

Appunto -

## Il "Welfare State"

*Annotazioni di carattere storico*

Indipendentemente dalle (lontane) genesi storiche dei moderni sistemi di sicurezza sociale, può convenirsi su alcune annotazioni preliminari.

In primo luogo, è dato concludere che l'emergere di diritti individuali ad (ottenere) prestazioni sociali si coglie in Europa Occidentale soltanto nell'ultimo periodo del XIX secolo, quando vanno affermandosi (pur embrionali) sistemi ed apparati di sicurezza sociale, che tentavano una prima, forse insoddisfacente, armonizzazione ed un singolare amalgama tra modelli di mutuo soccorso, meccanismi di protezione posti a carico dei datori di lavoro e vere e proprie forme di pubblica assistenza. Vengono introdotte le prime assicurazioni sociali pubbliche, dapprima in Germania e successivamente imitate dalla maggior parte degli Stati europei.

I quattro sistemi assicurativi:

- ✚ assicurazione contro gli infortuni,
- ✚ contro le malattie,
- ✚ contro la disoccupazione
- ✚ assicurazione per la vecchiaia (che comprende i rischi della invalidità e della morte).

### **I modelli di assicurazione sociale come evoluzione logico-storica dei generali principi di assistenza ai poveri**

Tali modelli di assicurazione sociale che sono una evoluzione logico- storica dei generalissimi principi dell'assistenza ai poveri, ma che si ispirano a nuovi e diversi criteri giuspolitici, si caratterizzano, in genere, in quanto riconoscono **l'esistenza di un diritto soggettivo alle prestazioni sociali, la cui fruizione non può provocare alcun danno o discriminazione al titolare del diritto stesso.**

- ✚ I sistemi, disciplinati dagli ordinamenti nazionali, hanno natura obbligatoria, non sono circoscritti a singole corporazioni professionali, tutelano alcuni rischi predeterminati, rappresentano in tal modo una sorta di istituzionalizzazione dei sistemi di assicurazione sociale.
- ✚ Alla definizione dei nuovi modelli normativi concorrono elementi sociali ed economici di non poco rilievo. Per un verso la crescita demografica, che in Europa registra altissimi livelli proprio nella seconda metà dell'Ottocento, provoca anche momenti di fluttuazione popolare, di contrazione degli spazi sociali e di diffusione dei bisogni individuali e collettivi.
- ✚ Su un altro piano, il sempre crescente processo di conversione da un'economia agricola ad una economia industriale, diffonde il rischio di perdita (o riduzione) dei redditi, determina una mobilitazione sindacale e politica dei lavoratori, sviluppa ed inasprisce il mercato del lavoro. e l'emergenza sociale va acquisendo una sua valenza politica.

### **I diffondersi dello "Stato sociale"**

Notevole, anzi determinante, incidenza ha avuto anche il perentorio diffondersi dello "Stato sociale", che mostra una sua forma organizzativa politico-costituzionale, nella società capitalistica, solo nell'ultimo dopoguerra; ma il cui processo formativo si avverte già all'epoca della prima "grande depressione" (1873-1894), trovando una sua pur generica identità dopo il "grande crollo" del 1929-1937. Ispirato, almeno a parere di alcuni, alla formula di un "paternalismo senza padre", la struttura dello Stato sociale sottolinea la sua capacità di espandere il benessere di tutti i cittadini, nelle forme più varie, e di rispondere con prestazioni efficienti ed adeguate ad una vasta gamma di bisogni sociali.

In questo ambito si colloca la valorizzazione della solidarietà sociale ed è dato cogliere una fusione progressiva e pervasiva del settore pubblico e di quello privato per quanto concerne fondi e funzioni: è venuta anche alla luce una economia dei servizi (social service economy) pluralista, che offre servizi sociali e che agisce con una certa flessibilità. Su queste linee di tendenza non poco rilievo hanno avuto anche quelle concezioni che vedono nella democrazia non tanto un tipo di organizzazione quanto una delle condizioni del benessere economico.

### **L'emergere dei "diritti sociali"**

In tale contesto politico e culturale non è agevole desumere un concetto, polivalente ed onnicomprensivo, dei "diritti sociali", derivandolo da un esame normativo.

L'art. 22 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo nell'individuare i diritti economici, sociale e culturali (unicamente ai diritti civili e politici) elenca singolarmente il diritto al lavoro, alla giusta retribuzione, all'organizzazione sindacale, al riposo, allo svago, alla limitazione dell'orario di lavoro, alle ferie retribuite, il diritto delle madri e dei fanciulli ad una protezione speciale; il diritto all'istruzione ed alla partecipazione alla vita culturale; il diritto d'autore; nonché il diritto alla sicurezza e all'assistenza sociale. Le norme del "diritto sociale" hanno preminente rilevanza nell'area del diritto pubblico e determinano un incremento della sfera di azione e di intervento dello Stato nella vita stessa della società civile. La derivazione dei "diritti sociali" dal principio di eguaglianza giuridica implica che sia compito dello Stato moderno tutelare i soggetti più deboli, sì da evitare che la disuguaglianza di fatto possa incidere proprio sulla eguaglianza giuridica.

Una delle caratteristiche dello Stato di diritto - quale esso si configura già agli albori del XX secolo - non è l'assenza di una sua funzione sociale, ma il fatto che questa funzione non si espliciti in termini meramente discrezionali, qualificandosi piuttosto come vero e proprio oggetto di un diritto dei cittadini. Posto che i diritti sociali hanno la loro fonte nel principio generale di eguaglianza, presupposto della libertà, si deve perciò stesso escludere ogni ipotetico contrasto o contrapposizione fra diritti sociali e diritti di libertà. In un certo senso, anzi, i diritti di libertà costituiscono una condizione perché l'azione sociale dello Stato divenga oggetto di diritti individuali; per converso i diritti sociali si atteggiavano quale necessario presupposto dello stesso sistema democratico e quindi per la fruizione della libertà e per l'attuazione della eguaglianza in termini concreti e non quali semplici affermazioni di principio.

Accettare la formula dei "diritti sociali, pur con le incertezze, le ambiguità e le polivalenze che essa sottintende, implica evidentemente un superamento della stessa ideologia individualista talora espressa anche dalle generiche dichiarazioni dei diritti dell'uomo. L'attuale ambiente storico, politico, culturale e sociale è segnato dalla presenza di interessi individuali e di gruppo che l'ideologia individualista non può rappresentare e non riesce a proteggere: il che non sottintende un'adesione o un ritorno ad improponibili concezioni giusnaturalistiche. **Va emergendo, infatti, un concetto (giuridico) di solidarietà come integrazione sociale e coordinamento di interessi individuali, inteso a realizzare un'equa ripartizione delle risorse e degli oneri sociali.**

### **Il sistema dei "diritti sociali":**

#### ***la loro incidenza sulla libertà ed uguaglianza individuali***

Nei sistemi giuspolitici delle democrazie occidentali i diritti fondamentali dell'uomo, in quanto tali, hanno trovato una loro espressa previsione normativa ed una esplicita tutela, in primo luogo, a livello nazionale. Sulla scia della "Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino", adottata dalla Assemblea Costituente francese nel 1789, i diritti individuali civili, politici, economici e sociali, infatti, hanno avuto sempre crescente considerazione. Si può, quindi, riconoscere che a seguito di una lunga e sofferta evoluzione sul piano della civiltà giuridica, i diritti fondamentali dell'uomo si sono progressivamente sviluppati ed estesi, rappresentando un obiettivo universalmente, pur se non sempre ed ovunque concretamente, perseguito. Il riconoscimento e la tutela dei diritti economici e sociali si sono imposti in sempre crescente misura, anche per l'affermarsi di un notevole progresso industriale e tecnologico, che caratterizza la realtà del nostro tempo; e mentre i diritti civili e politici hanno goduto di un loro ideale contesto di riferimento, una sorta di enunciazione ormai cristallizzata dall'esperienza e dallo stesso dibattito storico-culturale, i diritti "economici e sociali" richiedevano e, probabilmente, continuano a richiedere una costante (ri)definizione, anche in ragione del mutarsi e dell'evolversi dei tempi. In tal senso l'identificazione e la descrizione dei "diritti sociali" (l'espressione pur nella sua genericità appare opportunamente polivalente ed omnicomprensiva) sono utili per realizzare in termini sostanziali i postulati della libertà e della uguaglianza individuali. Nel mutuo, implicito rapporto tra (emergente) Welfare State e (individuazione e consolidamento dei) diritti sociali si nota come il principio di eguaglianza, una volta affermato, tenda ad informare il complesso delle relazioni sociali. Non a caso si coglie una specie di pressione endogena nel moderno "Stato protettore" teso a trasformarsi in "Stato provvidenziale". Unitamente ad altre, diverse istanze di soddisfacimento di molteplici bisogni (prodotti e posti in evidenza da una rete di equilibri sociali in costante definizione) cresce una generica domanda di compensazione, al cui interno massicciamente s'impongono sollecitazioni (individuali e/o collettive) di sicurezza sociale.

