

- Cass., 27 febbraio 1995, n. 2252, in *Giust. civ.*, 1995, I, 2781.
 Cass., 22 marzo 1995, n. 3301, in *Notiziario giurisprudenza lav.*, 1995, 195.
 Cass., 18 aprile 1995, n. 4337, in *Lav. giur.*, 1995, 911.
 Cass., 25 maggio 1995, n. 5753, in *Riv. it. dir. lav.*, 1996, II, 153.
 Cass., 28 settembre 1995, n. 10252, in *Foro it.*, Rep. 1995, voce *Lavoro (rapporto)*, n. 835.
 Cass., 3 novembre 1995, n. 11437, in *Foro it.*, 1995, I, 3425.
 Cass., 27 aprile 1996, n. 3915, in *Mass. giur. lav.*, 1996, 575.
 Cass., 23 agosto 1996, n. 7776, in *Foro it.*, Rep. 1996, voce *Lavoro (rapporto)*, n. 811.
 Cass., 28 settembre 1996, n. 8571, in *Mass. giur. lav.*, 1996, 773.
 Cass., 18 febbraio 1997, n. 1455, in *Foro it.*, 1997, I, 1083.
 Cass., 22 aprile 1997, n. 3498, in *Foro it.*, 1997, I, 1794.
 Cass., 15 settembre 1997, n. 9173, in *Foro it.*, Rep. 1997, voce *Lavoro (rapporto)*, n. 1672.
 Cass., 16 maggio 1998, n. 4952, in *Mass. giur. lav.*, 1998, 663.
 Cass., 24 dicembre 1999, n. 14547, in *Notiziario giurisprudenza lav.*, 2000, 303.
 Cass., 1° marzo 2000, n. 2280, in *Foro it.*, Rep. 2000, voce *Lavoro (rapporto)*, n. 1226.
 Cass., 21 giugno 2000, n. 8468, in *Foro it.*, Rep. 2000, voce *Lavoro (rapporto)*, n. 1217.
 Cass., 23 gennaio 2002, n. 736, in *Notiziario giurisprudenza lav.*, 2002, 347.
 Cass., 8 gennaio 2003, n. 89, in *Notiziario giurisprudenza lav.*, 2003, 192.
 Cass. S.U., 7 maggio 2003, n. 6900, in *Riv. giur. lav.*, 2003, II, 711.
 Cass., 7 novembre 2006, n. 23726, in *Foro it.*, 2007, I, 81.
 Cass., 14 settembre 2007, n. 19232, in *Mass. giur. lav.*, 2007, 785.
 Cass., 22 febbraio 2010, n. 4375, in *Mass. giur. lav.*, 2010, 555.
 Pret. Milano, 17 novembre 1977, in *Riv. giur. lav.*, 78, IV, 97.
 Pret. Milano, 17 giugno 1980, in *Riv. giur. lav.*, 82, IV, 148.
 Trib. Milano, 8 maggio 1982, in *Orient. giur. lav.*, 1982, 741.
 Pret. Ferrara, 6 febbraio 1986, in *Giust. civ.*, 1986, I, 2975.
 Pret. Milano, 22 gennaio 1987, in *Orient. giur. lav.*, 1988, 15.
 Pret. Milano, 16 gennaio 1996, in *Mass. giur. lav.*, 1996, 350.
 Pret. Milano, 9 gennaio 1999, in *Riv. crit. dir. lav.*, 1999, 384.
 Trib. Roma, 26 giugno 2000, in *Notiziario giurisprudenza lav.*, 2000, 760.

III. GLI OBBLIGHI DEL DATORE DI LAVORO

A) L'obbligo di sicurezza e il danno alla persona

37. Ambiente di lavoro ed obbligo di sicurezza. — 38. L'azione sindacale, l'art. 9 dello statuto dei lavoratori e la riforma sanitaria. — 39. Dal decreto legislativo n. 626 del 1994 al decreto legislativo n. 81 del 2008. — 40. Il danno biologico e il danno alla persona del lavoratore.

37. Ambiente di lavoro ed obbligo di sicurezza.

Il terreno sul quale emerge in massima misura la fondatezza della constatazione secondo cui nel rapporto di lavoro, a differenza delle altre relazioni contrattuali, è implicata la persona del lavoratore è quello della tutela della salute nei luoghi di lavoro.

La questione della salubrità degli ambienti di lavoro e delle misure (tecniche, sociali e giuridiche) dirette a prevenire gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali ebbe a porsi fin dagli albori dell'industrialismo, anche se solo a cavallo fra Ottocento e Novecento si ebbero, in Italia, i primi timidi segnali di attenzione. In questo ambito con notevole lungimiranza i collegi probivirali si trovarono spesso a segnalare l'esigenza che il diritto del lavoratore ad essere risarcito delle lesioni all'integrità fisica contratte in costanza di rapporto dovesse essere fondato « nella mancanza di quelle cautele e precauzioni, che la scienza e la pratica costante suggeriscono per prevenire gli infortuni e diminuirne la portata » (Collegio dei Probiviri di Milano, Ind. Meccanica, 23 dicembre 1903).

Ciononostante i primi interventi legislativi furono diretti prevalentemente a riparare le conseguenze dannose dell'insalubrità dell'ambiente di lavoro, attraverso l'introduzione (con la l. 12 marzo 1898, n. 30, modificata con l. 29 giugno 1903, n. 243 e risistemata nel t.u. 31 gennaio 1904, n. 51) dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali. L'introduzione di tale forma assicurativa fu resa possibile dall'affermazione (anche teorica) del principio del c.d. rischio professionale, che assume a fondamento della responsabilità civile del datore di lavoro non la colpa, ma l'esercizio di un'attività potenzialmente pericolosa per la salute e l'incolumità dei lavoratori che vi sono addetti.

Quanto invece alla prevenzione degli infortuni, nella disciplina delle origini sono da segnalare solo interventi parziali e settoriali; così il r.d.

Il problema della prevenzione degli infortuni

18 giugno 1899, n. 230 si occupava della prevenzione infortuni, ma nel solo settore industriale e con riferimento alle grandi imprese ed altri interventi riguardavano attività particolarmente pericolose (r.d. 18 giugno 1899, n. 231: miniere e cave; r.d. 27 maggio 1900, n. 205: imprese di costruzioni; r.d. 16 giugno 1899, n. 233: industrie utilizzanti materie esplodenti).

L'obbligo di sicurezza nell'art. 2087 cod. civ.

È solo con il codice civile del 1942 che viene introdotto nell'ordinamento in capo al datore l'obbligo di sicurezza, che costituisce ancora oggi il nucleo minimo di riferimento della protezione del lavoratore nell'ambiente di lavoro.

Secondo l'art. 2087 cod. civ. « 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 ».

La norma, anche se riferita testualmente all'imprenditore e, sempre testualmente, esclusa dall'art. 2239 cod. civ. dall'estensione ai rapporti di lavoro « non inerenti all'esercizio dell'impresa », si applica — per veduta unanime (v. per tutti SPAGNUOLO VIGORITA, 1971, 431 ss.; per la più antica opinione contraria v.: RIVA SANSEVERINO, 1956, 188) — a tutti i datori di lavoro. Il riferimento all'imprenditore ed al lavoro nell'impresa è legato, infatti, al peculiare impianto voluto dall'ordinamento corporativo, il cui carattere precario e transeunte abbiamo già a suo tempo illustrato (v. retro cap. I, par. 3).

L'importanza dell'obbligo di sicurezza, nella dinamica del rapporto, si accentua poi con l'entrata in vigore della Carta costituzionale che, come si sa, pone fra gli obiettivi della Repubblica quello della tutela della salute come fondamentale diritto dell'individuo ed interesse della collettività (art. 32) e, più in generale, prevede quale limite all'iniziativa economica privata quello del rispetto della 'sicurezza' e della 'dignità' umana (art. 41).

