivare un sistema d'allarme collegato con istituti di vigilanza o con le forze dell'ordine)".

In caso di attività aziendale che comporti rischi extralavorativi prevedibili ed evitabili alla stregua dei comuni criteri di diligenza, il datore di lavoro che non abbia predisposto gli adeguati mezzi di tutela o li abbia predisposti in misura non idonea, risponde del danno subito dal dipendente (nella specie, è stata ritenuta la responsabilità dell'istituto di credito per inadeguatezza del livello di sicurezza, stante il nesso causale tra l'omissione delle misure di sicurezza obbligatorie ex art. 2087 c.c. e il danno riportato da un dipendente a seguito di rapina) [Cassazione civile sez. lav., 20 aprile 1998, n. 4012].

Nella giurisprudenza di merito è anche presente un orientamento opposto: Nella giurisprudenza di merito è invece rintracciabile un orientamento opposto: "poiché la prescrizione dell'art. 2087 c.c. costituisce norma "di chiusura" che consente certamente di ampliare l'oggetto dell'obbligazione dell'imprenditore anche a situazioni non contemplate, se ricollegabili, comunque, alle specifiche caratteristiche dell'impresa e del servizio reso, una inosservanza della stessa è individuabile solo ove risulti che le misure concretamente attuate siano da ritenersi del tutto inadeguate, in relazione sia alla possibilità di avvalersi di mezzi tecnologicamente più avanzati ed idonei, sia alle misure che vengano di norma adottate nel settore. (Nella specie, si è esclusa la violazione dell'art. 2087 c.c. e la conseguente responsabilità risarcitoria, per i presunti danni psichici subiti da un dipendente a seguito di rapina, da parte di un istituto di credito per non avere questo sufficientemente garantito la sicurezza del personale da aggressioni provenienti da terzi) [Pretura Roma 3 gennaio 1992, Sciammarella c. Monte Paschi Siena e altro, in Notiziario giur. lav. 1992, 355].

5.8 Danno da amianto

"In ipotesi di mesotelioma, causato al lavoratore da esposizione ad amianto, in assenza di adeguate misure di protezione, va ritenuta la responsabilità datoriale ex art. 2087 c.c., indipendentemente dall'effettiva conoscenza, da parte del datore di lavoro, della pericolosità dell'amianto all'epoca dei fatti, posto che: da un lato l'art. 2087 c.c. impone all'imprenditore non solo il rispetto della normativa antinfortunistica vigente, ma anche l'adozione di tutte le misure di prevenzione necessarie, in base alla particolarità del lavoro, all'esperienza e alla tecnica; da un altro lato, la potenziale pericolosità dell'amianto costituiva in Italia dato scientifico già acquisito, almeno sin dagli anni quaranta; e, da un altro lato ancora, la colpa datoriale ex art. 2087 c.c. non presuppone la specifica prevedibilità della malattia poi concretamente verificatasi a conseguenza di un particolare lavoro, ma la generica prevedibilità di conseguenze dannose, comunque riconducibili alla particolarità del lavoro" [Pretura Torino, 10 novembre 1995 in D.L. Riv. critica dir. lav. 1996, 727]

5.9 Mobbing e art. 2087 C.C.

L'articolo 2087 del Codice civile, ai sensi del quale il datore di lavoro deve adottare tutte le misure necessarie a tutelare l'integrità fisica e morale del lavoratore (in base alle particolarità della mansione, all'esperienza e alla tecnica - principio della massima sicurezza tecnica-organizzativa e procedurale), costituisce la prima barriera legale alla quale fare ricorso in tali situazioni di persecuzione.

[Mobbing e art. 2087 c.c.]

Perciò *"deve indubbiamente essere chiamato a rispondere il datore di lavoro, ai sensi dell'art. 2087 cc, essendo questi tenuto a garantire l'integrità fisio-psichica dei propri dipendenti e, quindi, ad*

impedire e scoraggiare con efficacia contegni aggressivi e vessatori da parte di preposti e responsabili, nei confronti dei rispettivi sottoposti" (Tribunale di Torino, giudice del lavoro, dott. Vincenzo CIOCCHETTI - Erriquez c. soc. Ergom Materie Plastiche Sentenza n. 5050/99, motivazione depositata in cancelleria il 16 novembre 1999, udienza 6 ottobre 1999). Infatti "i valori espressi dall'art. 41 della Costituzione" giustificano "una valutazione negativa, da parte del legislatore, dei comportamenti dell'imprenditore che, per imprudenza, negligenza o imperizia, non si adoperi, anche al di là degli obblighi specificamente sanzionati, per ridurre l'esposizione al rischio dei propri dipendenti" (Corte costituzionale, 18 luglio 1996 n. 312).

Come scrive Soprani, "l'incidenza del mobbing sul contratto di lavoro deriva dalla violazione di quella norma - l'art. 2087 cod. civ. - che si assume contrattualizzata indipendentemente da una specifica previsione delle parti, e che genera una responsabilità, in capo al datore di lavoro, di risarcire il danno sia al patrimonio professionale (cosiddetto danno da dequalificazione) sia alla personalità morale e alla salute latamente intesa (cosiddetto danno biologico e neurologico) subiti dal lavoratore" (La sindrome da mobbing, in Ambiente e sicurezza, n. 14/2000, pag. 61).

Secondo parte della giurisprudenza (v. C. Cass. 21 dicembre /1998 n. 12763, in Mass., 1998) la responsabilità contrattuale ex art. 2087 c.c. può concorrere con quella extracontrattuale originata dalla violazione di diritti soggettivi primari (artt. 32 e 41, comma 2 Cost.). Sul datore di lavoro grava, infatti, oltre alla specifica responsabilità stabilita dall'art. 2049 c.c. (la responsabilità per fatto illecito dei suoi dipendenti commesso nell'esercizio delle incombenze lavorative), anche il generale obbligo previsto dall'art. 2043c.c. (norma in base alla quale, come è noto, "qualunque fatto doloso o colposo, che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno").

[Obbligo del datore di lavoro di agire contro il mobbing]

Tale norma - "interpretata dalla giurisprudenza alla luce dell'art. 32 Cost. (diritto alla salute), dell'art. 41, comma 2, Cost. (che limita la libertà di iniziativa economica privata, vietandone l'esercizio con modalità tali da pregiudicare la sicurezza e la dignità umana) e degli artt.1175 e 1375 c.c. (principio di correttezza e di buona fede) - impone al datore di lavoro di attuare tutte le misure generiche di prudenza e diligenza necessarie al fine di tutelare l'integrità psicofisica del lavoratore (v. C. Cass. 17luglio 1995 n. 7768)".

Ciò implica per il datore "non solo il divieto di compiere qualsiasi comportamento lesivo dell'integrità fisica e della personalità morale del dipendente, ma anche il dovere di prevenire e scoraggiare simili condotte nell'ambito dello svolgimento dell'attività lavorativa. L'inadempimento di tale obbligo genera la responsabilità contrattuale del datore di lavoro (v. Corte Cass. 5/2/2000 n. 1307).

[L'attività stressante e il mobbing]

Integra un caso di mobbing e, quindi, di responsabilità contrattuale del datore di lavoro (che nasce sempre dalla combinazione degli artt. 2087 c.c., 32 e 41 Cost.) anche la sottoposizione del lavoratore a un'attività estenuante, o la richiesta di un impegno eccessivo, che eccede, secondo le regole della comune esperienza, la normale tollerabilità".

[Seminario Mobbing: un male oscuro - Aspetti giuridici e strumenti di tutela - Franco Scarpelli (docente di diritto del lavoro, avvocato CdIM Milano), Nicoletta Lazzarini (collaboratrice della cattedra di diritto del lavoro, Università di Milano-Bicocca), Daniela Manassero, Luca Guaglione, Gianni Sozzi, Nello Venanzi (avvocati CdIM Milano), Mauro Boracchia (Cgil Lombardia) in http://www.sicurezzaonline.it/Primo_Piano/documenti/Mobbing/documenti/aspetti_giuridici.htm]

Il mancato adeguamento dell'organico aziendale (in quanto e se determinante un eccessivo carico di lavoro), nonché il mancato impedimento di un superlavoro eccedente - secondo le regole di comune esperienza - la normale tollerabilità, con conseguenti danni alla salute del lavoratore, costituisce violazione degli art. 42, comma 2, cost. e 2087 c.c., e ciò anche quando l'eccessivo impegno sia frutto di una scelta del lavoratore (estrinsecantesi nell'accettazione di straordinario continuativo - ancorché contenuto nel cosiddetto monte ore massimo contrattuale - o nella rinuncia a periodi di ferie), atteso che il comportamento del lavoratore non esime il datore di lavoro dall'adottare tutte le misure idonee alla tutela dell'integrità fisico-psichica dei dipendenti, comprese quelle intese ad evitare l'eccessività di impegno da parte di soggetti in condizioni di subordinazione socio-economica" [Cassazione civile sez. lav., 1 settembre 1997, n. 8267].