Caduti, quindi, gli ultimi residui di quei sistemi di protezione dei poveri, ai quali in precedenza si è fatto cenno, il Welfare State esprime un suo sviluppo logico, che dapprima vede l'intervento pubblico nell'area sociale rigidamente escluso dalla sfera politica ed economica, mentre solo in una seconda fase sociale e di politica economica hanno luogo i necessari momenti di convergenza e di coesione. E si realizza quel "sistema di solidarietà terrena", che vede lo Stato organizzatore di servizi sociali per un effettivo miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro "delle masse povere in una situazione economica progressiva".

## Sicurezza sociale e ampliamento delle funzioni statali

La nozione di "sicurezza sociale", che si trova a fondamento di qualunque attività pubblica a scopo sociale, trova la propria ragione d'essere nell'ampliamento delle funzioni (sociali) dello Stato. Esempio, in merito, la vicenda italiana, ove nel tempo si è determinato un processo di revisione della legislazione amministrativa, svoltosi a tre differenti livelli, in quanto: ci si proponeva di attuare quelle parti dei precedenti costituzionali che avevano ricevuto applicazione nulla o maliziosa; di promuovere l'intervento dello Stato nei settori in cui il potere politico-economico delle classi più abbienti tendeva all'ambiguo, se non lo rasentava o non ne integrava gli estremi; di sviluppare, tout court, una legislazione di giustizia sociale. Il tutto mentre, in un primo momento, si prospettava e successivamente si realizzava l'avvento in Italia dello Stato pluriclasse. Sicché il maggior "intervento" dello Stato si configura come un effetto del mutamento della costituzione materiale, non quale conseguenza di una scelta preliminare.

## Sicurezza sociale e benessere dei cittadini

L'espressione "sicurezza sociale", collocata in una visione dello Stato che, nella sua organizzazione e nella sua attività, esprime (e deve tutelare) gli interessi di tutti i gruppi componenti la comunità, sottintende perciò quel fenomeno ricco di valori sociali e civili della assunzione da parte della collettività organizzata nello Stato, o, rectius, da parte dello Stato medesimo, del compito di assicurare a tutti i cittadini la **libertà dal bisogno, onde consentire l'effettivo ed egualitario godimento dei diritti civili e politici.**

Nella evoluzione legislativa della sicurezza sociale hanno confluato (ed anzi sulla stessa hanno inciso) molteplici principi, alla cui compiuta realizzazione è collegato il benessere (della comunità) dei cittadini.

L'idea di sicurezza sociale che non può che riferirsi a qualunque provvedimento legislativo rivolto a tutelare la sicurezza economica e più generalmente il benessere dei cittadini. La nozione (giuridica) di sicurezza sociale deve, quindi, discendere da una rilevazione del dato normativo, specie costituzionale.

### **Il sistema dei "diritti sociali":**

*la loro incidenza sulla libertà ed uguaglianza individuali*

Nei sistemi giuspolitici delle democrazie occidentali i diritti fondamentali dell'uomo, in quanto tali, hanno trovato una loro espressa previsione normativa ed una esplicita tutela, in primo luogo, a livello azionale. Sulla scia della "Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino", adottata dalla Assemblea Costituente francese nel 1789, i diritti individuali civili, politici, economici e sociali, infatti, hanno avuto sempre crescente considerazione. Si può, quindi, riconoscere che a seguito di una lunga e sofferta evoluzione sul piano della civiltà giuridica, i diritti fondamentali dell'uomo si sono progressivamente sviluppati ed estesi, rappresentando un obiettivo universalmente, pur se non sempre ed ovunque concretamente, perseguito. In questo quadro, qui sinteticamente richiamato, il riconoscimento e la tutela dei diritti economici e sociali si sono imposti in sempre crescente misura, anche per l'affermarsi di un notevole progresso industriale e tecnologico, che caratterizza la realtà del nostro tempo; e mentre i diritti civili e politici hanno goduto di un loro ideale contesto di riferimento, una sorta di enunciazione ormai cristallizzata dall'esperienza e dallo stesso dibattito storico - culturale, i diritti "economici e sociali" richiedevano e, probabilmente, continuano a richiedere una costante (ri)definizione, anche in ragione del mutarsi e dell'evolversi dei tempi. In tal senso l'identificazione e la descrizione dei "diritti sociali" (l'espressione pur nella sua genericità ci appare opportunamente polivalente ed omnicomprensiva) sono utili per realizzare in termini sostanziali i postulati della libertà e della uguaglianza individuali. Nel mutuo, implicito rapporto tra (emergente) Welfare State e (individuazione e consolidamento dei) diritti sociali si nota come il principio di eguaglianza, una volta affermato, tenda ad informare il complesso delle relazioni sociali. Non a caso si coglie una specie di pressione endogena nel moderno "Stato protettore" teso a trasformarsi in "Stato provvidenziale". Unitamente ad altre, diverse istanze di soddisfacimento di molteplici bisogni (prodotti e posti in evidenza da una rete di equilibri sociali in costante definizione) cresce una generica domanda di compensazione, al cui interno massicciamente s'impongono sollecitazioni (individuali e/o collettive) di sicurezza sociale.

Caduti, quindi, gli ultimi residui di quei sistemi di protezione dei poveri, ai quali in precedenza si è fatto cenno, il Welfare State esprime un suo sviluppo logico, che dapprima vede l'intervento pubblico.

## Sicurezza sociale e benessere dei cittadini

L'espressione "sicurezza sociale", collocata in una visione dello Stato che, nella sua organizzazione e nella sua attività, esprime (e deve tutelare) gli interessi di tutti i gruppi componenti la comunità, sottintende perciò quel fenomeno ricco di valori sociali e civili della assunzione da parte della collettività organizzata nello Stato, o, rectius, da parte dello Stato medesimo, del compito di assicurare a tutti i cittadini la libertà dal bisogno, onde consentire l'effettivo ed egualitario godimento dei diritti civili e politici. Nella evoluzione legislativa della sicurezza sociale hanno confluuto (ed anzi sulla stessa hanno inciso) molteplici principi, alla cui compiuta realizzazione è collegato il benessere (della comunità) dei cittadini. Ma, a questo proposito, occorre ribadire che l'idea di sicurezza sociale non può riferirsi a qualunque provvedimento legislativo rivolto a tutelare la sicurezza economica e più generalmente il benessere dei cittadini. La nozione (giuridica) di sicurezza sociale deve, quindi, discendere da una rilevazione del dato normativo, specie costituzionale.

