

Sicurezza sul lavoro e Covid-19: problematiche applicative

WEBINAR 11 maggio 2020

Avv. Silvia Gariboldi

Obblighi di sicurezza, copertura Inail e responsabilità del datore di lavoro

Copertura INAIL

art. 42, D.L. n. 18 del 17 marzo 2020 (cd. Decreto Cura Italia, convertito con modificazioni in Legge n. 27 del 24 aprile 2020)

Circolare INAIL n.13 del 3 aprile 2020

art. 2 DPR 30/06/1965, n. 1124 (Testo unico delle disposizioni per l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali)

Responsabilità del datore di lavoro

.art. 2087 c.c.

.D.Lgs. n. 81/2008

.Art. 41 cp

.Protocollo condiviso del 24.4.2020, DPCM 26,4,20

Art. 42, co. 2 DL 13/3/2020, n. 18

(Convertito in legge con modificazioni dalla legge 24/4/2020, n. 27)

«Nei casi accertati di infezione da coronavirus (SARS- CoV-2) in **occasione di lavoro**, il medico

Il contagio è qualificato come **INFORTUNIO** e non come malattia

Coerenza con il significato che la giurisprudenza più recente ha dato all'elemento della **causa violenta** che, insieme all'**occasione di lavoro** definisce l'infortunio ai fini previdenziali.

*“L'assicurazione comprende tutti i casi di infortunio avvenuti per **causa violenta in occasione di lavoro**, da cui sia derivata la morte o un'inabilità permanente al lavoro, assoluta o parziale, ovvero un'inabilità temporanea assoluta che importi l'astensione dal lavoro per più di tre giorni” (art. 2 DPR 30/06/1965, n. 1124 Testo unico delle disposizioni per l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali)*

Causa violenta

E' quella causa che opera con rapidità, in modo improvviso, che agisce dall'esterno all'interno dell'organismo

La giurisprudenza riconosce come infortunio infezioni virali o microbiche, equiparando la causa virulenta a quella violenta (Cass. 1.6.2000, n. 7306, 21.12.2001, n. 16138, 8.4.2004, n. 6899, 5764/1982; 8058/1991; 3090/1992)

Occasione di lavoro

“Tutti i fatti, anche straordinari ed imprevedibili, inerenti all'ambiente, alle macchine, alle persone, al comportamento colposo dello stesso lavoratore, ivi compresi gli spostamenti spaziali funzionali allo svolgimento della prestazione; con l'avvertenza che sotto quest'ultimo aspetto devono ritenersi protette ‘non solo le attività manuali tipiche ma anche quelle preparatorie, accessorie o connesse, purchè indispensabili alla prestazione lavorativa” (Cass. 12549/18), con l'unico limite del rischio elettivo, inteso come tutto ciò che sia estraneo e non riguardante l'attività lavorativa e dovuto ad una scelta arbitraria del lavoratore” (Cass. 26/11/2019, n. 30874)

Ai fini Inail, secondo la più recente giurisprudenza

- non rilevano la distinzione tra rischio specifico e rischio generico aggravato
- rileva qualunque evento anche non intrinsecamente connesso alla mansione tipica
- è sufficiente che l'evento sia occasionalmente legato all'attività lavorativa;
- l'evento può essere determinato da un rischio generico o non aggravato dall'attività lavorativa (es. infortunio *in itinere*)

Ai fini strettamente previdenziali, l'occasione di lavoro è dunque svincolata dalla specificità e dall'aggravamento del rischio

Motivo: funzione tipica della tutela previdenziale in applicazione dei principi costituzionali (art. 32 e 38)

La circolare INAIL 13 aprile 2020

“ Nell'attuale situazione pandemica, l'ambito della tutela riguarda innanzitutto gli operatori sanitari esposti a un elevato rischio di contagio, aggravato fino a diventare specifico. Per tali operatori vige, quindi la presunzione semplice di origine professionale, considerata appunto la elevatissima probabilità che gli operatori sanitari vengano a contatto con il coronavirus”

“ A un elevato rischio di contagio possono essere ricondotte anche altre attività lavorative che comportano il costante contatto con il pubblico/l'utenza. In via esemplificativa ma non esaustiva si indicano:

- lavoratori che operano in front-office, alla cassa, addetti alle vendite/banconisti;*
- personale non sanitario operante all'interno degli ospedali con mansioni tecniche, di supporto, di pulizie, operatori del trasporto infermi, ecc”*

Per queste categorie vige una presunzione semplice di origine professionale in ragione di

- elevato rischio di esposizione al contagio
- considerata l'elevatissima probabilità di venire a contatto con il nuovo coronavirus

L'intento della circolare è evidente:

- agevolare la tutela dei lavoratori maggiormente esposti al contagio

Non coglie tuttavia nel segno, scostandosi dalla *ratio* protettiva dell'art. 42 e dalla socializzazione del rischio da contagio da Covid19 in essa contenuta, quando individua categorie residuali di lavoratori meritevoli di tutela per i quali non opera la presunzione semplice

Le categorie residuali

“casi anch'essi meritevoli di tutela, nei quali manca l'indicazione o la prova di specifici episodi contagianti o comunque indizi gravi precisi e concordanti tali da far scattare ai fini dell'accertamento medico-legale la presunzione semplice”