5.10 Discriminazione sessuale e art. 2087

Il comportamento del dirigente che, in un contesto lavorativo caratterizzato da fastidiosi e rumoreggianti apprezzamenti da parte dei lavoratori maschi in ordine all'abbigliamento di una lavoratrice, inviti quest'ultima a modificare l'abbigliamento anziché invitare i lavoratori ad astenersi da comportamenti offensivi deve considerarsi illecito perché lesivo dei diritti di non discriminazione per motivi di sesso ai sensi degli artt. 3 Cost., 1 L. 903/77 e 4 L. 125/91, nonché sotto il profilo della violazione della dignità e della riservatezza della lavoratrice ex art. 2 Cost., con conseguente obbligo del datore di lavoro di risarcire il danno, ai sensi degli artt. 2049 e 2087 c.c., eventualmente da liquidarsi in via equitativa (nella fattispecie, il responsabile del reparto aveva detto alla lavoratrice di non indossare più la minigonna ed evitare vestiti troppo scollati, che turbavano gli addetti al reparto, invitandola a indossare una tuta da metalmeccanico) (Pret. Milano 12/1/95, est. Curcio, in *D&L* 1995, 349, nota VETTOR, *Minigonna e discriminazione sessuale*)

5.11 Molestie sessuali

Alla lavoratrice vittima di molestie sessuali spetta il risarcimento del danno morale, da liquidarsi in via equitativa, di cui sono responsabili in solido, ai sensi degli artt. 2087, 2043, 2049 c.c., sia l'autore dell'illecito che la società datrice di lavoro (Pret. Milano 27 maggio 1996, est. Curcio, in *D&L* 1997, 157).

[Obbligo del datore di lavoro di prevenire le molestie]

Dalle norme vigenti “è agevole desumere a carico del datore di lavoro l'esistenza di un obbligo primario e di un obbligo strumentale, essendo al suddetto datore di lavoro, innanzi tutto, vietato di porre in essere quei comportamenti commissivi dai quali possa derivare la lesione dei beni garantiti (dalla medesima disposizione di legge e dagli articoli della Costituzione sopra indicati) e, inoltre, essendogli fatto obbligo di predisporre quelle cautele che valgono a tutelare i beni in questione”. In tal senso “il contenuto dell'obbligo previsto dall'art. 2087 c.c. non è circoscritto al rispetto della legislazione tipica della prevenzione, cosiddetta protettiva, che statuisce precisi adempimenti positivi tramite l'adozione di misure adatte al caso concreto, ma soprattutto richiede che non venga posto in essere un comportamento che violi il diritto alla integrità psicofisica del lavoratore; l'esistenza di tale comportamento, infatti, in quanto determinato da dolo o da colpa e attuato nel luogo e durante l'orario e il compimento dell'attività di lavoro, costituisce di per sé fonte di rispettabilità contrattuale per il datore di lavoro, integrando lo stesso un adempimento della suddetta obbligazione primaria prevista dalla legge (oltre che dei doveri di buona fede e di correttezza di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c., giustamente pure indicati nel ricorso)” (Cassazione civile sez. lav., 17 luglio 1995, n. 7768, Rossi e altro c. Felici, in *Giust. civ. Mass.* 1995,1385; *Mass. giur. lav.* 1995, 561 con osservazioni di Riccardi, *Notiziario giur. lav.* 1995, 740)

5.12 Fumo passivo

In base alle norme costituzionale e di legge vigenti (art. 32 Cost., art. 2087 C.C., articoli 1, 3, 4, 31 D. Lgs. n. 626/94, art. 9 D.P.R. n. 303/1956) i datori di lavoro “devono attivarsi per verificare che in concreto la salute dei lavoratori sia adeguatamente tutelata” e quindi devono proteggere in via preventiva i non fumatori nei luoghi di lavoro.

La prescrizione è “soddisfatta quando, mediante una serie di misure adottate secondo le diverse circostanze, il rischio derivante dal fumo passivo, se non eliminato, sia ridotto ad una soglia talmente bassa da far ragionevolmente escludere che la loro salute sia messa a repentaglio”, sentenza n. 399 dell'11 dicembre 1996 (depositata il 20 dicembre 1996) della Corte Costituzionale (Pres. Granata).

Prescrizioni particolari recanti l'obbligo di imporre il divieto di fumare sono dettate in relazione alle sostanze cancerogene dagli artt. 64 lettera b) e 65 comma 2 del D. Lgs. n. 626/94. L'articolo 14 comma 4 del D.P.R. n. 303/1956 prevede che nei locali di riposo si devono adottare misure adeguate per la protezione dei non fumatori contro gli inconvenienti del fumo [sentenza n. 399 dell'11 dicembre 1996 (depositata il 20 dicembre 1996) della Corte Costituzionale (Pres. Granata)].

Liattuazione di tali misure preventive costituisce un caso particolare di applicazione della norma

generale di cui all'art. 2087 del codice civile.

5.13 Irrilevanza dell'omessa contestazione da parte dell'organo di vigilanza

L'art. 2087 cod. civ., "nell'affermare che l'imprenditore è tenuto ad adottare nell'esercizio dell'impresa misure che, secondo le particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale del lavoratore, stimola obbligatoriamente il datore di lavoro ad aprirsi alle nuove acquisizioni tecnologiche".

Nè efficacia esimente può attribuirsi alla circostanza che in occasione di visite ispettive non sia stato effettuato alcun rilievo, essendo anche in proposito già stato affermato, e dal Collegio condiviso, che "la punibilità dei reati colposi non è esclusa da un qualsiasi errore sul fatto che costituisce reato, ma, ai sensi dell'art. 47 cod. pen., solo dall'errore non determinato da colpa. Ne consegue che la circostanza che in occasione di visite ispettive non siano stati mossi rilievi in ordine alla sicurezza di una macchina, o alla regolarità di impianti, non può essere invocata per escludere la responsabilità del datore di lavoro; ciò perché la normativa antinfortunistica pone direttamente a carico dell'imprenditore l'obbligo di attuare le misure previste e di accertarsi della loro esistenza, sicché il destinatario di tale obbligo non può eluderlo trincerandosi dietro, sempre possibili, carenze o superficialità di osservazione verificatesi nel corso di ispezioni, oppure dietro pareri sommariamente o informativamente espressi"(Cass. 7 aprile 1989, n. 8355, Sgarigli m.u. 181538; Cass. 15 dicembre 1994, n. 8588, Rosaspina m.u. 199223).

5.14 Segnaletica

Il datore di lavoro "è altresì responsabile per aver omesso di esporre i cartelli che vietano di compiere operazioni di pulizia su organi delle macchine in movimento e per non aver vigilato sulla osservanza di tale divieto. Il rilievo che si costruiscano e si pongano in commercio macchine con barra priva di carter di protezione non vale ad escludere la responsabilità del datore di lavoro, cui incombe l'obbligo di garantire la sicurezza del lavoro ai propri dipendenti, ex art. 2087 c.c." [Pretura Rho 8 ottobre 1977, Colombo e altro, in Riv. giur. lav. 1978, IV, 196].

5.15 Obbligo di informazione

L'obbligo del datore di lavoro, di rendere edotti i lavoratori dei rischi specifici cui sono esposti, previsto dall'art. 4 lett. b) d.P.R. 27 aprile 1955 n. 547, è imposto dall'ordinamento allo scopo di rendere improduttive di effetti lesivi anche le condotte dei lavoratori caratterizzate da ignoranza e imperizia, ciò che non si esaurisce con la debita adozione delle misure tecniche di prevenzione, ma postula anche la necessità (ex art. 2087 c.c.) di informare i lavoratori dei pericoli esistenti, con modalità e accuratezza adeguate e proporzionate all'importanza e alla gravità dei rischi, e altresì programmandola sequenza delle operazioni onde ridurre i margini di aleatorietà e arbitrarietà [Pretura Brescia 20 aprile 1983, in Riv. giur. lav. 1984, IV, 673].

Il Decreto legislativo n. 626/94, a partire dagli articoli 21 e 22 ha ampliato notevolmente la portata del suddetto obbligo.

5.16 Obbligo di manutenzione

La manutenzione (art. 374 D.P.R. n. 547/1955) deve essere affidata a personale specializzato: "nei lavori di riparazione di impianto elettrico, data l'elevata pericolosità e l'insidiosità dei rischi, il dovere di sicurezza di cui all'art. 2087 c.c. impone che la squadra incaricata sia formata da operai specificamente preparati, informati delle caratteristiche peculiari dell'impianto elettrico, ed in numero adeguato" (Pretura di Brescia, 20/04/1983, Busseni, in Riv. giur. lav. 1984, IV, 673).

L'art. 32 del Decreto Legislativo 19 settembre 1994 n. 626 prevede che "il datore di lavoro provvede affinché: (...)

b) i luoghi di lavoro, gli impianti e i dispositivi vengano sottoposti a regolare manutenzione tecnica e vengano eliminati, quanto più rapidamente possibile, i difetti rilevati che possano pregiudicare la sicurezza e la salute dei lavoratori".

Il libretto fornito con le attrezzature per l'effettuazione e la registrazione di determinate operazioni di

manutenzione (a fini di sicurezza) deve essere mantenuto aggiornato (art. 374, comma 3, D.P.R. n. 547/1955).

Gli utilizzatori della macchina i quali sono tenuti ad utilizzare e mantenere la stessa secondo le istruzioni fornite dal fabbricante.