Ora, se è vero che tale nozione non deve essere identificata con la complessa azione sociale dello Stato, in quanto in tal caso le sue finalità si sovrapporrebbero o si confonderebbero con gli stessi fini generali dello Stato bisogna però anche prendere atto della incertezza, quando non della confusione, propria della dottrina, quando propone una definizione sistematica del fenomeno giuridico, in esito al quale non si concorda né sull'ambito di rilevanza né sugli stessi presupposti; mentre, talora, si conclude che "la sicurezza sociale, alla stregua dell'ordinamento giuridico positivo, corrisponde ad un complesso di norme comprendenti sia le forme di carattere previdenziale che le forme di carattere assistenziale". In realtà, ci sembra che il tema della "sicurezza sociale" (al cui interno si pone il tema della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro), vada sempre più innestandosi nel sistema dei diritti fondamentali dell'individuo e nel quadro degli interessi collettivi, nel cui esame la scienza giuridica non deve dimenticare la sua natura e vocazione essenzialmente pratiche. Onde, il tema di ricerca, in sé affascinante e di specifico rilievo sociale, per la ricorrenza delle sue componenti metagiuridiche, potrebbe originare (per non cadere nell'indistinto sociologico) un dibattito di esasperato tecnicismo o, peggio, subire le pur nobili suggestioni di una sistematicità teorica.

Il discorso, pertanto, deve essere affrontato secondo un'impostazione e nel rispetto di criteri che non si esclude, al momento, possano apparire singolari; ed è necessario porre alcune premesse, da ritenere indispensabili al fine delle conclusioni alle quali si perverrà successivamente. Solo che tali conclusioni dovranno essere sorrette e corredate da un'opportuna documentazione, sì da offrire, anche a titolo di orientamento, un significativo supporto logico. Indipendentemente da questo tipo di considerazioni è, infatti, da dire che qualunque analisi, condotta con la necessaria serietà d'intenti, deve muovere da alcune premesse di metodo; che da un lato assumono e svolgono la funzione di punto di partenza di un esame obiettivo, ma che - da diverso punto di vista - valgono a giustificare le considerazioni e i rilievi socio-giuridici svolti, chiarendo i diversi passaggi concettuali e le inerenti e sottostanti motivazioni: sì da conferire, in tal modo, vigore espositivo, forza morale, fondatezza politica e validità tecnico-giuridica alle riflessioni proposte.

Anche per questi rilievi preliminari si avverte la necessità di alcuni sintetici richiami di natura storica: è infatti opportuno operare una sicura imputazione di "singoli concreti processi culturali della realtà storica a concrete cause storicamente date". Senza dire che se è vero che il diritto si è inserito nello stesso processo di accelerazione della storia è parimenti vero che il fenomeno di trasformazione del diritto, dietro le spinte della storia, non è un fatto puramente meccanico.

La constatazione di base. La crisi immanente dello Stato di diritto ha origini complesse e deriva da fattori molteplici che non è possibile, né sarebbe rilevante, individuare o comunque esaminare in questa sede. Tale crisi, tuttavia, ed il correlativo affermarsi dello "Stato sociale", hanno posto in luce, che l'azione di governo non può sottintendere o tutelare un interesse particolare ed esclusivo di singoli cittadini o di individui e classi sociali, ma che essa deve specificarsi, conquistando allo Stato democratico, coinvolgendone in una loro presenza fisiologica, tutte le forze che operano all'interno della collettività statale: esaltandone, quindi, i diritti, non solo e non esclusivamente politici. Insomma, è fin d'ora necessario ribadire e richiamare quel processo di trasformazione, per cui ad uno Stato non adeguatamente interessato alla tutela dei diritti primari delle sue componenti maggiormente indifese, socialmente ed economicamente più deboli, si sostituisce una struttura più articolata e moderna, nella quale il punto di forza ideologico consiste proprio nella protezione delle classi meno abbienti ed emarginate. Specie nella misura in cui queste classi sono venute a trovarsi in tale condizione proprio per la ferrea logica di una società preindustriale o industriale che (s'innesta nel processo di sfruttamento dei lavoratori ed) enuclea singoli gruppi non sufficientemente produttivi o non più produttivi: almeno secondo l'ottica di una civiltà tecnologica sempre più avanzata. Queste condizioni preliminari non valgono, certo, a teorizzare o ammettere una (presunta) incompatibilità tra Stato di diritto e Stato sociale. Il concetto stesso di Stato di diritto implica, per definizione, la difesa della libertà individuale dei cittadini dalle prevaricazioni provenienti dal potere statale. In effetti, in quanto prodotto tipico di protoliberalismo politico ed economico, esso rifiuta qualunque concezione assolutistica ed autoritaria; ma una sua esplicazione eccessivamente ortodossa non va esente da connotati critici per le distorsioni economiche, politiche e sociali che implica.

Una moderna concezione dello "Stato di diritto" non esclude la sua logica trasformazione in "Stato sociale"; uno Stato che si impernia pur esso sulla libertà degli individui e che "si forza di estenderla mettendo a disposizione di questi tutta una serie di servizi sociali. Lo Stato sociale, quindi, premessa la sostanziale uguaglianza tra i cittadini, individuato un complesso di diritti sociali ad essi spettanti, e meritevoli di tutela, ne garantisce il rispetto più categorico, comprimendo o limitando (solo se e in quanto necessario) alcune libertà economiche o attuando regimi di costrizioni e di obbligatorietà in settori ben individuati. In una parola, ad un'astratta formula di uguaglianza si prospetta la sostituzione di una reale e concreta uguaglianza dei singoli. Pertanto lo "Stato sociale", in ogni caso, può inserirsi e di fatto si inserisce nel contesto logico-giuridico dello "Stato di diritto", alle cui strutture si adeguano e si improntano i postulati ed i principi dello Stato sociale: sempre che si assuma una corretta concezione di entrambi i fenomeni.

Nella sua dimensione sociologica, lo Stato sociale non può prescindere dalla (anzi probabilmente si fonda sulla) "solidarietà sociale". Questo principio trova riscontro nel riconoscimento di un assetto nel quale sono presenti istituti con tipica funzione sociale. In questo quadro, il principio di solidarietà trova attuazione, sul piano della sicurezza sociale, nel sistema mutualistico - previdenziale, utilizzato quale strumento di tutela della persona umana. "Con tale disciplina, di diritto pubblico, l'interesse comune e diretto degli assicurati alla certezza di soddisfazione di esigenze attuali e di bisogni futuri, viene tutelato come interesse sociale; vale a dire, come interesse del quale partecipa indirettamente ogni componente la comunità, in quanto, la tutela della persona, in relazione a quei bisogni, costituisce tutela di un bene, non solo individuale, ma anche sociale". Or bene, le forme iniziali di previdenza sociale, originariamente caratteristiche del settore industriale, da tale ambito si sono successivamente estese; siffatto processo - indice di una tendenza verso la mèta ultima generalizzata della "sicurezza sociale" nella sua più ampia accezione - si è allargato alle categorie impiegatizie, non solo pubbliche, mentre i lavoratori indipendenti ne sono stati esclusi o vi sono stati compresi "in maniera parziale ed in epoca recentissima".

E', comunque, incontestabile che la tendenza della normativa, in termini di evoluzione, passi dalla struttura della previdenza sociale a quella, più ampia e comprensiva, della sicurezza sociale.

Se, infatti, per "previdenza sociale" s'intende il sistema istituzionale delle garanzie apprestate a tutela dei lavoratori in esito ai rischi correnti o derivanti dall'attività lavorativa, è indubbio che, con l'espressione "sicurezza sociale", si specifica un "genus" (del quale la previdenza è semmai una "species") che comprende, e non può fare a meno di comprendere un'ampia gamma di "prestazioni e servizi sociali" e che si atteggia quale uno dei (molteplici) strumenti intesi a realizzare la "giustizia sociale": formula ellittica che sottintende ed esprime una particolare concezione della presenza, delle funzioni e del ruolo di uno Stato moderno e democratico. In questa prospettiva devono trovare collocazione e possono essere oggetto di considerazione il sistema e gli apparati di tutela della salute, previdenziali e pensionistici; il sistema, nella sua globalità, comprende quindi anche la sicurezza nei luoghi di lavoro, la protezione e la previdenza sociale. Con un'espressione di comodo, figurativamente valida, si potrebbe parlare di tre cerchi concentrici, dei quali "la sicurezza costituisce il cerchio più ampio, la previdenza il minore". Il sistema di previdenza è compreso in quello di protezione sociale; la previdenza e la protezione sono insieme comprese nel concetto di sicurezza sociale.