Il c.d. diritto prevenzionistico...

Nonostante l'importanza e la latitudine del principio, su cui ci soffermeremo fra breve, è evidente che la questione della prevenzione degli infortuni e della salubrità dell'am-

biente di lavoro non potesse essere affidata all'affermazione di un solo obbligo, per pregnante che fosse. In materia incide infatti il c.d. diritto prevenzionistico che fa capo oggi al d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 (come integrato dal d.lgs. n. 106 del 2009), di cui diremo più avanti, che ha in parte abrogato ed in parte conservato a titolo di "integrazione" la precedente e risalente disciplina (d.p.r. 27 aprile 1955 n. 547, integrato dal d.p.r. 19 marzo 1956, n. 302), contenente norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro, d.p.r. 19 marzo 1956, n. 303 che detta norme in materia di igiene del lavoro).

Si tratta di una serie di disposizioni che disciplinano minutamente gli obblighi dei datori di lavoro dei vari settori produttivi, ad es. dettando le cautele necessarie in caso di impiego di particolari sostanze pericolose o nocive per la salute o per la protezione delle parti esposte delle macchine ovvero, ancora, specificando le condizioni di salubrità dell'ambiente di lavoro (esposizione a fumi o sostanze inquinanti, etc.) e così via. La violazione di tale normativa comporta l'applicazione di sanzioni penali ed ha come destinatari non solo il datore di lavoro, ma anche quei soggetti cui, all'interno dell'impresa, quest'ultimo abbia delegato le funzioni concrete di controllo circa l'applicazione e l'osservanza delle misure di sicurezza, i cc.dd. 'preposti' (v. comunque più oltre per la figura del responsabile della sicurezza). Tali disposizioni fanno ovviamente salva l'applicabilità delle norme incriminatrici penali a carattere generale che puniscono la rimozione od omissione dolosa di cautele contro gli infortuni sul lavoro (art. 437 cod. pen.) e l'omissione colposa di cautele o difese contro disastri o infortuni sul lavoro (art. 451 cod. pen.) (per un riepilogo storico del sistema sanzionatorio penale e del suo impiego da parte degli operatori v.: MAZZOTTA, 1979b, 43 ss.; SMURAGLIA, 1982).

Ciò posto una prima questione riguarda i rapporti fra l'obbligo di sicurezza sancito dall'art. 2087 cod. civ. e l'apparato di tutela predisposto dal diritto prevenzionistico; essa si riassume nel chiedersi se l'osservanza, da parte del datore,

... e i suoi rapporti con l'art. 2087

delle prescrizioni del diritto prevenzionistico esaurisca l'ambito dei suoi obblighi in materia di sicurezza. La risposta deve essere negativa: la norma codicistica impegna infatti il datore di lavoro, come abbiamo visto, a predisporre le misure *necessarie*, secondo l'esperienza e la tecnica. Il che vuol dire che il datore di lavoro non può dirsi esente da responsabilità fin quando non abbia fatto *tutto il possibile* per prevenire gli infortuni ed assicurare un sano ambiente in fabbrica e ciò anche *al di là* di quanto previsto nella normativa prevenzionistica (l'opinione è sostanzialmente pacifica; v. fra i tanti: MONTUSCHI, 1986a; BALANDI, 1993, 83; BIANCHI D'URSO, 1980 e in giurisprudenza fra le tante: Cass., 1886/2000; Cass., 1575/2000 (anche se con qualche spiraglio lasciato aperto alla 'colpa'); Cass. pen., Sez. IV, 5 ottobre 1999; Cass. pen., Sez. IV, 28 settembre 1999).

L'art. 2087 si pone quindi come clausola generale e valvola di *chiusura* del sistema prevenzionistico, introducendo in esso un germe di *effettività*, posto che costringe il datore ad un adeguamento costante della propria organizzazione produttiva agli *standards* sempre mutevoli della sicurezza.

Quanto alla *collocazione sistematica* dell'obbligo di sicurezza, scartate le opinioni più risalenti che lo collocavano, qualificandolo come 'dovere', nell'ambito dei rapporti pubblicistici e facevano affievolire al rango di interesse legittimo la posizione soggettiva del lavoratore (D'EUFEMIA, 1969, 3) o che ne facevano oggetto di responsabilità extra-contrattuale, sembra ormai affermata la prospettiva secondo cui esso costituisce un vero e proprio *obbligo contrattuale* (MONTUSCHI, 1986a, ove un riepilogo delle varie posizioni). Tale obbligo, lungi dal collocarsi in posizione collaterale rispetto all'obbligazione principale (fra gli obblighi accessori di protezione; v. per tale prospettiva: MENGONI, 1954, 368; BENATTI, 1960, 1359 ss.), permea di sé l'adempimento delle obbligazioni fondamentali, così che si può dire che una prestazione lavorativa svolta al di fuori di condizioni di sicurezza non è deducibile nello schema di cui all'art. 2094 cod. civ. (per un riepilogo del dibattito v.: ALBI, 2008, 125 ss.).

La natura
dell'obbligo di
sicurezza

La conseguenza di tale ricostruzione è che il lavoratore ha un *diritto soggettivo perfetto* alla precostituzione di un ambiente salubre, con il corollario secondo cui, a rigore, il medesimo potrebbe rifiutare la prestazione pretesa in condizioni di insalubrità, permanendo a suo favore il diritto alla retribuzione, in ragione della condizione di *mora accipiendi* nella quale si trova il datore di lavoro inadempiente (il diritto al rifiuto di prestare attività in condizioni di pericolo o insalubrità è ora confermato dall'art. 14 del d.lgs. n. 626/94, che però richiama le sole situazioni di 'pericolo grave e immediato'). Cosicché il prestatore potrebbe pretendere, in via giudiziale *l'adempimento dell'obbligo di sicurezza*, in relazione agli artt. 1453 e 2087 cod. civ. (per l'appassionata difesa della tesi dell'adempimento dell'obbligo di sicurezza, v. ancora: ALBI, 2008, 221 ss.).

Alla concreta giustiziabilità del diritto alla salute si frappongono peraltro una serie di ostacoli che alla (scarsa) giurisprudenza che ha avuto modo di occuparsene sono apparsi insormontabili (v. ad es. Cass. S.U., 310/87, che, pur riconoscendo l'esistenza in capo al lavoratore di « un diritto soggettivo perfetto » ad un ambiente salubre, sul piano dei rimedi non va oltre l'affermazione del diritto al risarcimento dei danni). A parte infatti la necessità di dimostrare sul piano giuridico l'esistenza di un *diritto* a prestare l'attività di lavoro, in assenza del quale al lavoratore resterebbe solo la magra consolazione del recesso per giusta causa, l'impiego dello strumento coercitivo di cui all'art. 2931 cod. civ. (esecuzione forzata degli obblighi di fare) è sembrato inapplicabile ad un diritto la cui realizzazione travalica la dimensione individuale, per essere connesso irrimediabilmente a quella collettiva. Ed in effetti qualche rara pronuncia giurisprudenziale ha ritenuto ammissibile il ricorso ai sensi dell'art. 700 cod. proc. civ., proprio perché proposto da una *collettività* di dipendenti di un'impresa e diretto ad ottenere provvedimenti d'urgenza idonei a salvaguardare la salubrità dell'ambiente di lavoro (v. Pret. Roma, ord. 19 maggio 1986 e in dottrina v.

La
giustiziabilità
del diritto alla
salubrità
dell'ambiente
di lavoro

FRANCO, 1995, 362 ss. e ROSSI A., 1988, 1032, ove riferimenti anche alla possibilità che il sindacato e/o il rappresentante per la sicurezza possano costituirsi 'parti civili' nel processo penale a carico del datore per la violazione della disciplina prevenzionistica).