5.17 Distacco

Poiché in caso di distacco il datore di lavoro distaccante resta l'unico titolare del rapporto, l'obbligo di sicurezza di cui all'art. 2087 c.c. permane in capo al medesimo che, ancorché privo in astratto di poteri direzionali sull'organizzazione del lavoro, dovrà ritenersi responsabile per il solo fatto di aver deviato la prestazione di lavoro a favore di soggetto non fornito dei necessari requisiti tecnici e di sicurezza e benchè il soggetto diretto destinatario della prestazione lavorativa non possa considerarsi datore di lavoro del dipendente distaccato sussiste in capo al medesimo un obbligo di sicurezza di fonte legale, ex art. 2087 c.c., giacche tale norma si applica a colui che nell'esercizio dell'impresa organizza i fattori della produzione, a prescindere dal titolo in base al quale lo stesso utilizzi le prestazioni lavorative, e a patto che le stesse vengono svolte sotto la sua direzione e a suo vantaggio [Pretura Brescia, 12 maggio 1998].

5.18 Obbligo di sorveglianza del lavoratore inesperto

Il dovere di sicurezza a carico del datore di lavoro a norma dell'art. 2087 c.c., rilevante anche in relazione alle condotte volontarie e di segno contrario del dipendente cui non sia opposto un adeguato controllo, è particolarmente intenso nei confronti del lavoratore di giovane età e professionalmente inesperto [apprendista] che sia addetto ad una macchina di particolare pericolosità. (Nella specie, era rimasto infortunato un apprendista addetto da pochissimi giorni ad una macchina con lama rotante) [Cassazione civile sez. lav., 2 ottobre 1998, n. 9805].

5.19 Violazione dell'art. 2087 del codice civile ed onere della prova

Qualora eventi lesivi eccedenti la copertura approntata dall'assicurazione obbligatoria per infortunio sul lavoro o malattia professionale "abbiano comunque a verificarsi in pregiudizio del lavoratore e siano causalmente ricollegabili alla nocività dell'ambiente di lavoro, viene in rilievo l'art. 2087 c.c., che, come norma di chiusura del sistema antinfortunistico, impone al datore di lavoro, anche dove faccia difetto una specifica misura preventiva, di adottare comunque le misure generiche di prudenza e diligenza, nonché tutte le cautele necessarie, secondo le norme tecniche e di esperienza, a tutelare l'integrità fisica del lavoratore assicurato. In tal caso grava sul lavoratore che lamenti di aver subito, a causa dell'attività lavorativa svolta, un danno alla salute, l'onere di provare l'esistenza di tale danno, come pure la nocività dell'ambiente di lavoro, nonché il nesso di causalità tra l'una e l'altro; mentre grava sul datore di lavoro l'onere di provare di aver adottato tutte le cautele necessarie ad impedire il verificarsi del danno ovvero che la malattia del dipendente non è ricollegabile all'inosservanza di tali obblighi. (Principio affermato con riferimento ad attività lavorativa comportante esposizione ai cromati, quale la produzione di acido cromatico e di composti cromatici)" [Cassazione civile sez. lav., 29 dicembre 1998, n. 12863].

Questo genere di responsabilità tuttavia non configura una sorta di responsabilità oggettiva del datore di lavoro: "l'art. 2087 c.c. non configura una sorta di responsabilità oggettiva del datore di lavoro, dovendo detta responsabilità pur sempre collegarsi alla violazione di obblighi di comportamento imposti dalla legge o suggeriti dall'esperienza e dalle conoscenze tecniche, e non potendosi automaticamente desumere l'inadeguatezza delle misure di protezione adottate solo fatto del verificarsi del danno. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva escluso la responsabilità del datore di lavoro nell'infortunio occorso ad un lavoratore che, munito di scarpe di protezione con puntale di acciaio, si era reciso la falange di un dito, non a causa dell'urto - dal quale le scarpe lo avevano protetto - bensì a causa delle le suddette scarpe deformate a seguito dell'urto)" [Cassazione civile sez. lav., 20 maggio 1998, n. 5035].

5.20 Tutela del lavoratore anche contro la sua stessa imperizia e negligenza.

riguarda la responsabilità ai sensi dell'art. 2087 del codice civile, la giurisprudenza della Cassazione, "come momento di approdo di un'elaborazione giurisprudenziale particolarmente attenta alla tutela dei valori della persona umana e del rischio della loro lesione, a fronte di un non corretto uso del potere imprenditoriale", è attestata in modo assolutamente incontrastato sul principio che "le norme dettate in tema di prevenzione, tese ad impedire l'insorgenza di situazioni pericolose, sono dirette a tutelare il lavoratore, non solo dagli incidenti derivanti dalla sua disattenzione ma anche quelli ascrivibili ad imperizia, negligenza ed imprudenza dello stesso; con la conseguenza che il datore di lavoro è sempre responsabile dell'infortunio occorso al lavoratore, sia quando ometta di adottare le idonee misure protettive sia quando non accerti e vigili che di queste misure venga fatto effettivamente uso da parte del dipendente e solo allorché il comportamento del lavoratore presenti i caratteri della abnormità ed assoluta inopponibilità - atteso il suo livello di esperienza - il datore di lavoro rimane esente da responsabilità": "In tema di infortuni sul lavoro l'eventuale colpa concorrente del lavoratore non può spiegare alcun effetto esimente per l'imprenditore che abbia provocato un infortunio per violazione delle relative prescrizioni di legge; il datore di lavoro è esonerato da responsabilità solo quando il comportamento del dipendente presenti i caratteri dell'abnormità ed inopponibilità, della esorbitanza rispetto al procedimento lavorativo ed alle direttive organizzative ricevute, dalla atipicità ed eccezionalità, così da porsi quale causa esclusiva dell'evento" [Cassazione civile sez. lav., 19 agosto 1996, n. 7636, Inail c. Soc. Edilcalce in Riv. infort. e mal. prof. 1996, II, 85].

5.21 Tutela contro l'eccessivo carico di lavoro

Per quanto riguarda la responsabilità ai sensi dell'art. 2087 del codice civile, la giurisprudenza della Cassazione, "come momento di approdo di un'elaborazione giurisprudenziale particolarmente attenta alla tutela dei valori della persona umana e del rischio della loro lesione, a fronte di un non corretto uso del potere imprenditoriale", è attestata in modo assolutamente incontrastato sul principio che "le norme dettate in tema di prevenzione, tese ad impedire l'insorgenza di situazioni pericolose, sono dirette a tutelare il lavoratore, non solo dagli incidenti derivanti dalla sua disattenzione ma anche quelli ascrivibili ad imperizia, negligenza ed imprudenza dello stesso; con la conseguenza che il datore di lavoro è sempre responsabile dell'infortunio occorso al lavoratore, sia quando ometta di adottare le idonee misure protettive sia quando non accerti e vigili che di queste misure venga fatto effettivamente uso da parte del dipendente e solo allorché il comportamento del lavoratore presenti i caratteri della abnormità ed assoluta inopponibilità - atteso il suo livello di esperienza - il datore di lavoro rimane esente da responsabilità": "In tema di infortuni sul lavoro l'eventuale colpa concorrente del lavoratore non può spiegare alcun effetto esimente per l'imprenditore che abbia provocato un infortunio per violazione delle relative prescrizioni di legge; il datore di lavoro è esonerato da responsabilità solo quando il comportamento del dipendente presenti i caratteri dell'abnormità ed inopponibilità, della esorbitanza rispetto al procedimento lavorativo ed alle direttive organizzative ricevute, dalla atipicità ed eccezionalità, così da porsi quale causa esclusiva dell'evento" [Cassazione civile sez. lav., 19 agosto 1996, n. 7636, Inail c. Soc. Edilcalce in Riv. infort. e mal. prof. 1996, II, 85].

Proprio al fine di individuare l'intensità della vigilanza dovuta dal datore di lavoro, per effetto dell'art. 41 comma 2 della Costituzione secondo cui l'iniziativa privata non può esercitarsi in maniera da arrecare danno alla libertà, sicurezza e dignità umana - e dell'art. 2087 cc, la Corte ha con recente decisione (8267-97) ritenuto che l'attività di collaborazione cui il datore di lavoro è tenuto nei confronti dei lavoratori, a norma dell'art. 2087 cc, non si esaurisce nella predisposizione di misure tassativamente imposte dalla legge ma si estende all'adozione di tutte le misure che si rivelino idonee a tutelare l'integrità psico-fisica del lavoratore, richiedendosi un organico dimensionato alle esigenze aziendali; senza che l'eventuale iniziativa del lavoratore di assoggettarsi ad un impegno diretto a supplire a carenze di organico lo esima da responsabilità per danni alla sua integrità, psico-fisica, in quanto soggetto che rispetto a lui si trova in condizioni di subordinazione socio economica": "l'attività di collaborazione cui l'imprenditore è tenuto nei confronti dei lavoratori a norma dell'art. 2087 c.c. non si esaurisce nella predisposizione di misure tassativamente imposte dalla legge, ma si estende

all'adozione di tutte le misure che si rivelino idonee a tutelare l'integrità psico-fisica del lavoratore. Ne consegue che anche il mancato adeguamento dell'organico aziendale (in quanto e se determinante un eccessivo carico di lavoro), nonché il mancato impedimento di un superlavoro eccedente - secondo le regole di comune esperienza - la normale tollerabilità, con conseguenti danni alla salute del lavoratore, costituisce violazione degli art. 42, comma 2, cost. e 2087 c.c., e ciò anche quando l'eccessivo impegno sia frutto di una scelta del lavoratore (estrinsecantesi nell'accettazione di straordinario continuativo - ancorché contenuto nel cosiddetto monte ore massimo contrattuale - o nella rinuncia a periodi di ferie), atteso che il comportamento del lavoratore non esime il datore di lavoro dall'adottare tutte le misure idonee alla tutela dell'integrità fisico-psichica dei dipendenti, comprese quelle intese ad evitare l'eccessività di impegno da parte di soggetti in condizioni di subordinazione socio-economica" [Cassazione civile sez. lav., 1 settembre 1997, n. 8267)].