Non operando la presunzione semplice di origine professionale, per INAIL la tutela si estende ma attraverso l'ordinaria procedura di accertamento medico-legale, privilegiando i seguenti elementi:

- 1) epidemiologico
- 2) clinico
- 3) anamnestico
- 4) circostanziale

Conseguenze

L'origine del contagio è allo stato scientificamente indimostrabile

Sarà onere per tutte le categorie non ricomprese nell'elenco della circolare che si saranno contagiate, in assenza di "indizi gravi, precisi e concordanti" provare che il contagio è avvenuto in occasione di lavoro

Sarà difficilissimo assolvere a quest'onere

Nei fatti l'elencazione esemplificativa diventerà tassativa

Di cosa non tiene conto questa interpretazione

- la “copertura INAIL” è svincolata dalla specificità e dall'aggravamento del rischio
- il lavoro prestato durante la fase emergenziale è di per sé un fattore di aggravamento del rischio di contagio

INAIL invece fa dipendere sostanzialmente il riconoscimento della tutela all'esposizione a un rischio specifico aggravato (comparto sanitario, assimilati e lavoratori in costante rapporto con il pubblico)

Ma tutto ciò

- si distacca dal significato che la giurisprudenza ha dato a “l'occasione di lavoro
- è contraddittorio perché INAIL riconosce la tutela previdenziale anche in caso di contagio da nuovo coronavirus accaduto durante il normale percorso di andata e ritorno dal luogo di abitazione a quello di lavoro (rischio generico)

Proposta interpretativa dell'art. 42 DL Cura Italia

Premesse

Il lavoro prestato durante la fase emergenziale è un fattore di aggravamento del rischio di contagio

I DPCM che si sono succeduti, il DL Cura Italia (art. 39 e 87) e il Protocollo condiviso del 24.4.2020 fanno riferimento al lavoro agile come misura per evitare l'aggravamento del rischio di espansione del contagio e comunque come una delle misure organizzative di prevenzione di cui il datore di lavoro deve tenere conto.

Conclusione

La presunzione semplice di origine professionale si applica a tutti coloro che hanno continuato a lavorare in presenza

Per tutti questi lavoratori, a differenza delle altre categorie “nominate” la presunzione non si trasformerà in assoluta, poiché l'Inail potrà superarla dalla prova contraria anche attraverso elementi indiziari.

La tutela previdenziale non esaurisce le tutele per il lavoratore contagiato da Covid19

Il datore di lavoro ha degli obblighi di protezione nei confronti dei propri dipendenti che gli deriva dall'art. 2087 c.c.

“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.” (art. 2087 c.c.)

Il criterio della “*tecnica*” impone il costante adeguamento dell'apparato preventivo aziendale ai progressi compiuti dall'evoluzione scientifica e dell'innovazione tecnologica



Protocollo del 24 aprile 2020

Misure di protezione e prevenzione

- distanziamento sociale
- dispositivi di protezione individuale (DPI) = mascherine, gel disinfettanti, guanti
- misure organizzative= una di queste è lavoro agile

Le previsioni contenute nel Protocollo sono misure riconducibili al principio contenuto nell'art. 15, comma 1, lett. c) del TU sicurezza (D.lgs. 81/2008) ?

=

Tutte misure generali di tutela volte all'“eliminazione dei rischi e, ove ciò non sia possibile, la loro riduzione al minimo in relazione alle conoscenze acquisite in base al progresso tecnico”

Art. 2087 c.c. è norma elastica di chiusura del sistema prevenzionistico



Obbliga il datore di lavoro ad adottare le misure di cautela tipizzate
adattandole al singolo contesto produttivo e organizzativo aziendale,
come vuole lo stesso Protocollo

*L'art. 2087 c.c. fonda una responsabilità
contrattuale*

*La violazione determina un diritto al risarcimento
del danno*

Si può parlare di risarcimento del danno e di danni differenziali in quanto ricorrano 2 presupposti

1) individuazione del comportamento antigiuridico in capo al datore di lavoro

2) nesso causale

Il lavoratore deve provare:

Che il datore di lavoro non ha osservato o non ha osservato del tutto l'osservanza delle norme poste a tutela della sicurezza e della tutela rispetto al contagio

Deve dimostrare i danni subiti

Deve dimostrare il nesso causale

Nesso causale

=

Un concorso di cause

PRINCIPIO DI EQUIVALENZA DELLE CAUSE

“Il concorso di cause preesistenti o simultanee o sopravvenute, anche se indipendenti dall'azione od omissione del colpevole, non esclude il rapporto di causalità fra l'azione od omissione e l'evento.

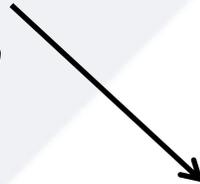
Le cause sopravvenute escludono il rapporto di causalità quando sono state da sole sufficienti a determinare l'evento. In tal caso, se l'azione od omissione precedentemente commessa costituisce per sé un reato, si applica la pena per questo stabilita.” (art. 41 C.P.)

Dimostrati i due requisiti



Quali sono i profili di danno?

danni patrimoniali
Lavoratore in vita



danni non patrimoniali

Danni non patrimoniali

Biologico

temporaneo

permanente

(integrità psicofisica del periodo di malattia)

differenziale Inail che è

un indennizzo a scopo sociale

GRAZIE PER L'ATTENZIONE