Resta comunque fermo che intuibili ostacoli *di fatto* si frappongono all'impiego di tali rimedi, prima fra tutti la penuria di posti di lavoro che sovente consiglia gli stessi lavoratori a scambiare il bene dell'integrità fisica e psichica con quello della conservazione del posto di lavoro.

38. *L'azione sindacale, l'art. 9 dello statuto dei lavoratori e la riforma sanitaria.*

L'impegno del sindacato intorno al problema della tutela della salute nei luoghi di lavoro è storia recente. Ancora nel corso degli anni sessanta il massimo di tutela approntata dalla contrattazione collettiva si traduceva in clausole che ponevano l'obbligo di visite periodiche di controllo o che imponevano il consumo dei pasti fuori dai reparti al cui interno si svolgevano lavorazioni nocive. Per converso queste ultime venivano in qualche modo legittimate attraverso l'introduzione di speciali indennità 'di rischio' o 'di lavori disagiati' che nella sostanza monetizzavano i rischi per la salute insiti nel processo produttivo, dando una spinta solo indiretta alla loro rimozione.

Una svolta, in qualche modo storica, si ebbe con i rinnovi contrattuali del 1969, che videro al centro delle piattaforme rivendicative, nel contesto di un attacco globale all'organizzazione del lavoro, proprio i temi della salute in fabbrica. Sul piano contrattuale le categorie più esposte ai rischi del processo produttivo (come ad es. i chimici) ottennero, fra l'altro, non solo il superamento delle indennità di nocività, ma, in modo più pregnante, il divieto di lavorazioni che potessero comportare l'esposizione dei lavoratori a livelli 'non accettabili' di concentrazione di sostanze nocive nell'ambiente e ciò sulla base di apposite tabelle che stabilissero i massimi di concentrazione accettabili (i cc. del M.A.C.). Inoltre fu attribuito alla rappresentanza sindacale dei lavora-

L'atteggiamento sindacale sui temi della salute in fabbrica

La svolta della fine degli anni sessanta

tori nell'impresa il potere di 'controllo' e 'promozione' delle misure dirette ad eliminare la nocività ambientale (v. in particolare l'art. 23, parte comune, del CCNL 12 dicembre 1969 per i lavoratori chimici).

Il punto più alto della strategia sindacale di attenzione verso i temi della salute venne raggiunto con la Conferenza Nazionale, organizzata dalle tre centrali confederali a Rimini nel 1972, che, in un clima di contestazione anche dell'oggettività ed imparzialità della scienza e dei soggetti cui era affidato il compito di verificare il controllo della nocività ambientale, rivendicava *agli stessi lavoratori* il diritto di accertare l'insalubrità ambientale e proporre misure correttive alternative (per un riepilogo della politica sindacale in materia di salute v., per tutti: MAZZOTTA, 1979b, 51 ss.; MONTUSCHI, 1986a, 165 ss.).

Nel frattempo il legislatore — in qualche modo raccogliendo alcune indicazioni della contrattazione collettiva — aveva introdotto, nell'ambito dello statuto dei lavoratori, una norma diretta a fornire un 'sostegno' esterno alla strategia sindacale.

L'art. 9 dello statuto prevede infatti che « i lavoratori, mediante loro rappresentanze, hanno diritto di controllare l'applicazione delle norme per la prevenzione degli infortuni e delle malattie professionali e di promuovere la ricerca, l'elaborazione e l'attuazione di tutte le misure idonee a tutelare la loro salute e la loro integrità fisica ». Come si vede si tratta di una norma che non interviene direttamente sui temi della salute in fabbrica, arricchendo la posizione del singolo lavoratore, ma fornisce ai lavoratori uno strumento ulteriore di conoscenza e controllo (di qui l'idea del carattere programmatico della disposizione, considerata « una porta aperta verso la contrattazione »: (FRENI)-GIUGNI, 1971).

Essa è evidentemente solidale con l'ispirazione complessiva dello statuto che intende — come abbiamo già rilevato — disciplinare in termini di effettività le situazioni giuridiche già contemplate dalla Costituzione e rafforza la polivalenza del diritto individuale alla salute, sottoponendolo al controllo degli stessi lavoratori organizzati.

È pacifico che, secondo l'art. 9, i lavoratori potessero costituire delle rappresentanze *ad hoc*, senza necessariamente far capo alla r.s.a di cui all'art. 19. Tale acquisizione va peraltro coordinata con l'istituzione della figura del *rappresentante*

L'art. 9 dello statuto dei lavoratori

per la sicurezza, prevista ora nell'ambito del d.lgs. 81/2008, su cui ci soffermeremo fra breve (in generale v. fin d'ora: TAMPIERI, 1999).

Le potenzialità della norma dello statuto non sono state peraltro utilizzate a pieno dal movimento sindacale, anche in ragione della sopravvenuta crisi economica della metà degli anni settanta. Anzi nella prassi contrattuale ha prevalso una sorta di ribaltamento delle strategie 'unilateralistiche', con il ritorno a tecniche di gestione 'consensuale' degli strumenti di controllo e verifica dell'attuazione delle misure di sicurezza (libretti sanitari, registri, etc.).

La riforma
sanitaria

Siffatta logica consensualistica è stata fatta propria dallo stesso legislatore nell'ambito della riforma sanitaria (l. 3 dicembre 1978 n. 833), che propone programmaticamente fra i propri obiettivi quello della prevenzione delle malattie e degli infortuni « in ogni ambito di vita e di lavoro » e prefigura « la promozione e la salvaguardia della salubrità e dell'igiene dell'ambiente di vita e di lavoro » (art. 2, nn. 2 e 5). I relativi compiti vengono affidati al Servizio Sanitario Nazionale, che li esercita, a livello locale, attraverso le ASL (succedute alle USL), cui vengono affidati in particolare i compiti di prevenzione in relazione ai fattori di nocività, di pericolosità e di deterioramento degli ambienti di lavoro. Anche tale attività — che comprende interventi di prevenzione all'interno dei luoghi di lavoro e concernenti la ricerca, l'elaborazione e l'attuazione delle misure di sicurezza — viene effettuata sulla base di esigenze verificate *congiuntamente* con le rappresentanze sindacali aziendali ed il datore di lavoro, secondo le modalità previste dai contratti e accordi collettivi applicati nell'unità produttiva (art. 20).

Nel contesto dell'azione di *vigilanza* poi la legge prevede la traslazione dei compiti di *prevenzione e controllo* svolti, all'epoca dall'Ispettorato del lavoro, alle medesime ASL, che organizzano altresì i servizi e presidi multizonali che costituiscono il momento di collegamento 'territoriale' nella gestione dell'attività protettiva della salute (artt. 21 e 22).

39. Dal decreto legislativo n. 626 del 1994 al decreto legislativo n. 81 del 2008.

La materia della sicurezza nei luoghi di lavoro, su impulso del diritto comunitario (a partire dalla direttiva quadro CEE 12 giugno 1989 n. 391 seguita da ulteriori più specifiche) è stata oggetto dell'ampio intervento del legislatore contenuto nel d.lgs. n. 626 del 1994 (variamente emendato ed integrato successivamente).

Alla fine dello scorso decennio però il legislatore — sull'onda emotiva provocata dal ripetersi di infortuni mortali — ha messo mano ad un *progetto di ulteriore revisione della disciplina in materia di sicurezza*.

Con la legge 3 agosto 2007 n. 123 si è provveduto a delegare il governo ad emanare uno o più decreti legislativi per il riassetto e la riforma delle disposizioni vigenti in materia di salute e sicurezza dei lavoratori nei luoghi di lavoro.

Tali decreti — oltre ad armonizzare le competenze di stato e regioni in materia, in conformità all'art. 117 della Costituzione — avrebbero dovuto essere diretti all'applicazione della normativa in materia di salute e sicurezza sul lavoro a tutti i settori di attività e a tutte le tipologie di rischio ed alla generalità dei lavoratori, autonomi e subordinati, nonché ai soggetti ad essi equiparati.