5.22 Azione in giudizio del lavoratore singolo per la tutela delle condizioni di lavoro ex artt. 2087 c.c.

In tema di tutela delle condizioni di lavoro, il fatto che alcune norme attribuiscono alle rappresentanze sindacali aziendali (vedi art. 9 e 19 l. n. 300 del 1970) o al rappresentante per la sicurezza (vedi art. 18 d.lg. n. 626 del 1994) il potere di controllare in azienda l'adozione delle misure di prevenzione e di agire presso le autorità competenti quando dette misure non vengano adottate ovvero non si rivelino idonee, non esclude che i lavoratori uti singoli possano agire in giudizio per ottenere l'adozione da parte del datore di lavoro delle misure idonee a tutelare la propria integrità fisica, ai sensi dell'art. 2087 c.c., posto che la salute costituisce oggetto di un autonomo diritto primario assoluto, e non solo un diritto o un interesse della collettività. (Nella specie alcuni dipendenti di una azienda municipalizzata di igiene urbana avevano agito in giudizio per ottenere l'adozione di alcune misure ritenute idonee ad evitare la propagazione degli agenti infettivi e chimici raccolti negli indumenti di lavoro, quali l'uso di armadietti per tenere separati detti indumenti da quelli "civili" e l'organizzazione di un servizio di lavaggio e disinfezione dei predetti indumenti che li esonerasse dal portarli nell'ambiente domestico) [Cassazione civile sez. lav., 9 ottobre 1997, n. 9808 in Giust. civ. Mass. 1997,1887].

6. Bibliografia

Arbore A., Responsabilità del datore di lavoro ex art. 2087 c.c. e onere probatorio (nota a sent. Pret. Bari 15 aprile 1995, De Mola c. Soc. Ericsson telecomunicaz. e altro). Lavoro nella giur. (II) 1997, fasc. 1, 136

Bacchini F., La sicurezza soggettiva in Prevenzione & Sicurezza maggio 2000

Bellocchi P., La responsabilità del datore di lavoro, sotto il profilo dell'art. 2087 c.c., per atti delittuosi di terzi contro i dipendenti, Mass.giur.lav. 1989,421.

BIANCHI, *Note in tema di responsabilità del datore di lavoro ex art. 2087 c.c.*, in Riv.it.dir.lav. 1975, I, p. 100 ss..

Conte G., La responsabilità ex art. 2087 c.c. in caso di distacco del lavoratore infortunato (nota a sent. Pret. Brescia 12 maggio 1998, Fiorenza c. Soc. Compostella alluminio). In D.L. Riv. critica dir. lav. 1998,II, 969

De Fazio G., Art. 2087 c.c.: obblighi di protezione e responsabilità d'impresa (nota a Cass., sez. Lav., 20 aprile 1998 n. 4012, Banca pop. Pugliese c. Tortorella). in Resp. civ. e prev. 1999,II, 449

Dubini R., - Sicurezza sul luogo di lavoro - Quesiti e risposte - 51 voci con le problematiche più ricorrenti in materia di applicazione del D. Lgs. 19 settembre 1994 n. 626 (aggiornato con il D. Lgs. n. 359/1999), Ed. Il Sole 24 Ore, Milano, 1999.

Forziati M., Brevi note sulla responsabilità del datore di lavoro per i danni occorsi al lavoratore: gli art. 2087 e 2051 c.c. e l'incidenza della causa ignota (nota a sent. Cass., sez. lav., 16 settembre 1998 n. 9247, Benetti c. Soc. Lintea Service e altro). in Resp. civ. e prev. 1999,I, 100

Gagliano Candela F., Il contenuto prevenzionale dell'art. 2087 c.c., Giur. it.1979, IV, 252

Galantino: La sicurezza del lavoro, Giuffrè, Milano, II ed., 1996

Galligani G., L'attuazione dell'obbligo di sicurezza di cui all'art. 2087 c.c., in Lavoro e prev.oggi 1992,1430.

Guariniello R., Se il lavoro uccide, Einaudi, Torino 1985

Lorusso A., L'art. 2087 c.c. e la responsabilità per danni all'integrità psico-fisica del lavoratore (nota a sent. Cass., Sez. Lav., 29 marzo 1995 n. 3740, Soc. Nuova Sacelit c. Cattaneo). In Mass. giur. lav. 1995,I, 359

Lorusso A., Sulla responsabilità ex art. 2087 c.c. di un ente pubblico per infortunio sul lavoro di un dipendente (nota a sent. Cons. St., Sez. VI, 4 settembre 1997 n. 1278, Inail c. Rotili). In Mass. giur. lav. 1998,I, 89

Margiotta: Sicurezza del lavoro in azienda, Signorelli, Roma, 1995, 24;

Margiotta: Sicurezza del lavoro, Giuffrè, Milano, 1996

Marino V., La colpa quale presupposto della dichiarazione di responsabilità ex art. 2087 c.c. (nota a sent. Cass., Sez. Lav., 3 settembre 1997 n. 8422, Sciammarella c. Soc. Assicur. Generali). In Giust. civ. 1998,I, 81

Mattei U., Considerazioni intorno agli obblighi del datore di lavoro ex art. 2087 c.c., alla luce dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali (nota a sent. Cass., Sez. Lav., 2 dicembre 1983 n. 7224, Società Lancia veicoli industriali c. Zardo), in Resp.civ. e prev. 1984,354.

Montuschi: Ambiente, salute e sicurezza, Giappichelli, Torino, 1997

Montuschi: Diritto alla salute ed organizzazione del lavoro, Angeli, Milano, 1989

NATULLO, *La massima sicurezza tecnologica. Dall'art. 2087 c.c. alla sentenza della Corte Costituzionale n° 312/1996*, in Dir.prat.lav. 1997, n° 12, p. 815 ss..

Sammarco A.A. , L'art. 2087 c.c. quale fonte di responsabilità penale, in Giust.pen. 1987,II,438

Smuraglia: La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale, Giuffrè, Milano, 1974

VENTURI D., Legittimazione ad agire dei lavoratori "uti singuli" per il rispetto dell'obbligo di sicurezza ex art.2087 c.c. e altre questioni, in RIDL 1999, II, 67.

Visintini G., L'ambito dell'art. 2087 c.c. (nota a sent. Cass., Sez. III, 7 aprile 1988 n. 2737, Zaros c. Impresa Hohenegger), in Nuova giur.civ. commentata 1988,I,628.

SENTENZE ESEMPLARI

1) Maltrattamenti dei lavoratori

Suprema Corte di Cassazione, Sezione VI Penale, sentenza n. 10090/2001 - (Presidente: L. Sansone; Relatore: T. Gurribba)

INFORTUNI SUL LAVORO E MALATTIE PROFESSIONALI - IGIENE DEL LAVORO - MOBBING - MALTRATTAMENTI E VIOLENZA PRIVATA

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE VI PENALE

SENTENZA

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con sentenza del 1° febbraio 1999 la Corte d'appello di Milano confermava le condanne alle pene di anni cinque e anni quattro di reclusione rispettivamente inflitte dal Pretore a E. O. e C. C., dichiarati colpevoli:

il primo, dei reati continuati di cui agli artt. 572 [1] e 610 cod. pen. [2], per avere, quale capogruppo responsabile di zona per le vendite porta a porta di prodotti per la casa per conto della ditta gestita da C. C., maltrattato, con atti di vessazione fisica e morale, alcuni giovani sottoposti alla sua autorità nello svolgimento della attività lavorativa e, inoltre, per avere, con i medesimi atti di violenza fisica e morale, costretto i predetti giovani a intensificare l'impegno lavorativo oltre ogni limite di accettabilità; il secondo, del reato continuato di cui all'art. 610 cod. pen., per avere, quale titolare della ditta predetta,

avvalendosi del clima di intimidazione creato dai suoi capigruppo e omettendo di reprimere i loro eccessi, costretto gli anzidetti giovani ad aumentare l'impegno lavorativo oltre il tollerabile.

Avverso tale sentenza entrambi gli imputati hanno proposto ricorso per cassazione.

Erba denuncia violazione della legge penale e vizio di motivazione: in ordine alla ritenuta responsabilità per il reato di maltrattamenti, deducendo: l'insussistenza di un elemento costitutivo del reato, perché il rapporto di lavoro non può essere assimilato al rapporto di convivenza familiare previsto dall'art. 572 cod. pen.; che non sarebbe stato provato il dolo, perché gli isolati episodi di violenza sarebbero stati commessi con dolo d'impeto; in ordine al reato di violenza privata, deducendo che non sarebbe stata dimostrata la pretesa coazione, dato che i giovani erano assolutamente liberi di interrompere il rapporto di lavoro quando l'avessero voluto; in ordine alla pena inflitta, lamentando che essa sarebbe eccessiva non essendosi tenuto conto della condotta positiva susseguente al reato.