Secondo una configurazione non ambigua, né irregolare o scorretta, la sicurezza sociale si atteggia, pertanto, quale strumento immediato di protezione sociale, instaurando rapporti giuridici definiti per quanto concerne le rispettive prestazioni e la stessa titolarità dei relativi diritti ed obblighi. E', quindi, il caso di sottolineare, già a questo punto dell'indagine, che la sicurezza sociale è uno dei compiti primari dello Stato: il rispetto, e l'attuazione, di questo principio offrono una chiave di lettura dell'ordinamento giuridico che agli ideali vagamente poetici di una società pseudoromantica, di stampo liberista, ormai superata, contrappone le istanze sociali maturate in una civiltà divenuta tecnologica; e al mito di una libertà usata solo a fini di comodo e nell'interesse di alcuni contrappone il dato realizzabile di un'effettiva sicurezza sociale, fondamento della libertà in senso sostanziale.

Non occorre qui dimostrare che il diritto può avere efficacia anche come strumento di influenza sociale dal basso verso l'alto e che ogni sistema giuridico contiene in sé un numero più o meno vasto di norme destinate ad "avvantaggiare i meno avvantaggiati". Tutto ciò senza bisogno di verificare la relazione lineare fra le variazioni che intervengono nei rapporti di forza tra i gruppi in conflitto, lo sviluppo di teorie che nascono nella "cultura giuridica interna e le connessioni fra distribuzione di potere politico, teorie giuridiche ed indirizzi giurisprudenziali.

La sicurezza sociale (rivolta in via primaria ai soggetti economicamente e socialmente più deboli) rientra quindi nel novero degli interessi pubblici generali e globali. Tanto più in quanto il relativo apparato istituzionale si colloca in un sistema giuridico, quello italiano, che perviene al riconoscimento, anzi alla configurazione, di un "diritto al conflitto" tra gruppi sociali. Il legislatore, infatti, nel predisporre la griglia normativa ha introdotto una complessa disciplina, compiendo pur non senza talune ambiguità ed alcuni compromissori cedimenti una scelta di campo tra differenziati (se non divergenti o addirittura contrapposti) gruppi di interessi organizzati. Per cui non è esclusa una rilevanza (giuridica) del conflitto,

solo che si pensi all'affermazione costituzionale del diritto di sciopero; al correlato, prudente silenzio in tema di serrata; all'indiscutibile esistenza del principio generale del "favor laboratoris"; a certi puntuali e abbastanza recenti indirizzi di politica del diritto.

Anzi, il "diritto al conflitto si atteggia quale strumento di trasformazione sociale al fine di realizzare quell'assetto democratico voluto, più che ipoteticamente programmato, dalla Costituzione repubblicana. Da strumento di controllo il diritto, infatti, tende sempre più a trasformarsi in strumento di direzione sociale, specie in un momento ed in una realtà storici che vedono lo Stato, istituzione politica primaria, presentarsi come soggetto di iniziativa economica e non quale semplice tutore di altrui iniziative. Onde anche l'apparato normativo che prefigura e realizza il sistema di sicurezza sociale muove da una opzione preliminare, in forza della quale si prende atto delle sostanziali disuguaglianze esistenti tra i cittadini in seno alla società e della esigenza di predisporre congrui strumenti di correzione introdotti da uno Stato che non intende esaurire la sua funzione nel ruolo di mero garante dell'ordine pubblico e della pace sociale. Or bene, circoscrivendo il campo di azione del "sistema" giuridico di sicurezza sociale (almeno come esso viene a delinearsi nelle sue molteplici componenti ed alla luce delle osservazioni svolte) se ne percepisce a pieno la funzione integratrice e, con una analisi sincronica che non ceda a suggestioni comparative, si perviene ad una sorta di composizione strutturale del sistema stesso. E si tiene anche conto del fatto che lo spazio nel quale il sistema (nel caso specifico di "sicurezza sociale") è chiamato ad operare sia contrassegnato da posizioni ineguali e da un conflitto generalizzato, che tali posizioni si propone di modificare; mentre, su diverso versante, l'assetto normativo, di per sé prodotto di contrattazione (tra soggetti diseguali), implicitamente serve anche a spostare la linea di demarcazione che segna posizioni di potere e stratificazioni sociali. Insomma, lo Stato, con il modello istituzionale, ha assunto quale direttiva prioritaria la protezione e lo sviluppo del benessere dei cittadini, in un rapporto di mutua implicazione con il principio della libertà dal bisogno: tutto ciò in termini positivi, vale a dire predisponendo strumenti e condizioni necessari per il perseguimento di tali obiettivi.

Il tessuto normativa costituzionale al quale bisogna far riferimento per definire le linee essenziali del sistema di sicurezza sociale è dato da un insieme di disposizioni che sollecitano un minimo di coordinamento concettuale, sparse disorganicamente come sono nel complesso dettato dalla Costituzione repubblicana. I funzionali postulati di un sistema di sicurezza sociale trovano una loro enunciazione, negli artt. 4, 24, 31, 32 e 34, Cost.; ma, soprattutto, negli artt. 2, 3, 2° c., 36, 37 e 38 della stessa Carta costituzionale. Premesso che, ben a ragione, si sostiene che "l'idea della sicurezza sociale" è stata accolta nell'ordinamento giuridico italiano già in forza delle disposizioni di cui agli artt. 3, 32 e 38 Cost., richiamiamo la portata delle varie norme Costituzionali, tentando di individuare se esista un denominatore comune alle stesse. Intanto, la libertà dal bisogno è, implicitamente o esplicitamente, affermata come interesse riferito a tutti i cittadini dal primo gruppo di disposizioni a cui si è fatto cenno. Inoltre, al di là di ogni vuota affermazione di principio, la tutela previdenziale di cui all'art. 38 Cost. ha una sua specifica efficacia immediata e determinante, trattandosi di "norme di scopo", con un'influenza precisa sulla legislazione. Sullo Stato grava, quindi, non solo la realizzazione del programma, ma la predisposizione di necessari organi ed istituti per la effettiva tutela dei soggetti protetti.

Quando, poi, si pone l'attenzione sulla lettera degli artt. 2, 3, 36, 37 Cost., ai quali non può essere assegnata la semplice natura e funzione di dichiarazioni enfatiche e tautologiche, allora si coglie il valore complessivo ed organico del sistema di sicurezza sociale introdotto dalla Costituzione. Un complesso apparato normativa che non si ferma alla fase (di natura previdenziale) del "rischio" o del "bisogno". Il vero è che la previsione normativa costituzionale muovendo dalla libertà dal bisogno, approda al concetto di perseguimento di un potenziale benessere, individuale e collettivo, dando la massima considerazione ai diritti inviolabili ed al pieno sviluppo della persona umana. D'altra parte, il significato più profondo e pregnante dell'idea di sicurezza sociale può essere individuato proprio nel rilievo dato alla persona umana ed al suo benessere, che può realizzarsi solo garantendole il concreto godimento di una serie di diritti, patrimoniali e non, tali da assicurare appunto il pieno sviluppo della persona (art. 3, 2° c.), ma contestualmente un'esistenza libera e dignitosa (anche della famiglia) (art. 36): non solo, o non tanto, alcuni minimi vitali di natura previdenziale o assistenziale. In un'organizzazione sociale civile e democratica, non può certo valere (anche se trova effettiva applicazione) quel processo che si innesta quando un fatto legislativo, aumentando spazi di libertà in una direzione imponga soggezioni nella direzione opposta: determinando così una classificazione dei soggetti in base a ciò che si ritiene essere il loro valore da un punto di vista pubblico. In una parola rispetto "all'obbiettivo aumento della richiesta collettiva". Il tortuoso e frammentario tracciato normativo costituzionale disegna, tuttavia, le strutture portanti di un sistema di sicurezza sociale tendente a tutelare, a privilegiare, a sostenere quei cittadini (o gruppi di cittadini) economicamente, socialmente o anche soltanto fisicamente più bisognosi. Al suo interno non si coglie solo una linea di politica del diritto ispirata ai principi di libertà e di eguaglianza, ma si avverte il vigore di un progetto preoccupato della sicurezza e della dignità sociali della persona umana. Tali norme, inoltre, non possono che essere

concretamente e puntualmente operanti, essendo riferibili a quell'avanzato processo evolutivo dello Stato moderno in cui la Costituzione ha ormai superato il livello del programma per conquistare quello cogente del precetto. Si profila così l'esistenza di un insieme di situazioni giuridiche soggettive al cui interno cogliamo i classici, tradizionali caratteri del diritto soggettivo: il potere giuridico concesso, per la protezione (affidata alla volontà del soggetto) di un interesse individuale. Tant'è che queste disposizioni costituzionali allargano la loro sfera di efficacia e di operatività comprendendo anche i rapporti (tra i) privati. La questione dei rapporti tra diritti fondamentali e diritto privato, come è noto, è stata posta dalla dottrina tedesca che ha esaminato a fondo la possibilità di far valere nei confronti di terzi "gleichgeordnete" quei diritti fondamentali tradizionalmente fatti vantare soltanto nei confronti dello Stato e in genere dei pubblici poteri.