Ulteriori materie delegate sono state fra l'altro: la semplificazione degli adempimenti meramente formali; il riordino della normativa in materia di macchine, impianti, attrezzature di lavoro; la riformulazione e razionalizzazione dell'apparato sanzionatorio, amministrativo e penale; la revisione dei requisiti, delle tutele, delle attribuzioni e delle funzioni dei *soggetti* del sistema di prevenzione aziendale (medico competente, rappresentante dei lavoratori per la sicurezza territoriale, introduzione della figura del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza di sito produttivo, organismi paritetici); la revisione della normativa in materia di appalto.

La delega al
governo per
la revisione
della
normativa in
materia di
sicurezza

Con il decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81 (successivamente modificato ed integrato dal d.lgs. n. 106 del 2009) si è dato corso alla delega, introducendo una sorta di "testo unico" sulla sicurezza nei luoghi di lavoro (per un commento sistematico v.: L. ZOPPOLI-PASCUCCI-NATULLO, 2008).

L'ambito di applicazione

L'ambito di applicazione del decreto comprende tutti i settori di attività sia privati che pubblici, fatti salvi alcuni settori (come ad es. le forze armate e di polizia, i servizi di protezione civile, le università, gli istituti di istruzione universitaria, gli archivi, le biblioteche, i musei, etc.) rispetto ai quali se ne prevede un'applicazione che deve tener conto « delle effettive particolari esigenze connesse al servizio espletato » (art. 3, 2° co.). Per alcuni di questi ultimi si dovrà provvedere a regolamentazioni più specifiche.

Quanto all'ambito soggettivo, la disciplina trova applicazione nei confronti di tutti i lavoratori « subordinati ed autonomi nonché ... soggetti ad essi equiparati ». Specifici adattamenti di tale previsione generale vengono prefigurati per le varie tipologie di lavoro, diverse dal prototipo (lavoro a domicilio, telelavoro, prestazioni occasionali, lavoro somministrato, etc.).

Quanto alla nozione di "lavoratore" il testo unico fa riferimento a qualunque « persona che, indipendentemente dalla tipologia contrattuale, svolge attività lavorativa nell'ambito dell'organizzazione di un datore pubblico o privato, con o senza retribuzione, anche al solo fine di apprendere un mestiere, un'arte o una professione, esclusi gli addetti ai servizi domestici e familiari ».

Il datore di lavoro è invece individuato come « il soggetto che, secondo il tipo e l'assetto dell'organizzazione nel cui ambito il lavoratore presta la propria attività, ha la responsabilità dell'organizzazione stessa o dell'unità produttiva, in quanto esercita i poteri decisionali e di spesa ».

L'impianto del complesso intervento contempla una serie di disposizioni a carattere generale attuative dell'obbligo di

sicurezza e del diritto prevenzionistico ed una ulteriore serie di norme su aspetti specifici della prevenzione: agenti cancerogeni, agenti biologici, impiego dei videoterminali.

La chiave di lettura complessiva dell'intervento è contenuta nell'art. 15, 1° co. lett. b) che pone al centro dell'attenzione la questione della *programmazione della prevenzione*. Essa va ad integrare il contenuto dell'obbligo di sicurezza, confermando l'idea, come abbiamo visto da tempo acquisita, secondo cui il datore di lavoro deve provvedere all'eliminazione dei rischi ambientali « in relazione alle conoscenze acquisite in base al progresso tecnico e, ove non sia possibile » deve provvedere alla « loro riduzione al minimo » (art. 15, 1° co., lett. c).

Strumento essenziale della programmazione della prevenzione è la *valutazione dei rischi*. Il datore di lavoro deve anzitutto valutare, considerando in particolar modo la scelta delle attrezzature di lavoro, delle sostanze impiegate nonché della sistemazione dei luoghi di lavoro, *tutti i rischi per la sicurezza e la salute dei lavoratori*. All'esito di tale valutazione deve predisporre un documento che deve contenere, oltre alla valutazione dei rischi, soprattutto l'individuazione delle misure di prevenzione e protezione ed il programma delle misure opportune a garantire il miglioramento nel tempo della sicurezza.

L'organizzazione della sicurezza deve inoltre avvalersi di una serie di *strutture* stabili all'interno dell'impresa (o almeno delle imprese che svolgono attività pericolose o superino determinati limiti dimensionali). In primo luogo il datore è onerato della costituzione del *servizio di prevenzione e protezione*, che può essere espletato o direttamente dal datore di lavoro, per il tramite di dipendenti forniti delle necessarie competenze professionali (responsabile del servizio) o da consulenti esterni. Peraltro, anche nel caso di ricorso a strutture esterne, il datore di lavoro non è esonerato dalla responsabilità. Il servizio di prevenzione e protezione si occupa fonda-

La programmazione della prevenzione

La valutazione dei rischi

Il servizio di prevenzione e protezione

mentalmente della valutazione dei rischi, della proposta dell'introduzione di misure maggiormente adeguate e dell'opera di informazione (e formazione) dei lavoratori circa i rischi ambientali.

È inoltre prevista, per la *sorveglianza sanitaria*, l'istituzione della figura del *medico competente*, in tutti i casi in cui la normativa vigente lo impone.

Gestione delle
emergenze

Il testo unico predispone una speciale procedura per la *gestione delle emergenze* (artt. 43 e ss.). Il lavoratore che, in caso di pericolo grave, immediato e che non può essere evitato, si allontana dal posto di lavoro o da una zona pericolosa, non può subire pregiudizio alcuno e deve essere protetto da qualsiasi conseguenza dannosa. Alla stessa stregua il lavoratore che, in caso di pericolo grave ed immediato e nell'impossibilità di prendere contatto con il superiore gerarchico, prende misure per evitare le conseguenze di tale pericolo, non può subire pregiudizio per tale azione, a meno che non abbia commesso una grave negligenza.

I rappresen-
tanti dei
lavoratori per la
sicurezza

Il coinvolgimento dei lavoratori nella gestione dei temi della salute negli ambienti di lavoro è realizzato attraverso l'istituzione della figura del *rappresentante per la sicurezza*, che sembra avere assorbito, quanto meno *di fatto*, se non sotto il profilo strettamente giuridico, le competenze delle rappresentanze di cui all'art. 9 dello statuto. Nel nuovo testo unico del 2008 esso è articolato secondo vari livelli: territoriale o di comparto, aziendale e di sito produttivo. A tale soggetto la legge attribuisce il diritto di accesso nei luoghi di lavoro; quello di ottenere dal datore di lavoro la documentazione aziendale relativa alla valutazione dei rischi; quello di formulare proposte per l'attuazione di misure idonee di prevenzione (è in pratica il medesimo diritto già previsto dall'art. 9 dello statuto). Inoltre si prevede che il medesimo possa « fare ricorso alle autorità competenti qualora ritenga che le misure di prevenzione e protezione dai rischi adottate dal datore di lavoro e i mezzi impiegati per attuarle non sono idonei a garantire la sicurezza e la salute durante il lavoro » (art. 50, 1^a

co. lett. o). Non è chiaro se tale disposizione, oltre a ribadire l'ovvio diritto di denuncia di eventuali manchevolezze sul piano prevenzionistico, attribuisca al rappresentante per la sicurezza anche un vero e proprio diritto di *azione* per ottenere l'attuazione di tali misure (in argomento v. FRANCO, 1995, 362 ss.; MONTUSCHI, 1995, 413; PROIA, 1997, 199).