Cominciando dall'esame del primo motivo, si osserva che, anche se l'ipotesi di reato di più frequente verifica è quella che dà il nome alla rubrica dell'art. 572 cod. pen. (maltrattamenti in famiglia o verso fanciulli), la norma incriminatrice prevede altresì le ipotesi di chi commette maltrattamenti in danno di persona sottoposta alla sua autorità, o a lui affidata per ragioni di educazione, istruzione, cura, vigilanza o custodia, per l'esercizio di una professione o di un'arte.

Si tratta di ipotesi di reato, in questi ultimi casi, in cui è richiesta, a differenza della prima, la coabitazione o convivenza tra il soggetto attivo e quello passivo, ma solo un rapporto continuativo dipendente da cause da quella familiare.

Venendo al caso in esame, non v'è dubbio che il rapporto intersoggettivo che si instaura tra datore di lavoro e lavoratore subordinato, essendo caratterizzato dal potere direttivo e disciplinare che la legge attribuisce al datore nei confronti del lavoratore dipendente, pone quest'ultimo nella condizione, specificamente prevista dalla norma penale testè richiamata, di persona sottoposta alla sua autorità, il che, sussistendo gli altri elementi previsti dalla legge, permette di configurare a carico del datore di lavoro il reato di maltrattamenti in danno dal lavoratore dipendente.

Vi è da aggiungere che nel caso di specie il rapporto interpersonale che legava autore del reato e vittime era particolarmente intenso, poiché, a parte il contatto quotidiano dovuto a ragioni di lavoro, nel corso delle lunghe trasferte, viaggiando su un unico pulmino, consumando insieme i pasti e alloggiando nello stesso albergo, si realizzava tra le parti un'assidua comunanza di vita.

Ma l'aspetto saliente della presente vicenda sta nel fatto, diffusamente illustrato dai giudici del merito, che l'imputato, con ripetute e sistematiche vessazioni fisiche e morali, consistite in schiaffi, calci, pugni, morsi, insulti, molestie sessuali e, non ultima, la ricorrente minaccia di troncamento del rapporto di lavoro senza pagare le retribuzioni pattuite (minaccia assai cogente, dato che il lavoro era svolto in nero e le retribuzioni venivano depositate su libretti di risparmio intestati ai lavoratori, ma tenuti dal datore di lavoro), aveva ridotto i suoi dipendenti, tra i quali una minorenni, in uno stato di penosa sottomissione e umiliazione, al fine di costringerli a sopportare ritmi di lavoro forsennati, essendo il profitto dell'impresa direttamente proporzionale al volume delle vendite effettuate.

Ne risulta, dunque, una serie di atti volontari, idonei a produrre quello stato di abituale sofferenza fisica e morale, lesivo della dignità della persona, che la legge penale designa col termine di maltrattamenti.

Per quanto attiene poi all'elemento psicologico del reato, la sentenza impugnata ha posto in rilievo non soltanto la sussistenza del dolo, concentratosi nella coscienza e volontà di ledere in modo abituale l'integrità fisica e morale dei soggetti passivi, ma anche il movente, individuato nella ricerca del massimo profitto, che, al di là di ogni dubbio, prova il disegno sottostante ai singoli fatti di violenza e minaccia, che risultano quindi cementati da una volontà unitaria e persistente, che va oltre il singolo episodio.

Il motivo di ricorso è quindi infondato.

Il secondo motivo è manifestamente infondato, dato che la sentenza impugnata, proprio per rispondere alla deduzione difensiva già proposta con i motivi d'appello, ha spiegato che l'asserita libertà delle vittime, di licenziarsi in qualsiasi momento l'avessero voluto, era puramente apparente, perché, atteso il meccanismo del pagamento posticipato delle retribuzioni e del deposito delle relative somme su libretti di risparmio trattenuti dal datore di lavoro, esse temevano che, andandosene, si

sarebbe verificato quanto era stato loro minacciato, cioè la perdita delle retribuzioni già maturate.

E' manifestamente infondato anche il terzo motivo, perché il giudice di merito ha indicato a quali dei parametri elencati dall'art. 133 cod. pen. Si è attenuto nell'esercizio del potere discrezionale di determinazione della pena (la gravità dei fatti, la durata nel tempo della condotta delittuosa, il numero degli episodi e delle vittime), e tale scelta, essendo adeguatamente motivata, non è censurabile in sede di legittimità.

Con motivo nuovo presentato ai sensi dell'art. 585 comma 4 cod. proc. pen., la difesa del ricorrente E. denuncia altro profilo di violazione della legge penale, sostenendo che i fatti contestati avrebbero dovuto essere qualificati come abuso dei mezzi di correzione e disciplina a mente dell'art. 571 cod. pen., perché la violazione e minacce costituivano manifestazione, seppure abnorme, del potere disciplinare che competeva al ricorrente quale responsabile dell'attività produttiva delle vittime.

Anche questo motivo è palesemente infondato.

L'abuso punito dall'art. 571 cod. pen. Ha per presupposto logico necessario l'esistenza di un uso lecito dei poteri di correzione e disciplina, e quindi si verifica quando l'uso è effettuato fuori dei casi consentiti o con mezzi e modalità non ammesse dall'ordinamento.

Venendo al caso concreto, si rammenta che lo Statuto dei lavoratori ha bandito ogni ricorso alla violenza da parte del datore di lavoro nei confronti del lavoratore subordinato, per cui le violenze nella fattispecie commesse non possono rientrare nella previsione dell'art. 571 cit.

Non solo, ma alla sussistenza dei fatti nella fattispecie legale prevista dall'art. 571 osta la finalità perseguita dagli autori del reato nell'esercizio del preteso jus corrigendi.

Come hanno rimarcato i giudici di merito, gli imputati perpetrarono sui giovani dipendenti le vessazioni fisiche e morali sopra descritte, non come punizione per l'erronea esecuzione del lavoro o per episodi di indisciplina o per altri fatti inerenti al corretto svolgimento dell'attività lavorativa, ma per costringerli a sopportare ritmi di lavoro altrimenti intollerabili, riducendoli di tal guisa in una condizione di sfruttamento di tipo schiavistico la condotta afflittiva posta in essere dagli imputati non perseguiva dunque il fine educativo- correttivo che deve contraddistinguere l'uso dei mezzi di correzione, ma mirava soltanto a scopi di lucro personale.

Il ricorso di E. deve dunque essere rigettato.

C. denuncia mancanza e manifesta illogicità della motivazione in ordine alla ritenuta colpevolezza, sostenendo che non sarebbe stata fornita la dimostrazione che egli sapesse o incoraggiasse la condotta illecita dei suoi capigruppo, che, anzi, sarebbe risultato che, ogni qualvolta fu informato dei loro eccessi, egli intervenne per reprimerli.

Si duole infine dell'entità della pena irrogata e del diniego delle circostanze attenuanti generiche.

Il ricorrente C. è stato ritenuto colpevole del reato di violenza privata continuata in applicazione del principio stabilito dall'art. 40 cod. pen., secondo cui non impedire un evento che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo.

Infatti, argomenta la sentenza impugnata, egli, quale imprenditore, era tenuto in forza dal disposto di cui all'art. 2087 cod. civ. ad adottare le misure necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro, per cui, omettendo di porre fine alle vessazioni attuate dai capigruppo sui lavoratori dipendenti, se ne rese corresponsabile.

Quanto al dolo, la Corte di merito, con motivazione coerente con le risultanze probatorie e logicamente ineccepibile, ha spiegato che il ricorrente era perfettamente consapevole dei metodi vessatori usati dai capigruppo (e anzi li condivideva, essendo personalmente interessato al massimo sfruttamento dei dipendenti, i cui libretti di deposito tratteneva a fini ricattatori), e, sebbene ripetutamente sollecitato dalle povere vittime a intervenire, nulla aveva fatto per reprimere o interrompere la condotta antiggiuridica dei capigruppo.

Le censure sollevate dalla difesa su questo punto sono dunque infondate, al pari di quelle concernenti il diniego delle circostanze attenuanti generiche (peraltro connesse dal primo giudice) e la misura della pena inflitta, che il giudice d'appello ha ritenuto di confermare, sottolineando, con valutazione discrezionale insindacabile, la notevole gravità dei fatti.

PQM

La Corte di Cassazione rigetta i ricorsi e condanna i ricorrenti al pagamento in solido delle spese

processuali.

Roma, 22 gennaio 2001.

Depositata in Cancelleria il 12 marzo 2001.

2) **Sovraccarico di lavoro e art. 2087 C.C.**

Cassazione - Sezione Lavoro - Sent. n. 1307/2000 - Presidente F. Sommella - Relatore N. Capitano

Svolgimento del processo

Con ricorso depositato in data 9 ottobre 1987 il dott. P. L. conveniva in giudizio davanti al Pretore di Bari l'Ente Autonomo Fiera del Levante di Bari, di cui era dipendente, chiedendone la condanna al risarcimento del danno biologico da quantificarsi nell'importo di L. 50.000.000, o nella somma ritenuta superiore o inferiore, oltre interessi e danni da svalutazione monetaria e il tutto con il favore delle spese.

Il L. a giustificazione della sua richiesta risarcitoria deduceva che a partire dal gennaio 1979 era divenuto capo-ufficio addetto alla organizzazione della esposizione delle circa duemila aziende partecipanti alla Fiera Campionaria, con un organico dell'Ente Fiera previsto per un totale di quattordici unità complessive, divise nei due uffici operativi in misura di cinque o sei unità operative per ciascuno di essi, con evidente sproporzione tra il personale addetto e la quantità di lavoro prevista.