In effetti, in tali ipotesi, i diritti configurati nell'ordinamento costituzionale sono identificabili in quella situazione giuridica che nel diritto germanico, con sintetica terminologia, sono definiti come **Drittwirkung**: volendo sottolineare l'efficacia (**Wirkung**) delle norme nei confronti dei terzi (**Dritter**) estranei al rapporto tra lo Stato (o l'Ente pubblico) ed il cittadino. L'efficacia delle norme costituzionali anche nei rapporti interprivati ed in materia di diritti fondamentali si giustifica, peraltro, come conseguenza della inattività del legislatore che non abbia disciplinato i rapporti (tra i) privati in applicazione dei grandi principi costituzionali. Non sono, infatti, più prospettabili concezioni giuridiche formalistiche che riducono il diritto ad uno scopo protetto e risolvono la persona in un concetto di relazione.

La "sicurezza sociale", oggetto nell'ordinamento italiano di un'estesa previsione normativa, può essere considerata sotto diversa angolazione. Invero, la "sicurezza sociale" può essere qualificata come un vero e proprio bene giuridico, poiché nel vigente ordinamento giuridico essa è oggetto di considerazione e di tutela legislativa di per sé presa, considerata cioè in senso obiettivo, e apprezzabile anche in senso subiettivo, quale oggetto di tutela giuridica destinata a soggetti determinati (o determinabili) e ad essi specificatamente attribuita come situazione soggettiva. Collocandosi, così, tale nozione di bene in senso giuridico, nella sua più ampia portata, nella sfera dell'oggetto del diritto (come ordinamento e norma) e nella sua nozione più ristretta in quella dell'oggetto delle situazioni soggettive e, quindi, dei diritti soggettivi. Non ostacola la proposta configurazione il rilievo che se un bene è oggetto di un diritto individuale non possa contemporaneamente valere come diritto della (o di una) collettività. È stato fondamentalmente dimostrato che la rilevanza di un interesse individuale (e quindi la sua tutela come bene) non esclude l'autonomo riconoscimento di un interesse collettivo del medesimo oggetto. Mentre conforta questa tesi la constatazione che anche il sistema legale italiano ha normativamente tradotto alcuni di quei valori sociali, ricorrenti in numerosi ordinamenti giuridici, quasi espressioni di floride ideologie giusnaturalistiche, le cui istanze etico-sociali hanno avuto riscontro nel diritto positivo. Non si tratta qui di sostenere che il merito di profonde trasformazioni giuridiche sia da attribuire al diritto naturale o alla ideologia rivoluzionaria anche se sia l'uno che l'altra hanno giocato un certo ruolo. La stessa razionalità logico-formale del diritto, piuttosto, pone in evidenza il fenomeno giuridico ricorrente e diffuso dei "trapianti di diritto, per cui emerge un comune patrimonio di diritto, che sul piano nazionale si modifica per l'operare di un meccanismo composto da nove fattori (fonti del diritto, forze di pressione, forze di opposizione, predisposizione al trapianto, giuristi creatori del diritto e inoltre fattore discrezione, fattore genialità, inerzia e bisogni avvertiti). Solo tenendo conto di questi elementi si comprende come la "sicurezza sociale", nella molteplicità delle sue valenze possa attingere alla sfera dei diritti della personalità. Prevista dall'assetto Costituzionale la sicurezza sociale è fornita di una serie di presidi normativi che ne sanciscono l'effettività sul piano individuale e collettivo. Logicamente, al fine di operare siffatto inquadramento sistematico si accede ad una concezione pluralistica dei diritti della personalità.

In merito è stato rilevato che l'ordinamento giuridico ha elaborato come dato oggettivo la cosa, non l'uomo, del quale ha riconosciuto alcune qualità e attributi come beni in senso giuridico. Sicché la salute, la vita, la libertà, l'onore, la riservatezza, la sicurezza sociale, ecc. si possono attingere, almeno secondo tale configurazione pluralistica come beni personali, oggetto di altrettanti "diritti della personalità": una categoria che tende a dilatarsi per una sempre maggiore e più efficiente tutela di specifiche situazioni soggettive.

### **Le origini della tutela antinfortunistica**

#### **premesse e percorso storico della normativa specialistica di settore.**

Punto di avvio, la legge 17 marzo 1898 n. 80, che ha istituito in Italia l'assicurazione per gli infortuni sul lavoro, in alcuni settori industriali, introducendo il relativo obbligo a carico del datore di lavoro e contestualmente vietando qualunque trattenuta a carico del lavoratore.

Tale "assicurazione obbligatoria" (per la responsabilità civile dell'imprenditore) assumeva un suo rilievo sociale in quanto tutelava anche gli infortuni nei quali non era ipotizzabile alcuna forma di responsabilità

del datore di lavoro, estendendosi, infatti agli infortuni derivanti da caso fortuito, forza maggiore o colpa non grave del lavoratore. Inapplicabile alla fattispecie il principio della responsabilità extracontrattuale del datore di lavoro ex art. 1151 Cod. civ. 1865, per la necessaria connessione tra colpa e obbligo del risarcimento; difficile ed artificioso il ricorso alla responsabilità contrattuale (che postulava un'integrazione equitativa del contratto ex art. 1124 Cod. civ. 1865), per risolvere il problema, dandogli il necessario supporto tecnico-giuridico, si doveva pervenire alla individuazione di una sorta di responsabilità oggettiva del datore di lavoro, ai sensi dell'art. 1153 Cod. civ. al tempo vigente, proponendo così la teoria del cosiddetto rischio professionale. Ciò sul presupposto che gli effetti dell'infortunio sul lavoro – evento consequenziale all'esercizio di un'attività lavorativa - dovessero gravare sul datore di lavoro, beneficiario della medesima.

### **La sua evoluzione fino al 1937**

A questa, ritenuta la "prima fra tutte le leggi sociali italiane", che contemporaneamente consacrava i principi dell'obbligatorietà dell'assicurazione e del rischio professionale, segue la l. 29 giugno 1903 n. 243, che estende l'area della tutela e che con essa costituisce la base per un riordino di tutta la materia, operato con il t.u. 31 gennaio 1904 n. 51. Bisogna però arrivare al 1917 perché la tutela contro gli infortuni sul lavoro sia estesa all'agricoltura (d.l.it. 23 agosto 1917 n. 1450, entrato in vigore il 1° maggio 1919). Di non eccessiva importanza una serie di provvedimenti legislativi intervenuti successivamente, utili tuttavia per cogliere i sempre più intensi tratti pubblicistici della tutela contro gli infortuni. Una radicale riforma del sistema si ha, invece, con l'approvazione del r.d. 17 agosto 1935 n. 1765, che nell'accentuare i profili pubblicistici della materia, tra l'altro, afferma il criterio della automaticità delle prestazioni (indipendentemente dall'adempimento degli obblighi gravanti sull'imprenditore) e contestualmente attribuisce alle prestazioni sanitarie una funzione tutoria o ripristinatoria della capacità di lavoro del dipendente infortunato, non ritenendo sufficienti e soddisfacenti le prestazioni economiche, in quanto meramente risarcitorie del danno. La nuova disciplina, inoltre, estendeva l'ambito della tutela alle categorie di lavoratori non contemplati nel t.u. n. 51 del 1904; assegnava compiti di tutela e di assistenza alle organizzazioni professionali dei lavoratori; sostituiva il principio della corresponsione dell'indennità in rendita anziché in capitale e la sua integrazione considerata la composizione della famiglia dell'assicurato; introduceva la revisione della rendita di inabilità permanente.