Il testo unico del 2008 conferma l'idea secondo cui è fondamentale altresì il ruolo della *partecipazione individuale* degli stessi lavoratori al processo relativo alla sicurezza ambientale. Allo scopo stabilisce anzitutto l'obbligo del lavoratore « di prendersi cura della propria salute e sicurezza e della propria salute e di quella delle altre persone presenti sui luoghi di lavoro » (art. 20). Prevede poi l'obbligo per il medesimo di sottoporsi ai programmi di formazione e addestramento in materia.

A quest'ultimo fine si prevede la costituzione, a livello territoriale, di *organismi paritetici* tra le organizzazioni sindacali dei lavoratori e dei datori di lavoro, con funzione di orientamento e promozione di iniziative formative nei confronti dei lavoratori (art. 51).

Mette conto ricordare la peculiare attenzione che la disciplina legale pone nell'allargare l'area della responsabilità prevenzionistica anche a soggetti formalmente estranei al rapporto di lavoro interessato.

Ciò vale, in particolare, con riferimento alle *tecniche di decentramento della produzione*, con il ricorso a *contratti d'appalto* e/o *sub-appalto*. Già la versione originaria del d.lgs. n. 626 del 1994 (con le modifiche risultanti dal d.lgs. n. 242 del 1996), all'art. 7, prevedeva, in capo al datore di lavoro, in caso di affidamento in appalto (o nei confronti di lavoratori autonomi) di lavori « all'interno dell'azienda » (secondo l'espressione dell'ormai abrogato art. 3 della l. n. 1369 del 1960) l'obbligo di verificare l'idoneità tecnico professionale degli appaltatori e di fornire ai medesimi dettagliate informazioni sui rischi specifici per la salute e l'incolumità dei loro dipendenti, onerandoli di cooperare per l'attuazione delle misure

La partecipazio-
ne del
singolo
lavoratore

La responsabilità
del
committente
in caso di
appalto

prevenzionistiche e di coordinare gli interventi di protezione. Allo scopo il committente era ed è onerato di elaborare un *unico documento* di valutazione dei rischi che indichi le misure adottate per eliminare le interferenze, documento che deve essere allegato al contratto d'appalto. Opportunamente peraltro si precisa che tale obbligo non riguarda i rischi specifici propri dell'attività delle imprese appaltatrici e dei singoli lavoratori autonomi (v. l'art. 26, 3° co. del testo unico del 2008).

Si prevede inoltre che nei contratti di somministrazione, appalto e sub-appalto debbano essere esplicitati anche i costi relativi alla sicurezza del lavoro (art. 26, 5° co. del testo unico).

Nell'ottica di una maggiore trasparenza, a fini di controllo, delle tecniche di decentramento produttivo, si inserisce altresì l'obbligo di munire il personale occupato in appalto o subappalto di una *tessera di riconoscimento* corredata di fotografia, che i lavoratori sono tenuti ad esporre (v. l'art. 26, 8° co. del testo unico).

Il testo unico del 2008 ha poi formalmente allargato l'ambito di applicazione degli obblighi agli appalti, sub-appalti e contratti d'opera riguardanti « *l'intero ciclo produttivo dell'azienda* », con una formulazione che peraltro conferma quanto poteva presumibilmente già dedursi in via interpretativa, avendo in particolare riguardo alla giurisprudenza formatasi sull'analoga locuzione di cui all'art. 3 della l. n. 1369 del 1960.

Per quel che più conta la medesima disposizione (art. 26, 4° co. t.u.) ha reso assai più gravosa la posizione del committente fino a ricomprendere un'*obbligazione solidale*, con l'appaltatore e con gli eventuali sub-appaltatori, « *per tutti i danni per i quali il lavoratore, dipendente dall'appaltatore o dal subappaltatore, non risulti indennizzato ad opera dell'INAIL* ».

È difficile, di fronte a tali previsioni, fugare l'impressione che si tratti, per il committente, di una sorta di *responsabilità oggettiva*. Infatti non si riesce a comprendere come quest'ultimo possa fornire agli appaltatori le informazioni sui rischi

per la salute e l'incolumità dei loro dipendenti e coordinare gli interventi di protezione rispetto ad un ambiente di lavoro (quello dell'appaltatore) sul quale non può esercitare alcun potere (giuridico) di intervento, anche perché del tutto estraneo alla sua disponibilità. Ne deriva che il committente resta esposto alla responsabilità risarcitoria, a prescindere dalla correttezza del suo agire, in relazione a comportamenti o omissioni che non può né controllare né impedire.

La disciplina è completata da un severo apparato sanzionatorio, in relazione ai vari e complessi obblighi previsti, che prevede, nei casi più gravi, anche la pena dell'arresto.

Particolare attenzione è posta nei confronti del lavoro sommerso, in relazione al quale si segnala il potere conferito agli ispettori del lavoro di adottare provvedimenti di *sospensione dell'attività dell'impresa*, nel caso in cui venga riscontrato l'impiego di personale non risultante dalle scritture o da altra documentazione obbligatoria in misura pari o superiore al 20 per cento del totale dei lavoratori regolarmente occupati, ovvero in caso di reiterate violazioni della disciplina in materia di superamento dei tempi di lavoro, di riposo giornaliero e settimanale, ovvero di gravi e reiterate violazioni della disciplina in materia di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro.

In ambito sanzionatorio particolarmente rilevante è la previsione dei cc.dd. « *modelli di organizzazione e di gestione* » (art. 30 del t.u.). Si tratta di tecniche procedurali attraverso cui i datori di lavoro possono essere esentati dalla *responsabilità amministrativa* delle persone giuridiche di cui al d.lgs. n. 231 del 2001. Tale esimente presuppone l'adozione e soprattutto l'effettiva attuazione di una serie di misure quali, fra gli altri, il rispetto degli standard tecnico-strutturali relativi alle attrezzature ed agli impianti, le attività di valutazione dei rischi, di sorveglianza sanitaria, di informazione e formazione dei lavoratori, ecc.

40. *Il danno biologico e il danno alla persona del lavoratore.*

Descritto, se pur brevemente, il quadro giuridico della prevenzione degli infortuni resta da accennare agli strumenti predisposti dall'ordinamento sul piano della *riparazione delle conseguenze dannose* subite dal lavoratore in ragione della violazione delle regole sulla sicurezza del lavoro.

L'assicurazione
contro gli
infortuni e
l'esonero da
responsabilità
civile del datore

Come abbiamo già ricordato, in materia vige il principio generale dell'esonero da responsabilità civile del datore di lavoro, in ragione dell'esistenza dell'obbligo di *assicurare* i lavoratori presso una pubblica istituzione (l'INAIL) per i danni conseguenti agli infortuni sul lavoro e alle malattie professionali. In caso di infortunio o malattia professionale l'ente pubblico eroga al lavoratore sia provvidenze di carattere sanitario che di carattere economico (indennità e rendite).

La responsabilità civile del datore di lavoro peraltro risorge (venendo meno l'esonero) nel caso cui vi sia stata *responsabilità* (penale) per fatto costituente reato perseguibile d'ufficio, commesso dal datore di lavoro o da un suo dipendente (art. 10 del d.p.r. n. 1124 del 1965).

In tali situazioni il datore di lavoro deve rispondere del risarcimento dei danni nei confronti del lavoratore e si trova altresì esposto all'azione di regresso da parte dell'istituto assicuratore (art. 11 del d.p.r. n. 1124 del 1965). Quest'ultimo ha infatti diritto al ristoro delle somme pagate al lavoratore per indennità e spese nonché per il valore capitale della rendita dovuta al lavoratore. Il primo ha diritto invece al c.d. *danno differenziale*, per la parte eventualmente eccedente la rendita INAIL.

Sulla base di una giurisprudenza per anni pacifica siffatto risarcimento doveva comprendere solo il danno *patrimoniale*, legato alla perdita della *capacità lavorativa* oltre al danno morale da reato (v. ad es.: Cass., 2901/82; per l'affermazione del diritto al risarcimento del danno biologico v. già: Cass., 3212/85).