Esponneva che a causa di tale sproporzione, aggravatasi con il lungo periodo di assenza per maternità ottenuto dal vice-capo reparto, M.T.C., della quale s'era accollato le incombenze lavorative, era stato costretto a una assidua quanto estenuante attività lavorativa non soltanto nelle ore normali di servizio, ma anche mediante espletamento, per far fronte alle esigenze dell'ufficio, di lavoro supplementare, straordinario, feriale e festivo anche presso la propria abitazione, con una media di circa sessanta ore di lavoro settimanale.

A causa dell'estenuante attività lavorativa, perdurata per diversi anni con esiguità di personale e senza accoglimento delle sue richieste di aumento, era stato colpito da infarto e ricoverato al Policlinico di Bari in data 24 marzo 1986, rimanendo assente dal lavoro sino all'agosto dello stesso anno.

Dopo l'infarto trasferito all'altro dei due uffici, in sostituzione del dott. F. R., aveva ivi svolto un'attività lavorativa più normale e meno intensa.

Il dott. R., trasferito all'ufficio da lui ricoperto, era stato, anche lui, ricoverato in ospedale, colpito da paresi, nonostante in precedenza avesse goduto ottima salute.

Da ciò la richiesta di condanna dell'Ente Fiera al risarcimento del danno biologico provocato con la deliberata mancata integrazione dell'organico e il conseguente sovraccarico di lavoro in danno del dipendente.

Si costituiva l'Ente Fiera chiedendo il rigetto della domanda, perché il L. aveva lavorato trentasei ore settimanali con espletamento del lavoro straordinario entro i limiti consentiti e con fruizione delle ferie e delle festività soppresse.

Dopo l'espletamento di consulenza tecnica e di prova testimoniale, con sentenza in data 12 giugno 1991 il Pretore adito rigettava la domanda compensando interamente tra le parti le spese del giudizio.

Tale sentenza, appellata dal lavoratore, veniva confermata dal Tribunale di Bari con sentenza in data 3 marzo 1994.

Su ricorso del L. questa Corte con sentenza del 14 febbraio 1997 n. 8267 cassava con rinvio la sentenza del Tribunale di Bari, designando il Tribunale di Foggia per il nuovo giudizio e per la liquidazione delle spese del giudizio di cassazione.

Al giudice di rinvio assegnava il compito di applicare il principio di diritto secondo cui il potere imprenditoriale, volto alla massimizzazione della produzione, incontra un imprescindibile limite nella necessità di non arrecare danno alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana e nel far sì che nell'attività di collaborazione richiesta ai dipendenti venga predisposta una serie di misure, oltre quelle legali, che appaiono utili a impedire l'insorgere o l'ulteriore deteriorarsi di situazioni

patologiche idonee a causare effetti dannosi alla salute del lavoratore ai sensi dell'art. 41 secondo comma cost. e dell'art. 2087 c.c..

Con sentenza in data 12 novembre - 12 dicembre 1998 il Tribunale di Foggia, premettendo di volersi uniformare a tale principio, accoglieva la domanda del L., ritenendo provata la sussistenza delle condizioni di superlavoro in cui aveva operato il dipendente nell'indifferenza dell'Ente datore di lavoro, sollecitato a ovviare alla insufficienza dell'organico.

Il giudice del rinvio, altresì, sulla base della consulenza tecnica medico-legale disposta dal pretore, riteneva che l'infarto subito dal L., nonostante la sussistenza di altri fattori di rischio, quali la familiarità ipertensiva, il fumo di 15 sigarette al giorno e la vita sedentaria, era da attribuire in via causale all'attività lavorativa intensa svolta dal lavoratore in concomitanza con l'omessa predisposizione da parte del datore di lavoro di misure idonee atte ad evitare tale effetto dannoso.

Sulla base di tale premessa il Tribunale di Foggia riconosceva la risarcibilità del danno biologico e ne determinava la misura nella complessiva somma di L. 300.000.000, oltre svalutazione monetaria e interessi quantificati nel 4% sulla somma rivalutata dal giorno dell'evento dannoso sino al saldo.

Condannava, infine, l'Ente convenuto alle spese dell'intero giudizio.

Contro la suindicata sentenza l'Ente autonomo Fiera del Levante propone ricorso principale per cassazione sostenuto da tre motivi illustrati da memoria.

Resiste il L. con controricorso e ricorso incidentale sostenuto da due motivi e contro il quale l'Ente autonomo Fiera del Levante ha resistito con controricorso.

MOTIVI DELLE DECISIONE

A norma dell'art. 335 c.p.c. vanno, intanto, riuniti il ricorso principale e quello incidentale.

Con il primo motivo del ricorso principale l'Ente Autonomo Fiera si duole che il Tribunale non abbia compiuto un'adeguata indagine al fine di accertare, in attuazione del compito delegatogli da questa Corte e, quindi, in violazione dell'art. 384 primo comma c.p.c., se nella specie fosse stata superata nell'adempimento della prestazione lavorativa quella soglia di normale tollerabilità indicata da questa Corte, anche con riguardo alla posizione autonoma assunta dal lavoratore in seno all'azienda per la sua qualità di "quadro" e in relazione alle indagini istruttorie già acquisite.

Il dedotto motivo è infondato.

Con l'entrata in vigore dei Codici Rocco cessò la funzione limitativa nei confronti dell'art. 1151 dell'allora vigente codice civile in ordine alla risarcibilità dei danni non patrimoniali, che il codice penale del 1989 e l'art. 7 del codice di procedura penale del 1913 avevano limitato, mediante l'istituto della "riparazione pecuniaria", ad alcuni tipi di reato.

L'art. 185 secondo comma del codice penale, tuttora vigente, prevede, infatti, che il colpevole di qualsiasi reato fosse tenuto a risarcire alla persona offesa non solo i danni patrimoniali ma anche quelli non patrimoniali.

L'art. 598 secondo comma dello stesso codice prevede, inoltre, la risarcibilità dei danni non patrimoniali anche per le offese contenute negli scritti difensivi concernenti l'oggetto della causa e per le quali il primo comma escludeva la punibilità oggettiva e, quindi, la sussistenza del reato per mancanza di uno dei suoi tre elementi essenziali (fatto, colpevolezza e punibilità oggettiva).

Il vigente art. 2043 c.c. potrebbe ricomprendere nei danni risarcibili sia quelli patrimoniali che quelli non patrimoniali, potendosi attribuire agli uni e agli altri il carattere dell'ingiustizia richiesto ai fini risarcitori.

L'art. 2059 c.c., però, pur essendo stato accompagnato da una relazione ministeriale che intendeva limitare la risarcibilità dei danni non patrimoniali solo in quanto previsti dalla legge attribuendo alla locuzione "danni non patrimoniali" solo il significato più ristretto di danni morali causati dal reato, di fatto, però, ha adoperato un'espressione omnicomprensiva di qualsiasi tipo di danno non patrimoniale.

D'altra parte al momento della entrata in vigore (21 aprile 1942) dell'art. 2059 c.c. la risarcibilità dei danni non patrimoniali non causati dal reato era prevista non solo dal ricordato art. 598 secondo comma c.p., ma anche dagli artt. 89 e 120 del codice di procedura civile, entrato in vigore contestualmente al codice civile e non riferibili, anch'essi, a danni derivati da reato.

In particolare l'art. 89 attribuiva al giudice - e tuttora attribuisce - la facoltà di assegnare alla parte che sia stata offesa da espressioni offensive o semplicemente sconvenienti una somma a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale.

L'art. 120, invece, prevedeva - e tuttora prevede - la risarcibilità dei danni non riparati dagli effetti della sentenza civile e, quindi, i danni non patrimoniali non prodotti da reato mediante pubblicità eseguita a spese dell'autore dell'illecito civile.

Con l'entrata in vigore (1 gennaio 1948) della nostra Costituzione, di tipo non flessibile ma rigido (essendo prevista per la sua revisione o per l'abrogazione di sue norme una procedura rinforzata ex art. 138 cost.) si è realizzato nel nostro ordinamento giuridico un insieme di norme superprimarie, le leggi costituzionali, rispetto a quelle primarie, costituite dalle leggi ordinarie e rispetto a quelle secondarie, costituite dai regolamenti.

È sorto, allora, il problema della configurabilità di un diritto, come quello alla salute, che, pur essendo tutelato da una norma costituzionale (art. 32 cost.) e, perciò, da una norma superprimaria, non potesse, tuttavia, trovare tutela risarcitoria ex artt. 2043 e 2059 c.c. se interpretato in senso restrittivo, tenuto, però, presente che tali ultime norme, in quanto primarie, erano pur sempre subordinate a quelle superprimarie della Costituzione.

Deve attribuirsi, in giurisprudenza, al Tribunale di Genova (sentenza del 25 maggio 1974 in *Giurisprudenza Italiana*, 1975, 1, 2, 54) il merito di avere per primo prospettata la risarcibilità del danno alla salute o danno biologico, in quanto fondata sull'art. 32 cost..

Parte della giurisprudenza, però, aveva individuato in tale prospettata risarcibilità un ostacolo ermeneutico nel combinato disposto di cui agli artt. 2043 e 2059 c.c., che poteva essere rimosso soltanto dalla Corte Costituzionale.