### **Il periodo dell'assestamento**

Totalmente eliminato l'originario carattere privatistico della tutela contro gli infortuni, seguiva un periodo fertile di iniziative legislative, che comunque si inseriscono tutte nel modello introdotto con la riforma del 1935, entrata in vigore il 1° aprile 1937. Con questi provvedimenti viene talora ampliata l'area della tutela, le prestazioni economiche sono adeguate al mutato potere di acquisto della lira o vengono introdotte modifiche in materia di prestazioni. Tra le varie disposizioni, alcune devono essere ricordate. In particolare il r.d.l. 10 marzo 1938, n. 1504, contenente disposizioni per la liquidazione dell'indennità e delle rendite per gli infortuni sul lavoro e per le malattie professionali del personale di ruolo ed avventizio delle Ferrovie dello Stato e per la risoluzione delle relative controversie; il r.d.l. 16 giugno 1938, n. 1274, contenente norme e condizioni di trattamento al personale dell'Azienda di Stato per i servizi telefonici nei casi di infortunio in servizio; il r.d. 16 giugno 1938, n. 1275, contenente norme e condizioni di trattamento al personale dell'Amministrazione delle Poste e dei Telegrafi nei casi d'infortunio in servizio.

Con il d.m. 19 gennaio 1939, veniva istituita l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali dei salariati dipendenti dalle Amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo, ed affidata la relativa gestione all'Istituto nazionale infortuni. Sul piano delle iniziative legislative, in questo periodo, da segnalare la l. 1 giugno 1939, n. 1012; il r.d. 25 novembre 1940, n. 1732, contenente le norme d'applicazione della tariffa e per il pagamento dei premi; la l. 17 giugno 1941, n. 987, che ha introdotto l'assistenza in favore degli orfani dei caduti sul lavoro (peraltro l'ente appositamente creato, l'E.N.A.O.L.I., con il d.l. 23 marzo 1948, n. 327 è stato chiamato ad assistere gli orfani di tutti i lavoratori, comunque, deceduti); la l. 29 agosto 1941, n. 1092, che contempla l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro degli alunni delle scuole statali.

### **Il primo dopoguerra**

Dopo la inevitabile stasi portata dalla seconda guerra mondiale, si verifica una ripresa del processo legislativo in materia infortunistica. Appaiono interessanti, tra l'altro il d.l. lgt. 26 aprile 1945, n. 343, che introduceva l'erogazione di un assegno temporaneo di carovita, di vario importo, ai titolari di rendita per inabilità permanente dal 50 al 100%. Tale assegno, corrisposto con effetto dal 1° gennaio 1945, venne

assorbito, a decorrere dal 1° giugno 1946, dagli assegni di cui al d.l.C.p.S. 25 gennaio 1947, n. 146 art. 12, che regolava anche il salario di diritto, disciplinava il regime delle concause e ampliava il quadro dei superstiti.

Il d.l.C.p.S. 29 luglio 1947, n. 804, ha dato riconoscimento giuridico agli istituti di patronato e di assistenza sociale; con il d. l. C. p. S. 29 luglio 1947, n. 919, si è tentato di riparare alla situazione in cui erano venuti a trovarsi i molti nostri lavoratori reduci dalla Germania. I d.l.it. 9 settembre 1947, n. 928; i d.l. 12 aprile 1946, n. 320, 1 novembre 1947, n. 1768 e 1815, 20 febbraio 1948, n. 1116, sulla tutela in favore degli esposti al maggior rischio della bonifica dei campi minati già teatro di guerra; la l. 3 marzo 1949, n. 52, ha disposto sensibili aumenti nel quadro delle prestazioni economiche per gli infortuni industriali, prevedendo anche l'adozione, per la rendita di inabilità permanente, di aliquote di retribuzione-base crescenti col grado dell'inabilità; l'erogazione di un assegno di assistenza personale continuativa; una graduale rivalutazione delle rendite; per la rendita ai superstiti, una nuova misura della quota spettante agli orfani di entrambi i genitori (dal 20 al 40%); un assegno continuativo mensile per talune categorie di invalidi già indennizzati in capitale; la facoltà, per i titolari di rendita di inabilità permanente non superiore al 20%, di chiedere il riscatto in capitale dell'ulteriore rendita ad essi spettante, non prima della scadenza di un quadriennio dalla costituzione della rendita stessa; la sostituzione, del termine "salario" con quello retribuzione.

### **L'Italia del miracolo economico**

Con la successiva l. 11 gennaio 1952, n. 33 venivano determinati una nuova disciplina dell'assegno per assistenza personale continuativa (ne fu migliorato l'importo e fu introdotta una tabella indicante le menomazioni rilevanti ai fini di tale assegno), l'aumento dei minimali e massimali di retribuzione annua valida agli effetti del computo delle rendite, l'aumento dell'importo dell'assegno funerario e degli assegni continuativi mensili ed una rivalutazione delle rendite di inabilità permanente di grado compreso fra il 30 e il 100%.

Sono ancora di questo periodo la l. 4 dicembre 1954, n. 1222, che ha apportato miglioramenti alle prestazioni economiche previste per gli infortuni occorsi ai componenti lo stato maggiore della navigazione e della pesca marittima; la l. 20 febbraio 1958, n. 93 e il suo regolamento di esecuzione che hanno istituito l'assicurazione obbligatoria dei medici contro le malattie e le lesioni causate dall'azione dei raggi X e dalle sostanze radioattive; la l. 13 marzo 1958, n. 250 che ha introdotto particolari provvidenze a favore dei pescatori della piccola pesca marittima e delle acque interne; la l. 13 marzo 1958, n. 264 e il relativo regolamento di esecuzione che hanno disciplinato il lavoro a domicilio, distinguendolo in "concorrenziale" e "tradizionale" e riservando solo al primo, in quanto vero e proprio lavoro subordinato, la tutela contro i rischi del lavoro; la l. 3 aprile 1958, n. 499 che ha introdotto miglioramenti alle prestazioni economiche sia nel settore industriale che in quello agricolo.

In particolare, essa ha modificato il regime dell'indennità giornaliera per inabilità temporanea assoluta ed ha elevato l'importo delle rendite per inabilità permanente e per morte; la l. 4 febbraio 1960, n. 62, che ha aumentato del 20% l'importo delle rendite per morte e quelle per inabilità permanente di grado compreso fra il 30 e il 100% per infortuni sul lavoro avvenuti fino al 31 dicembre 1948. A ciò aggiungasi, per quanto riguarda l'assicurazione infortuni nell'agricoltura, due provvedimenti particolarmente importanti: il d.l. 8 febbraio 1946, n. 85 con il quale, oltre a taluni miglioramenti economici, sono state estese al settore agricolo le prestazioni sanitarie secondo la normativa prevista per gli infortuni nell'industria, e la l. 20 febbraio 1950, n. 64, la quale, oltre a talune modifiche intese a migliorare l'indennità per inabilità temporanea (il periodo di carenza è stato ridotto da dieci a sei giorni), ha introdotto nel settore agricolo il sistema dell'indennizzo in rendita in luogo del capitale per i casi di inabilità permanente e di morte. Sempre con lo stesso provvedimento sono stati estesi ai grandi invalidi per infortunio agricolo le provvidenze al riguardo del settore industriale.