Sennonché, sull'onda delle riflessioni dottrinarie che ne aveva da tempo segnalato l'emersione fra le categorie di danno, la Corte costituzionale, a partire dalla fine degli anni ottanta (v. in particolare Corte cost., 87/91; Corte cost., 356/91; Corte cost., 485/91; Corte cost., 37/94) ha ritenuto che il datore di lavoro è obbligato al risarcimento non solo del danno patrimoniale, ma altresì del c.d. *danno biologico*. Questo viene usualmente definito come menomazione dell'integrità psico-fisica della persona, in sé considerata, che è indipendente dai profili patrimoniali del danno ed allude piuttosto alla *sofferenza* che la lesione ha comportato nella sfera individuale (v. ad es. Cass., 1307/2000; Cass., 10405/98; Cass., 11710/98; Cass., 8325/92), alla luce della direttiva della tutela del *diritto alla salute* di cui all'art. 32 Cost. La liquidazione di tale danno va effettuata, secondo la giurisprudenza, sulla base di criteri equitativi, che peraltro se consentono in qualche misura una personalizzazione del danno (con una sorta di equità del caso singolo) si prestano a discriminazioni ed arbitri.

L'affermazione dell'obbligo di risarcire il danno biologico posto in capo al datore di lavoro sta e cade ovviamente con la prospettazione secondo cui l'INAIL liquida al lavoratore il solo danno patrimoniale conseguente alla perdita della capacità lavorativa.

Sennonché in argomento è successivamente intervenuto il legislatore (v. l'art. 13 del d.lgs. 23 febbraio 2000, n. 38) che, nell'ambito della più generale riforma dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali, ha esteso la tutela assicurativa anche al danno biologico, definito, se pure in via sperimentale, come « la lesione all'integrità psico-fisica, suscettibile di valutazione medico-legale, della persona ». Ne deve conseguire che — per tale porzione di danno — si riespande l'esonero da responsabilità per il datore di lavoro.

Infine è da dire che negli anni più recenti l'art. 2087 cod. civ. — e segnatamente il richiamo alla protezione della *personalità morale del lavoratore* — ha costituito l'epicentro di un

Il danno
biologico

L'estensione
della tutela
assicurativa al
danno
biologico
nella più
recente
normativa

La tendenza
'espansiva'
della tutela
dell'art. 2087

sistema 'espansivo' degli obblighi datoriali e delle correlative fattispecie di danno risarcibile nei confronti della 'persona' del lavoratore [per un riepilogo delle varie situazioni v. PERAZZOLI, 1995a; e più di recente per un riepilogo aggiornato: TULLINI, 2004b]. Si fanno così rientrare entro la previsione dell'art. 2087 cod. civ., fra l'altro, i danni alla professionalità, conseguenti al declassamento del lavoratore o alla privazione totale di mansioni (v. Cass., S.U., 6572/2006, in tema di onere della prova del danno da demansionamento e del nesso di causalità), alla sfera della riservatezza, quelli conseguenti a molestie sessuali [Cass., 5049/2000] o alle persecuzioni del datore di lavoro (c.d. *mobbing*) [Cass., 5491/2000].

In tale ambito va ricordata altresì l'emersione della discussa (e discutibile) categoria del c.d. *danno esistenziale* — sul quale ferve il dibattito fra i civilisti (v. ad es. le contrapposte posizioni di PONZANELLI, 2000 e CENDON-ZIVIZ, 2001) — che viene fatto consistere nella lesione ai diritti della personalità costituzionalmente garantiti, estranea alla sfera del puro danno 'biologico', strettamente legato alla protezione del diritto alla salute (v. le importanti aperture, se pure nel diverso ambito della responsabilità aquiliana, di Corte cost., 233/2003 e Cass., 8828/2003; Cass., 8827/2003; Cass., 7283/2003; Cass., 7281/2003). I valori protetti sarebbero dunque la vita di relazione, gli affetti personali, i rapporti sociali, etc.

Come si vede la tendenza è diretta ad identificare il danno nella *mera lesione dell'interesse protetto*, aprendo così la strada ad una proliferazione sia di fattispecie giustificative che di conseguenze risarcitorie.

Su quest'ultimo piano poi (quello delle conseguenze) è proprio la categoria del danno esistenziale a far spostare il baricentro della tutela dal piano riparatorio, caratteristico dello schema della responsabilità (sia contrattuale che aquiliana), a quello *sanzionatorio*, che appare invece estraneo al nostro ordinamento (v. se vuoi su questi temi: MAZZOTTA, 2004).

La giurisprudenza di legittimità sembra aver escluso l'autonoma rilevanza di un danno « esistenziale », optando piut-

to per la risarcibilità del danno « non patrimoniale » (v. Cass., S.U., 26972 e 26973/2008 ed altresì: Cass., S.U., 3677/2009 e 4063/2010) ove siano enucleabili lesioni di diritti o interessi inviolabili di natura non patrimoniale riconosciuti dalla Costituzione, lesioni di diritti o interessi di natura personale riconosciuti dalla legislazione ordinaria ed inseriti nella causa di singole figure contrattuali, lesioni di diritti o interessi di natura personale ricostruibili dall'interprete attraverso una valutazione della "causa concreta" di un negozio (in argomento v: DEL PUNTA, 2011, 56).

Bibliografia.

37-38. Per la letteratura sull'obbligo di sicurezza anteriore all'art. 9 dello statuto dei lavoratori v. fra gli altri: LEGA, *Il diritto alla salute in un sistema di sicurezza sociale*, Roma, 1952; SMURAGLIA, *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale*, Milano, 1967; D'EUFEMIA, *Norme inderogabili e interessi legittimi nel rapporto di lavoro (a proposito del dovere di sicurezza)*, in *Riv. dir. lav.*, 1969, I, 3 ss.; PERA, *Osservazioni sul c.d. obbligo di sicurezza del datore di lavoro*, in *Probl. sic. soc.*, 1970, 861; SPAGNUOLO VIGORITA, *Responsabilità dell'imprenditore*, in *Nuovo trattato di diritto del lavoro*, dir. da RIVA SANSEVERINO e MAZZONI, vol. II, Padova, 1971, 31 ss.

Per uno sguardo storico-critico all'evoluzione della disciplina v.: MAZZOTTA, *Salute e lavoro*, in *Il diritto alla salute* a cura di BUSNELLI e BRECCIA, Bologna, 1979, 35 ss.; FRANCO, *L'obbligo di sicurezza del datore di lavoro nell'età corporativa e dopo*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1993, I, 91 ss.

Sull'intenso dibattito sviluppatosi dopo lo statuto dei lavoratori v.: MONTUSCHI, *Diritto alla salute e organizzazione del lavoro*, Milano, 1986, 3^a ed.; BIANCHI D'URSO, *Profili giuridici della sicurezza nei luoghi di lavoro*, Napoli, 1980; SALERNO, *La tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, Padova, 1982; BELLINI, *La tutela della salute nell'ambiente di lavoro*, Milano, 1984; MARINO, *La responsabilità del datore per infortuni e malattie del lavoro*, Milano, 1990; AA.VV., *L'obbligazione di sicurezza*, in *Quaderni dir. lav. rel. ind.*, n. 14, Torino, 1993; FRANCO, *Diritto alla salute e responsabilità civile del datore di lavoro*, Milano, 1995. Sui problemi relativi all'attuazione dell'obbligo di sicurezza nell'ambito del decentramento produttivo v.: MAZZOTTA, *Diritto alla salute e decentramenti produttivi*, in *Tutela della salute e diritto privato*, a cura di BUSNELLI e BRECCIA, Milano, 1978, 159 ss.