Quest'ultima, all'uopo sollecitata, in un primo tempo con sentenza in data 26 luglio 1979 n. 88 dichiarava non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2043 c.c. per la mancata previsione di risarcibilità del danno alla salute, rilevando che esso quale danno non patrimoniale, al pari del danno morale puro, andava risarcito ex artt. 2059 c.c. e 185 c.p. come conseguenza lesiva di un fatto costituente reato.

In un secondo tempo, con sentenza 14 luglio 1986 n. 184 pur dichiarando ancora non fondata la sollevata questione di legittimità costituzionale in relazione alla limitata risarcibilità del danno alla salute previsto dall'art. 2059 c.c. soltanto in funzione dell'art. 185 c.p., rilevava, però, che tale ultima norma era riferibile soltanto ai danni morali puri o con ripercussioni economiche (secondo una distinzione che era stata per la prima volta prospettata da questa Corte con la sentenza del 27 ottobre 1924 pubblicata sulla *Giurisprudenza Italiana* 1924, 1, 952).

Da ciò in riferimento ai fatti non costituenti reato stabiliva il principio in base al quale era conforme alla Costituzione l'interpretazione, secondo diritto vivente (in proposito vanno ricordate soprattutto la citata sentenza del Tribunale di Genova e quella di questa Corte n. 3675 del 6.6.1981) che considerava non limitata dall'art. 2059 cit. la risarcibilità del danno non patrimoniale, anche se tale risarcibilità non è stata esplicitamente prevista dalla legge, qualora essa sia conseguenza della lesione di un diritto costituzionalmente garantito come quello alla salute, previsto dall'art. 32 cost..

Il principio è stato subito accolto dalla giurisprudenza che lo ha esteso dalla responsabilità extracontrattuale alla quale la Corte Costituzionale aveva fatto riferimento nell'enunciare il principio, anche alla responsabilità contrattuale.

Per quest'ultima, infatti, preesistendo un obbligo giuridico tra le parti in relazione all'esecuzione del contratto nascente dall'accordo dei contraenti o dalla legge, la diversità di disciplina rispetto alla responsabilità aquiliana si sostanzia soltanto nell'onere della prova sulla colpa dell'autore dell'illecito, per il solo fatto che l'inadempimento, una volta provato, fa presumerla.

Tuttavia non essendo applicabile l'art. 2059 alla responsabilità contrattuale ed essendo improntato tutto il sistema della responsabilità contrattuale al risarcimento del danno patrimoniale, riguardato o come lucro cessante o come danno emergente, costituente conseguenza diretta e immediata dell'inadempimento (v. art. 1223 c.c.), il danno alla salute o danno biologico per tale tipo di responsabilità poteva discendere o come esplicita previsione dell'inadempimento operata dalla

legge ordinaria ovvero come conseguenza collegata all'inadempimento di un obbligo costituzionalmente previsto, anche se non sanzionato dal risarcimento, essendo la previsione delle sanzioni esclusa dalla tecnica della normativa costituzionale.

Questa Corte, perciò, ha ritenuto sussistente il danno biologico del lavoratore in relazione all'inosservanza dell'obbligo del datore di lavoro di non dequalificare il lavoratore con offesa della sua dignità (art. 41 secondo comma cost.), in quanto, insieme alla lesione del diritto alla salute (art. 32 primo comma cost.), conseguenza diretta e immediata della dequalificazione (V. Cass. 24 gennaio 1990 n. 411).

Ha, altresì, ritenuto (Cass. 23 giugno 1992 n. 7663), in tema di infortuni sul lavoro, sussistente la responsabilità del datore di lavoro per il danno biologico, inteso come menomazione dell'integrità psico-fisica, subita dal lavoratore e valutabile monetariamente in modo autonomo rispetto al danno morale e alla vita di relazione causati dal reato (v.: Cass. 4 ottobre 1994 n. 8054; Cass. 1996 n. 3510 e 7636).

Infine questa Corte con la sentenza del 14.2.1997 n. 8267, a seguito della quale è stata pronunciata l'impugnata sentenza di rinvio, ha enunciato il seguente principio di diritto: "In ottemperanza al precetto costituzionale di cui all'art. 41 secondo comma cost. il datore di lavoro non può esimersi dall'adottare tutte le misure necessarie, compreso l'adeguamento dell'organico, volte ad assicurare livelli compensativi di produttività, senza, tuttavia, compromettere l'integrità psico-fisica dei lavoratori soggetti al suo potere organizzativo di dimensionamento delle strutture aziendali. Pertanto l'accettazione da parte del lavoratore di un lavoro straordinario continuativo, ancorché contenuto nel c.d. "monte ore contrattuale massimo", o la rinuncia a un periodo feriale effettivamente rigenerativo dell'impegno lavorativo non possono esimere il datore di lavoro dall'adottare tutte le misure idonee a tutelare l'integrità psico-fisica del lavoratore, comprese quelle intese ad evitare eccessività di impegno da parte di un soggetto che è in condizioni di subordinazione socio-economica.

L'eventuale concorso di colpa del lavoratore non ha efficacia esimente per il datore di lavoro che abbia omesso le misure atte ad impedire l'evento lesivo, restando egli esonerato da ogni responsabilità soltanto quando il comportamento del dipendente presenti i caratteri dell'abnormità, dell'inopinabilità e dell'esorbitanza rispetto al procedimento lavorativo e alle direttive ricevute".

Il giudice del merito, pertanto, sulla base dei suesposti principi, è stato chiamato ad accertare se fosse o no fondata la richiesta di risarcimento del danno biologico avanzata dal lavoratore nei confronti del datore di lavoro.

Va, però, precisato che nella specie si verte in materia di responsabilità contrattuale nascente dall'inosservanza di un obbligo preesistente del datore di lavoro, previsto dalla Costituzione come limite al diritto di libertà all'iniziativa privata nell'esercizio dell'impresa (art. 41 primo e secondo comma cost.).

Tale limite si sostanzia nell'obbligo di non recare danno alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana e, posto in relazione all'art. 32 primo comma cost. e all'art. 2087 c.c., nell'obbligo del datore di lavoro, costituzionalmente imposto, di adottare tutte le misure necessarie a tutelare la integrità psico-fisica del lavoratore.

L'inadempimento di tale obbligo deve essere dimostrato dal lavoratore che chiede il risarcimento del danno biologico.

Una volta, però, dimostrata la sussistenza dell'inadempimento, non occorre, a norma dell'art. 1218 c.c., che il lavoratore dimostri, come invece nella responsabilità aquiliana, anche la sussistenza della colpa del datore di lavoro inadempiente.

Su quest'ultimo infatti, incombe l'onere di provare che l'evento lesivo dipenda da un fatto a lui non imputabile e cioè da un fatto che presenti i caratteri dell'abnormità, dell'inopinabilità e dell'esorbitanza in relazione al procedimento lavorativo e alle direttive impartite.

Come nella responsabilità aquiliana anche nell'ipotesi della responsabilità contrattuale il lavoratore deve dimostrare, la sussistenza del danno alla salute.

Tenendo, tuttavia, presente che attività lavorative comportanti per il lavoratore meri disagi fisici o psichici, perché espletate in giorni festivi o oltre il monte-ore settimanale massimo previsto

contrattualmente o per legge, non sono risarcibili a titolo di danno alla salute o biologico, ma possono essere compensate, caso mai, con remunerazioni supplementari contrattualmente previste o con somme risarcitorie equitativamente determinate dal giudice.

È necessario, comunque, che sussista un nesso eziologico tra l'attività lavorativa prestata dal lavoratore in condizione di subordinazione socio-economica e il danno alla salute denunciato e che di tale nesso il lavoratore offra idonea prova, sottoposta alla insindacabile valutazione del giudice di merito, se sorretta da congrua motivazione.

Uniformandosi a tali principi, non contestati dall'ente ricorrente, il Tribunale di Foggia sulla base della deposizione resa da M. L., e ancor più, essendo la prima coniuge del L., sulla base delle deposizioni rese dalla C. e dalla L., impiegate presso l'Ente Fiera, aveva accertato che quanto lamentato dal L. con il ricorso introduttivo del giudizio era conforme a verità, in quanto il lavoratore si era dovuto accollare per considerevoli periodi di tempo le incombenze lavorative della C., non sostituita durante il periodo di assenza dal lavoro.

Inoltre era stato costretto a svolgere lavoro straordinario e lavoro festivo e a rinunciare alle ferie, tanto che la teste L. aveva affermato che si poteva sostenere che il L. vivesse in fiera.

Era evidente, perciò, aveva concluso il Tribunale, che tale superlavoro avesse determinato un danno alla salute, avendo il consulente tecnico d'ufficio nominato dal pretore precisato che l'infarto subito potesse essere messo in relazione con il superlavoro a cui il dipendente era stato sottoposto anziché con altri fattori di rischio, quali le 15 sigarette al giorno fumate o l'ipertensione della madre; mentre la vita sedentaria non poteva considerarsi un fattore di rischio ma l'effetto della stessa attività lavorativa.

Infine l'Ente ricorrente deduce che non vi sarebbe stata la subordinazione socio-economica del L. il quale, perciò, esclusivamente per sua libera scelta si sarebbe sottoposto al superlavoro.