Da menzionare, inoltre, la l. 27 dicembre 1956, n. 1453, che ha dettato norme per l'applicazione dell'art. 8 della l. 20 febbraio 1950, n. 64, riguardante il riscatto in capitale della rendita di inabilità conseguente ad infortunio in agricoltura, e la l. 3 aprile 1958, n. 499 (già menzionata perché concernente anche il settore industriale), la quale, per il settore agricolo ha elevato da 65 a 70 anni l'età massima per la tutela assicurativa; ha migliorato l'indennità per inabilità temporanea assoluta e le retribuzioni convenzionali annue per le rendite; ha modificato in senso più favorevole le aliquote per il calcolo delle rendite dirette, e cioè un'aliquota pari al 100% della retribuzione per le inabilità pari o superiori all'80%.

### **Una nuova fase del processo evolutivo**

La L. 19 gennaio 1963, n. 15, pone le premesse logiche, storiche e squisitamente giuridiche alla regolamentazione disposta con il t.u. 30 giugno 1965, n. 1124, che pare collocarsi, a pieno titolo, in un contesto specifico, nel quale la tutela contro gli infortuni sul lavoro non si giustifica facendo ricorso al cosiddetto "rischio professionale, ma trova il suo fondamento" in quei principi di giustizia, di eguaglianza

e di solidarietà che stanno alla base dei diritti sociali e anzi ne ispirano la formulazione. I suoi connotati salienti consistono nell'ampliamento del campo di applicazione della tutela per le lavorazioni e per le categorie di lavoratori, nell'allineamento generale di tutte le rendite, indipendentemente dall'epoca dell'infortunio, a parità di inabilità di condizioni salariali e di composizione familiare. Inoltre, nell'aumento dei massimali e dei minimali per la liquidazione delle rendite per inabilità permanente e per morte, nell'adeguamento periodico dei massimali e minimali anzidetti in rapporto ai mutevoli livelli salariali, nella modifica delle aliquote di retribuzione ai fini del calcolo delle rendite di inabilità permanente per meglio adeguare gli indennizzi ai vari gradi di inabilità; nell'aumento dell'aliquota di retribuzione per il calcolo delle rendite per morte; nella riliquidazione di tutte le rendite pregresse in corso di godimento in rapporto alla rivalutazione dei salari, nella liquidazione in capitale delle rendite per inabilità permanente inferiore al 16% dopo un decennio dalla loro costituzione; nell'aumento degli assegni per assistenza personale continuativa e di quelli per gli invalidi indennizzati in capitale o in rendita vitalizia; nella modifica del termine di prescrizione dell'azione per il conseguimento delle prestazioni e nella corresponsione, da parte del datore di lavoro, di almeno il sessanta per cento della retribuzione, durante il periodo di carenza dell'assicurazione.

Successivamente, oltre alla L. 3 febbraio 1965, n. 14 (relativa alla regolamentazione delle assuntorie nelle ferrotranvie in concessione, contenente alcune norme sull'assicurazione infortuni sul lavoro), è da ricordare la L. 15 aprile 1965, n. 413 sull'applicazione dell'assicurazione obbligatoria degli infortuni sul lavoro (e delle malattie professionali) agli artigiani, datori di lavoro, che ha dettato norme di carattere transitorio in rapporto alla estensione dell'assicurazione sociale a persone già tutelate mediante contratti di assicurazione privata. In base a tali norme la decorrenza della tutela introdotta con la l. 1 gennaio 1963, n. 15 è stata differita alla scadenza dei contratti di assicurazione in corso alla data di entrata in vigore di detta legge n. 413 del 1965, a condizione che tali contratti garantiscano, anche sotto forma di indennizzo mediante pagamento in capitale o rimborso in denaro, prestazioni non inferiori a quelle garantite dall'assicurazione obbligatoria. Il differimento della tutela obbligatoria è subordinato, quindi, alla condizione che siano garantite prestazioni non inferiori a quelle previste dall'assicurazione obbligatoria.

L'art. 1 di detta legge specifica, inoltre, che i contratti di assicurazione privata che non rispondano alle condizioni della predetta equiparazione possono essere adeguati entro il termine di 180 giorni e che, in caso di mancato adeguamento, l'artigiano è tenuto ad ottemperare all'obbligo assicurativo con decorrenza dal giorno successivo a quello di scadenza di tale termine. A sensi della l. n. 413 del 1963 gli artigiani sono tenuti a trasmettere all'Ispettorato del lavoro copia dei contratti in corso alla data di entrata in vigore di detta legge.

#### **Il t.u. 30 giugno 1965, n. 1124**

L'avvertita esigenza di una sorta di codificazione della normativa in materia infortunistica, doveva trovare riscontro con l'emanazione del t.u. approvato con d.P.R. 30 giugno 1965 n. 1124, che nel riaffermare taluni principi urgenti li sviluppava ulteriormente, introducendo alcune innovazioni, correlate al sempre crescente rilievo sociale di siffatta forma di tutela. Ulteriormente allargata l'area di applicazione, facendo rientrare nella tutela anche i commessi viaggiatori, i piazzisti, gli agenti delle imposte (che per lo svolgimento della loro attività usino non occasionalmente automezzi da loro stessi pilotati) (artt. 1 e 3) e gli artigiani (anche senza dipendenti) (art. 4); è stato sensibilmente mutato il concetto di retribuzione, comprendendovi tutto quello che il lavoratore riceva in denaro o in natura in dipendenza del rapporto di lavoro dal suo datore (art. 29). Miglioramenti sono introdotti anche in materia di prestazioni per quanto riguarda le quote complementari ed integrative delle rendite di inabilità, la fornitura di protesi, (art. 90) la formazione, approvazione od applicazione delle tariffe dei premi (artt. 40-49); senza dire della nuova nozione di guarigione dell'assicurato, ancorata alla guarigione clinica e non a quella chirurgica (art. 86).

Con l'entrata in vigore del t.u. del 1965 vanno ancora più sfumando le residue differenze tra la disciplina infortunistica prevista per il settore industriale e quella riservata al settore agricolo, al cui interno sono fatte rientrare quelle attività lavorative tradizionalmente qualificate come industriali, se ed in quanto eseguite dall'imprenditore agricolo nell'interesse e per conto dell'impresa agricola.

#### **L'art. 2087 c.c. e il diritto prevenzionale**

L'art. 2087 c.c. costituisce l'architrave del c.d. "diritto prevenzionale". Esso prevede l'obbligo dell'imprenditore di adottare "... le misure che, secondo la particolarità del lavoro, dell'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro". Contiene i principi generali di tutela della salute dei lavoratori, che completano e supportano il complesso delle norme speciali "tecniche" sugli infortuni e l'igiene del lavoro. Come "norma di chiusura", l'art. 2087 c.c. viene anche in rilievo ai fini della valutazione ed individuazione della responsabilità

penale, potendo assurgere a contenuto della colpa penale, collegandosi la sua tutela con quella "preventiva" e "repressiva" del codice penale. Detta disposizione appare inoltre rilevante anche ai fini di un giudizio di conformità dell'ordinamento italiano alla disciplina comunitaria.

### **Ambito di applicazione e destinatari**

Per quel che riguarda l'ambito di applicazione dell'art. 2087 c.c. appare prevalente, nonostante l'"apparente difficoltà testuale e sistematica", l'orientamento che ne sostiene l'applicabilità anche ai datori di lavoro non imprenditori, ed inoltre al rapporto di lavoro "domestico" e "a domicilio".

La norma di cui all'art. 2087 c.c. è applicabile anche alla pubblica amministrazione quando rivesta la qualità di "datore di lavoro".

Art. 2087 c.c. e contratto di lavoro subordinato E' consolidato l'inquadramento dell'art. 2087 c.c. nell'ambito della struttura del contratto di lavoro subordinato. a norma contiene non solo "l'enunciazione di un dovere imposto nell'interesse generale ma sancisce altresì 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 il diritto di pretendere". Dall'art. 2087 c.c. derivano obblighi rilevanti sul piano del contratto tanto da "condizionare e influenzare l'adempimento delle obbligazioni fondamentali" e "modellare lo stesso sinallagma negoziale, qual è tipizzato ex art. 2094 c.c.". Ferma l'interpretazione "contrattualista", emergono differenze nell'inquadramento delle posizioni ex art. 2087 c.c. nell'ambito della struttura del contratto e del rapporto di lavoro subordinato. La natura prevenzionale dell'art. 2087 c.c.