39. Un ulteriore ed ampio impulso alla discussione dei temi in questione si è avuto dopo l'entrata in vigore del d.lgs. 626/94 e delle

successive integrazioni e modificazioni. In questo ambito v., fra i molti altri: MONTUSCHI, *La sicurezza nei luoghi di lavoro ovvero l'arte del possibile*, in *Lav. e dir.*, 1995, 405; FOCARETA, *La sicurezza sul lavoro dopo il Decreto Legislativo n. 626 del 1994*, in *Giornale dir. lav. relazioni ind.*, 1995, 5; AA.VV., *La nuova normativa su prevenzione e sicurezza. Problemi e prospettive dopo il D.Lgs. n. 626/94*, Milano, 1995; GALANTINO (a cura di), *La sicurezza del lavoro*, Milano, 1996; LOY (a cura di), *La tutela della salute nei luoghi di lavoro*, Padova, 1996; PROLA-LEPORE, *Sicurezza e salute dei lavoratori*, in *Enc. giur. Treccani*, XVIII, 1996; MONTUSCHI (a cura di), *Ambiente, salute e sicurezza*, Torino, 1997; PADULA, *Tutela civile e penale della sicurezza del lavoro*, Padova, 1998; RICCI (a cura di), *La sicurezza del lavoro*, Bari, 1999; TAMPIERI, *Sicurezza sul lavoro e modelli di rappresentanza*, Torino, 1999; LAI, *La sicurezza del lavoro tra legge e contrattazione collettiva*, Torino, 2002; PERSIANI ed a., *Problemi della sicurezza nei luoghi di lavoro - Ricerche, giurisprudenza e prospettive di riforma*, Padova, 2003; ALBI, *Adempimento dell'obbligo di sicurezza e tutela della persona*, in *Il codice civile - Commentario fondato da P. Schlesinger - dir. da F. Busnelli*, Milano, 2008. Sul d.lgs. n. 81 del 2008 v., fra gli altri: L. ZOPPOLI-PASCUCCI-NATULLO, *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori - Commentario al d.lgs. 9 aprile 2008*, n. 81, Milano, 2008; A. DE VITA - M. ESPOSITO (a cura di), *La sicurezza sui luoghi di lavoro - Profili della responsabilità datoriale*, Esi, Napoli, 2009.

40. In relazione alla problematica di crescente interesse e diffusione relativa al c.d. 'danno biologico' (e dintorni) v. per un inquadramento sistematico, per tutti: CASTRONOVO, *La nuova responsabilità civile. Regola e metafora*, Milano, 1991; ALPA, *Il danno biologico*, Padova, 1993 e più in generale Id., *Responsabilità civile e danno*, Bologna, 1991; BUSNELLI, *Il danno alla salute tra risarcimento e indennizzo*, in *Riv. infortuni*, 1999, I, 317; ALPA, *Il « danno biologico »: parabola o evoluzione di un progetto di politica del diritto?*, in *Nuova giur. civ.*, 2000, II, 375. Nell'ambito del diritto del lavoro v. soprattutto: MONTUSCHI, *Problemi del danno alla persona nel rapporto di lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1994, I, 317; PEDRAZZOLI (a cura di), *Danno biologico e oltre*, Torino, 1995; Id., *Lesione di beni della persona e risarcimento del danno nel rapporto di lavoro*, in *Giornale dir. lav. relazioni ind.*, 1995, 269; BONARETTI, *Danno biologico nel rapporto di lavoro*, Milano, 1996; SCOGNAMIGLIO, *Danno biologico e rapporto di lavoro subordinato*, in *Argomenti dir. lav.*, n. 5, 1997, I; LANOTTE, *Il danno alla persona nel rapporto di lavoro*, Torino, 1998. Per i contributi più recenti v.: VALLEBONA, *Il danno alla persona del lavoratore: prospettive di disciplina legislativa*, in *Dir. lav.*, 2001, I, 475 ss.; TURSÌ, *Il danno non patrimoniale alla persona nel rapporto di lavoro: profili sistematici*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2003, I, 283 ss.; MEUCCI, *Il danno esistenziale nel rapporto di lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2004, I, 421 ss.; TULLINI, *I nuovi danni risarcibili nel rapporto di lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2004, I, 571 ss.; MAZZOTTA, *Danno alla persona e rapporto di lavoro: qualche domanda, politicamente non corretta, alla giurisprudenza*, in *Lav. dir.*, 2004, 439 ss.; più di recente: ALBI, *Il danno non patrimoniale e il rapporto*

di lavoro, in E. Navarretta (a cura di), *Il danno non patrimoniale. Principi, regole e tabelle per la liquidazione*, Milano, 2010; DEL PUNTA, *Danno non patrimoniale e rapporto di lavoro (a due anni dalle Sezioni unite)*, in *Questione lav.*, 2011, 56 ss.

Sulla problematica relativa al c.d. *mobbing*, che è oggetto di sempre maggiore interesse in dottrina e giurisprudenza v.: MATTO, *Il mobbing fra danno alla persona e lesione del patrimonio professionale*, in *Dir. rel. ind.*, 1999, 491 ss.; MONATERI-BONA-OLIVA, *Mobbing. Vessazioni sul lavoro*, Milano, 2000; TULLINI, *Mobbing e rapporto di lavoro. Una fattispecie emergente di danno alla persona*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2000, I, 251 ss.; PERA, *Angherie e inurbanità negli ambienti di lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2001, I, 291 ss.; PIZZOFRERATO, *Mobbing e danno esistenziale: verso una revisione della struttura dell'illecito civile*, in *Contratto e impr.*, 2002, 304 ss.; AMATO F. CASCIANO, LAZZERONI e LOFFREDO, *Il mobbing - Aspetti lavoristici: nozione, responsabilità, tutele*, Milano, 2002; VISCOMI, *Il mobbing: alcune questioni su fattispecie ed effetti*, in *Lavoro e dir.*, 2002, 45 ss.; BONA, *Mobbing e categorie di danno tra etichette e sostanza*, in *Lavoro giur.*, 2003, 310 ss.; DEL PUNTA, *Il mobbing: l'illecito e il danno*, in *Lav. dir.*, 2003, 539; GARINCI F., *Il mobbing: un fantasma si aggira per le aule giudiziarie*, in *Lavoro giur.*, 2003, 1097 ss.; SCOGNAMIGLIO R., *A proposito del mobbing*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2004, I, 489 ss.; AA.VV., *Il mobbing*, a cura di P. Tosi, Torino, 2004; MAZZAMUTO, *Il mobbing*, Milano, 2004.

Giurisprudenza citata.

- Corte cost., 15 febbraio 1991, n. 87, in *Foro it.*, 1991, I, 1664.
 Corte cost., 18 luglio 1991, n. 356, in *Giust. civ.*, 1992, I, 14.
 Corte cost., 27 dicembre 1991, n. 485, in *Foro it.*, 1993, I, 72.
 Corte cost., 17 febbraio 1994, n. 37, in *Foro it.*, 1994, I, 1326.
 Corte cost., 11 luglio 2003, n. 233, in *Foro it.*, 2003, I, 2201.
 Cass., 10 maggio 1982, n. 2901, in *Riv. it. dir. lav.*, 1983, II, 393.
 Cass., 25 maggio 1985, n. 3212, in *Riv. giur. lav.*, 86, II, 199.
 Cass. S.U., 16 gennaio 1987, n. 310, in *Orient. giur. lav.*, 1987, 22.
 Cass., 8 luglio 1992, n. 8325, in *Foro it.*, 1992, I, 2965.
 Cass., 20 ottobre 1998, n. 10405, in *Foro it.*, Rep. 1998, voce *Infortuni sul lavoro*, n. 170.
 Cass., 19 novembre 1998, n. 11710, in *Foro it.*, Rep. 1998, voce *Infortuni sul lavoro*, n. 171.
 Cass. pen., Sez. IV, 28 settembre 1999, *Foro it.*, Rep. 1999, voce *Lavoro (rapporto)*, n. 1377.
 Cass. pen., Sez. IV, 5 ottobre 1999, in *Foro it.*, Rep. 1999, voce *Lavoro (rapporto)*, n. 1375.
 Cass., 5 febbraio 2000, n. 1307, in *Foro it.*, 2000, I, 1554.