Lo stesso ente ricorrente, però, smentisce la sua tesi, rilevando che il L. non era un "dirigente" ma un "quadro" e cioè che apparteneva a quei dipendenti che, ponendosi in una via di mezzo tra i dirigenti e gli impiegati, di questi ultimi, tuttavia, conserva la caratteristica fondamentale della subordinazione socio-economica al datore di lavoro.

Il primo motivo di ricorso va, perciò, respinto.

Con il secondo motivo, l'Ente Autonomo Fiera denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 1226 e/o dell'art. 2056 c.c., nonché omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia, avendo il Tribunale omesso di considerare, ai fini della minore quantificazione del danno, che la consulenza tecnica da esso condivisa aveva posto in luce la sussistenza di concause dell'evento morboso sotto l'aspetto di altri fattori di rischio costituiti dalla familiarità ipertensiva, dal fumo di quindici sigarette al giorno e dalla vita sedentaria.

Ciò perchè, pur non potendosi disconoscere che le concause non hanno valore esimente della responsabilità del datore di lavoro, devono, però, avere un qualche effetto ai fini della attenuazione del danno da porre a carico del medesimo.

Inoltre il Tribunale, pur condividendo l'assunto del C.T.U., secondo cui il tipo di malattia subito dal L. era inquadrabile nel quarto gruppo di classificazione del Melennec, ove si inserisce l'infarto esteso, con una invalidità che va dal 30% al 60%, aveva, tuttavia, ritenuto di ridurre soltanto del 10% tale percentuale di invalidità sulla base di congetture astratte e presunzioni semplici non confortate da alcun riscontro probatorio.

Inoltre, aggiunge l'Ente ricorrente, il giudice di merito nella quantificazione del danno biologico non aveva tenuto conto della sua peculiare caratteristica che lo differenzia dal danno alla vita di relazione con il quale, a seconda dei casi, può coincidere a seconda della sua ampiezza e qualità.

Il dedotto motivo del ricorso principale va esaminato congiuntamente al primo motivo di quello incidentale, con il quale il L. si duole, a sua volta, della decurtazione della percentuale di invalidità in misura di dieci punti, rispetto a quella massima del 60% indicata dal consulente tecnico d'ufficio.

Sia il secondo motivo del ricorso principale come il primo motivo del ricorso incidentale vanno respinti in quanto diretti a ottenere un riesame della valutazione del danno eseguita dal giudice di merito con motivazione congrua e immune da vizi logici, partendo, come premessa, da un corretto concetto di danno biologico tenuto ben distinto da quello alla vita di relazione, costituente il riflesso

economico del danno morale liquidabile per un fatto costituente reato, ai sensi dell'art. 185 c.p..

L'art. 2087 c.c., il quale fa carico al datore di lavoro di adottare le misure necessarie a tutelare l'integrità fisico-psichica del lavoratore, introduce un dovere che trova fonte immediata e diretta nel rapporto di lavoro e nei limiti costituzionalmente imposti all'imprenditore per il libero esercizio del potere imprenditoriale (art. 41 primo e secondo comma cost.).

La violazione di tale dovere può atteggiarsi sia mediante fatti commissivi e sia mediante atti omissivi e può estrinsecarsi sia nell'omissione di misure tassativamente previste dalla legge a tutela della sicurezza del lavoratore e sia in omissioni non tassativamente previste dalla legge, ma egualmente esigibili nella esecuzione del rapporto di lavoro secondo regole di correttezza e buona fede.

Tale violazione, ove sia stata causa di danno biologico ossia di menomazione dell'integrità psico-fisica del lavoratore, può essere fatta valere dal dipendente, come si è rilevato, con azione contrattuale indipendentemente dal fatto che la violazione integri gli estremi del reato.

Sotto tale profilo il Tribunale ha ben individuato il concetto di danno biologico tenendolo ben distinto sia dal danno morale sia dal danno alla vita di relazione e sia da qualsiasi altro danno di natura patrimoniale che possa influire sulla capacità di guadagno o di lavoro.

Sulla base della disposta consulenza tecnica, poi, con adeguata motivazione ha valutato equitativamente il danno biologico subito dal lavoratore, operando nell'ambito della percentuale di invalidità indicata dal C.T.U. una riduzione di dieci punti rispetto al massimo di essa, che era stata individuata dallo stesso C.T.U. nella misura del 60%.

Con congrua motivazione, infine, il Tribunale di Foggia ha ritenuto irrilevanti, ai fini di una maggiore riduzione del danno, i fattori che avrebbero potuto presentarsi come concausa dell'infarto e che, invece, secondo il giudice di merito, tale veste non avevano assunto.

L'ipertensione familiare, infatti, secondo il Tribunale, non aveva determinato, essendo la madre ancora vivente all'età di 80 anni circa, effetti negativi sulla salute del lavoratore; mentre il fumo delle sigarette, mantenuto nell'ordine di quindici al giorno, non avrebbe potuto avere, secondo il condiviso parere del C.T.U., un peso determinante per la malattia cardiovascolare del L..

Inoltre la vita sedentaria, anch'essa indicata come concomitante fattore di rischio, si identificava nella stessa attività lavorativa di natura impiegatizia espletata dal lavoratore e da questo denunciata come causa del sofferto danno biologico.

Pertanto vanno dichiarati infondati e, in quanto tali, non accolti il secondo motivo del ricorso principale e il primo motivo di quello incidentale.

Con il terzo motivo del ricorso principale l'Ente Autonomo Fiera del Levante denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 1227 c.c. e/o dell'art. 2056 c.c., nonché omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione in quanto era emerso nel corso del giudizio di merito che il L., nella sua qualità di capo ufficio, eseguisse a proprio piacimento il lavoro feriale e festivo, dandone comunicazione alla Direzione; e che le modalità di fruizione delle ferie non fossero da attribuire a decisioni imposte dal datore di lavoro.

Il Tribunale, perciò, avrebbe dovuto ridurre l'ammontare del danno, in quanto era concorso a determinarlo il fatto colposo del lavoratore, creditore dell'obbligo risarcitorio.

Anche tale terzo e ultimo motivo va respinto, avendo lo stesso Ente ricorrente affermato, anche con la prodotta memoria, che il L. apparteneva ai "quadri" e non già ai "dirigenti".

Pertanto costituendo, come è noto, il "quadro" una qualifica intermedia tra il dirigente e l'impiegato, mantenendo di quest'ultima qualifica la subordinazione socio-economica al datore di lavoro, il L., proprio per tale qualità di "quadro", non aveva la facoltà, riservata ai soli dirigenti, di scegliere autonomamente il metodo di lavoro e la fruizione delle ferie.

Infine con il secondo e ultimo motivo del ricorso incidentale il L. denuncia violazione degli artt. 1224 e 1284 c.c., quest'ultimo come novellato dall'art. 1 della legge n. 353/90 e dall'art. 2 comma 183 della legge n. 662 del 1996 in relazione all'art. 360 nn. 3 e 5 c.p.c..

In particolare il L. si duole del fatto che il Tribunale abbia liquidato sull'ammontare del risarcimento del danno gli interessi nella misura del 4%, in considerazione del rendimento medio del denaro, anziché nella misura del tasso legale spettante dal marzo 1986 al novembre del 1998,

in tal modo riducendo del 42,66% l'ammontare degli interessi compensativi dovuti.

Il dedotto motivo è infondato.

Qualora la liquidazione del danno da fatto illecito contrattuale o extracontrattuale, sia effettuata in via equitativa o per equivalente e il valore venga espresso in termini monetari con riferimento alla svalutazione intervenuta fino alla decisione definitiva, è dovuto al danneggiato anche il risarcimento del mancato guadagno che questi provi essergli stato cagionato dal ritardato pagamento.

Tale prova può essere offerta e riconosciuta dal giudice mediante criteri presuntivi ed equitativi, quale l'attribuzione degli interessi ad un tasso stabilito valutando tutte le circostanze obiettive e soggettive del caso.

In siffatta ultima ipotesi gli interessi non possono essere calcolati dalla data dell'illecito sulla somma liquidata a titolo di capitale, definitivamente rivalutata.

È, invece, possibile determinarli con riferimento ai singoli momenti da stabilirsi in concreto secondo le circostanze del caso.

Rispetto a tali momenti la somma equivalente del bene perduto si incrementa nominalmente in base ai prescelti indici di rivalutazione monetaria o in base a un indice medio (v. Cass. Sezioni Unite 17.2.1995 n. 1712).

La liquidazione degli interessi al 4% sul capitale di L. 300.000.000 liquidato a titolo di danno biologico sulla somma via via rivalutata dal giorno dell'evento dannoso sino al saldo e in considerazione del rendimento medio del danaro, appare in linea con tale recente orientamento giurisprudenziale espresso dalle Sezioni Unite di questa Corte con la richiamata sentenza e con lo stesso art. 2 comma 183 della legge n. 662 del 1996, il quale per la modifica futura del tasso legale esplicitamente fa riferimento al rendimento medio annuo del danaro.

Anche il secondo motivo del ricorso incidentale va, pertanto, respinto.

In conclusione vanno integralmente rigettati sia il ricorso principale e sia il ricorso incidentale.

Ricorrono giusti motivi ex art. 92 c.p.c., costituiti dalla reciproca soccombenza, per compensare interamente tra le parti le spese di questo giudizio di legittimità.

PER QUESTI MOTIVI

La Corte, riuniti il ricorso principale e quello incidentale li rigetta entrambi.

Compensa le spese del presente giudizio.