- Cass., 12 febbraio 2000, n. 1575, in *Notiziario giurisprudenza lav.*, 2000, 583.
- Cass., 18 febbraio 2000, n. 1886, in *Notiziario giurisprudenza lav.*, 2000, 452.
- Cass., 18 aprile 2000, n. 5049, in *Orient. giur. lav.*, 2000, I, 505.
- Cass., 2 maggio 2000, n. 5491, in *Foro it.*, Rep. 2000, voce *Lavoro (rapporto)*, n. 175.
- Cass., 12 maggio 2003, n. 7281, in *Foro it.*, 2003, I, 2274.
- Cass., 12 maggio 2003, n. 7283, in *Foro it.*, 2003, I, 2273.
- Cass., 31 maggio 2003, n. 8827, in *Foro it.*, 2003, I, 2273.
- Cass., 31 maggio 2003, n. 8828, in *Foro it.*, 2003, I, 2272.
- Cass. S.U., 24 marzo 2006, n. 6572, in *Foro it.*, 2006, I, 1344.
- Cass. S.U., 11 novembre 2008, n. 26972, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2009, I, 102.
- Cass., S.U., 11 novembre 2008, n. 26973, in *Riv. it. dir. lav.*, 2009, II, 465.
- Cass., S.U., 16 febbraio 2009, n. 3677, in *Mass. giur. lav.*, 2009, 308.
- Cass., S.U., 22 febbraio 2010, n. 4063, in *Foro it.*, 2010, I, 1145.
- Pret. Roma, ord. 19 maggio 1986, in *Foro it.*, 1988, I, 1033.
- Collegio dei Probiviri di Milano, *Ind. Meccanica*, 23 dicembre 1903, Coarezza e Rebaini c. Soc. Nazionale Accumulatori, in EUSEBIO, *Dizionario di giurisprudenza probivirale sul contratto di lavoro*, Torino, 1909, 230, n. 13.

B) La retribuzione

41. I principi costituzionali in materia di retribuzione. — 42. La latitudine dell'art. 36 Cost. — 43. Il ruolo della giurisprudenza nell'elaborazione della nozione di « giusta » retribuzione. — 44. La questione della parità di trattamento. — 45. Le forme di retribuzione. a) La retribuzione a tempo: tipologia. — 45.1. Il superminimo. — 45.2. Le gratifiche. — 45.3. I premi. — 45.4. Le indennità. — 45.5. Gli automatismi retributivi. — 45.6. L'indennità di contingenza. — 46. (Segue): b) la retribuzione a cottimo. — 47. (Segue): c) la partecipazione agli utili o ai prodotti e la provvigione. — 48. (Segue): d) la retribuzione in natura. — 49. Le nozioni di retribuzione. — 50. L'adempimento dell'obbligo retributivo. — 51. La retribuzione nel pubblico impiego.

41. I principi costituzionali in materia di retribuzione.

La retribuzione è un elemento fondamentale del contratto di lavoro che, come abbiamo già visto, allinea fra i suoi tratti essenziali il dato dell'onerosità. Il contratto di lavoro subordinato non oneroso non rientra perciò nell'ambito del tipo negoziale regolato dall'art. 2094 cod. civ.

La garanzia retributiva, a prescindere dalla sua collocazione nell'ambito della struttura del rapporto, su cui si tornerà più avanti, è di tale rilievo da attingere al piano dei diritti di maggiore rilevanza sociale, prima che giuridica, tanto da ricevere una significativa regolamentazione già a livello di *normazione costituzionale*.

È ovvio che l'ottica della Carta fondamentale è attenta prevalentemente all'enucleazione di principi minimi di tutela, nel delineare il complessivo disegno circa lo *status* e la posizione del lavoro (segnatamente di quello dipendente) nel quadro dei rapporti socio-economici.

In tale contesto l'art. 36 Cost. prevede che il lavoratore ha diritto ad una retribuzione *proporzionata* alla *qualità e quantità* del lavoro ed in ogni caso *sufficiente* ad assicurare al medesimo ed alla sua *famiglia* un'esistenza libera e dignitosa.

Come si vede, all'interno della definizione costituzionale sono agevolmente enucleabili due profili, nettamente distinti, della retribuzione: quello che allude ad essa come corrispettivo dell'attività prestata (proporzionalità) e quello che si riferisce alla soddisfazione di bisogni personali e familiari (sufficienza). La proporzionalità è predicata rispetto alla qualità della prestazione (inquadramento del lavoratore in termini di qualifica e categoria) ed alla quantità della medesima (tempo di lavoro). Per converso il parametro della sufficienza esula da valutazioni strettamente legate alla dimensione negoziale individuale, per attingere piuttosto alla categoria — variabile — del 'bisogno'.

In qualche modo si può dire che all'interno dell'art. 36 convivono un'obbligazione corrispettiva (principio di pro-

I principi costituzionali di proporzionalità e sufficienza

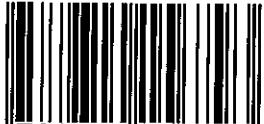
ppo di giuristi particolarmente omogeneo e com-
ito intorno ad un originale progetto comune. E
enso vero e proficuo del termine: benché compo-
rale per trattazioni di tale impegno - essa obbe-
te garantiscono l'uniformità senza mortificare la
un autore.

il nuovo Trattato non ha precedenti nella lette-
avvicina piuttosto ad alcune opere sistematiche,
use in altri Paesi europei.

contenute, è relativo ad un settore della mate-
ilità di un manuale. Il testo è articolato, anche
che ne agevolano sia l'utilizzazione didattica
e professionale. La raccolta è introdotta da un
a al linguaggio giuridico, ed è completata da un
per cogliere, in sintesi, i momenti fondamentali
culturali della complessa realtà giusprivatistica.
olto definiti. Esso è sistematico, per consentire
ata attorno alla trama dei concetti giuridici, ma
, così da mantenere una vigile, efficace attenzio-
nmenta l'ordine antico. Mira ad essere esausti-
acquire, da una sola fonte, la conoscenza orga-
risolte e di quelle ancora aperte in un ramo del
arrire la sintesi attardandosi nei minimi dettagli
er conto delle opinioni in campo, ma non vuole
gna priva del piglio e del respiro della grande
apito trasmettere una tradizione di pensiero e di
storia e viva nelle esperienze dei paesi europei;
zioni concettuali che non hanno riscontro nella
propone di guidare alla conoscenza e all'interpre-
ormativo, ma con l'attenzione volta alla *regula*
la giurisprudenza e della prassi extragiudiziale.
ne a un dato, ma per valutarne fondamenti e
di ogni regola, la *ratio*, che consenta all'inter-
za di fronte alle questioni nuove ed ai problemi
soltanto formale. Ed infine è convenientemente
e monumentale.

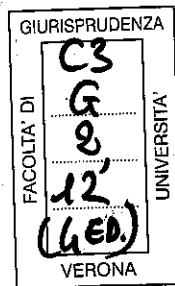
ra una trattazione riccamente articolata, ma
i quale anche voci e stili personali si piegano alle
onia.

ISBN 88-14-15679-4



9 788814 156793

ORONZO MAZZOTTA
DIRITTO DEL LAVORO



TRATTATO DI DIRITTO PRIVATO

a cura di Giovanni Iudica e Paolo Zatti

ORONZO MAZZOTTA

DIRITTO
DEL LAVORO

QUARTA EDIZIONE



GIUFFRÈ EDITORE