L'art. 2087 c.c. è "disposizione di contenuto prospettivo di natura prevenzionale", la cui forza innovativa "attiene all'obbligo di applicare le misure di sicurezza nei posti di lavoro, accordandosi responsabilità, in via primaria, al grado di diligenza del datore di lavoro nell'adempimento dell'obbligo di predisporre le condizioni in cui il lavoro dovrà svolgersi (più) che non all'obbligo di risarcire il danno".

L'adempimento dell'obbligo di sicurezza ex art. 2087, secondo i parametri della "particolarità del lavoro, esperienza e tecnica" (dalla stessa norma delineati) applicati con la diligenza richiesta, si sostanzia in una serie di effetti e di obblighi secondari estremamente importanti. L'art. 2087 c.c. assume soprattutto il carattere di clausola generale in quanto esercita una funzione di adeguamento permanente dell'ordinamento giuridico, legato a procedimenti e schemi di produzione giuridica necessariamente complessi e lenti". L'elasticità della norma e dei parametri in essa previsti impone al datore di lavoro un "dovere di aggiornamento" delle misure di tutela, secondo le possibilità date dal progredire della tecnica o suggerite dall'esperienza propria o altrui. Da una interpretazione congiunta dell'art. 2087 c.c. con i principi costituzionali degli artt. 32 e 41 discende per il datore di lavoro non solo l'obbligo "positivo" di adottare le misure necessarie ma anche quello "negativo" di astenersi da comportamenti e iniziative da cui possono derivare pericoli per l'integrità del lavoratore. A garanzia dell'effettiva attuazione delle cautele predisposte si pongono obblighi "accessori" a carico del datore di lavoro, che dovrà pertanto informare i dipendenti dei rischi insiti nel lavoro svolto e delle cautele da adottare, dovrà controllare che esse siano effettivamente adottate dai lavoratori, accertarsi che i prestatori di lavoro abbiano la perizia e la capacità necessarie allo svolgimento dell'attività cui sono preposti.

### **Definizione della legislazione tecnica**

La cosiddetta "legislazione tecnica" è un apparato normativo complesso volto a disciplinare strumenti e criteri generali in tema di sicurezza del lavoro con effettive finalità di prevenzione, nel superamento della logica della monetizzazione espressa dal sistema dell'assicurazione infortuni.

Dall'ottica dell'esonero contro il rischio professionale si passa alla presa di coscienza dell'evitabilità dell'infortunio e della malattia professionale. La normativa si compone di numerosi decreti emanati in attuazione della legge delega 12 Febbraio 1955, n° 51 con cui si affidava al Governo il compito di predisporre "norme generali e speciali in materia di prevenzione degli infortuni e di igiene sul lavoro".

Di portata più generale sono il D.P.R. 27 Aprile 1955 n° 547 (norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro) ed il D.P.R. 19 Marzo 1956 n° 303 (norme generali per l'igiene del lavoro).

La normativa si preoccupa di realizzare una c.d. "prevenzione tecnologica", predisponendo un complesso di strumenti di carattere tecnico-oggettivi - dispositivi di sicurezza, mezzi personali di protezione, condizioni di idoneità dell'ambiente (illuminazione, rumori ... ) - che devono essere adottati nelle diverse realtà produttive.

Manca la valutazione dei fattori soggettivi di rischio, che attengono cioè alle caratteristiche psico-fisiche dell'individuo, su cui possono incidere le modalità temporali di svolgimento della prestazione ed in generale l'organizzazione del lavoro. Le ragioni di una simile scelta sono da rinvenire da un lato in una nuova sensibilità sul tema della sicurezza e dall'altro nell'esigenza di evitare "pericolosi" condizionamenti alla discrezionalità organizzativa dell'imprenditore, "in ossequio alla dicotomia che vede contrapposta la salute della fabbrica alla salute nella fabbrica". La "oggettività" del sistema di

protezione adottato dal legislatore degli anni '50 risulta confermata dalla prevalenza quantitativa delle "misure" rispetto alle "cautele" previste.

Queste considerazioni rivalutano l'importanza di una norma generale di tutela qual'è l'art. 2087 c.c. idonea a colmare le lacune della legislazione tecnica.

### **Ambito di applicazione e destinatari**

Il campo di applicazione della disciplina è individuato dagli artt. 1 e 3 dei DD.P.R. 547/55 e 303/56. Sono ricomprese "tutte le attività alle quali siano addetti lavoratori subordinati o ad essi equiparati ai sensi dell'art. 3, comprese quelle esercitate dallo Stato, dalle Regioni, dalle Province, da altri enti pubblici ..." (art. 1 D.P.R. 547. Sostanzialmente analoga è la formula dell'art. 1 D.P.R. 303).

Sono escluse determinate attività (miniere, cave, torbiere, servizi gestiti dalle Ferrovie dello Stato, navigazione marittima, aerea, ecc.), (v. art. 2 D.P.R. 547), per le quali dispongono normative specifiche. La giurisprudenza ha reso l'ambito di applicazione della legislazione tecnica per così dire "omnicomprensivo", fino a ricomprendervi fattispecie ed attività non considerate all'epoca dell'emanazione della normativa: tutte le attività cui sono addetti i lavoratori subordinati, purché non rientrino nelle specifiche esclusioni (considerate tassative), devono essere comprese tra quelle protette dalle norme di sicurezza. Risulta allargata anche la nozione di lavoratore subordinato rispetto a quella di cui all'art. 2094 c.c.. Ex art.3 DD.P.R. 547 e 303 sono lavoratori subordinati, ai fini dell'applicazione delle norme di sicurezza, tutti coloro che, fuori dal proprio domicilio, prestano il proprio lavoro alle dipendenze e sotto la direzione altrui, con o senza retribuzione, anche al solo scopo di apprendere un mestiere, un'arte o una professione. Ai lavoratori subordinati vengono equiparati i soci di società e di enti cooperativi, anche di fatto che prestino la loro attività per conto delle società o degli enti stessi, nonché gli allievi di istituti d'istruzione e di laboratori scuola nei quali si faccia uso di macchine, attrezzature, utensili e apparecchi in genere. La nozione di lavoratore subordinato specificata dalle norme tecniche, non richiedendo l'esistenza di un rapporto di lavoro civilistico, ha consentito l'estensione delle tutele anche ai casi in cui la prestazione è svolta nell'ambito di un rapporto che ha fonte diversa da quella negoziale, come nel caso specifico del lavoro svolto da detenuti all'interno dei penitenziari.

L'ambito di applicazione delle norme tecniche risulta più ampio rispetto all'art. 2087 c.c., anche in relazione alla fattispecie particolare del lavoro autonomo. Ai sensi dell'art. 5 D.P.R. 547/55, infatti, il datore di lavoro deve rendere edotto il prestatore d'opera dei rischi specifici esistenti nell'ambiente di lavoro in cui sia chiamato a svolgere la sua opera e, se fornisce macchinari e attrezzi, deve munirli di dispositivi di sicurezza.

### **I destinatari degli obblighi di sicurezza**

I principali destinatari degli obblighi di sicurezza sono il datore di lavoro, i dirigenti, i preposti.

Sul datore di lavoro, grava innanzitutto l'obbligo generale di predisporre un ambiente di lavoro sicuro. Su di lui grava, inoltre, la responsabilità della scelta di prestatori di lavoro competenti ed idonei, sotto il profilo della capacità e dell'esperienza, a compiere senza pericolo quelle determinate mansioni. In mancanza deve rispondere di colpa in eligendo". Ha ancora l'obbligo di informare i lavoratori sui pericoli derivanti dallo svolgimento delle mansioni di loro competenza e sulle misure atte ad evitare o diminuire i rischi di patologie (v. art. 4 DD.P.R. 547 e 303).

Successivo all'obbligo di informazione è quello di vigilare che le misure antinfortunistiche siano effettivamente applicate e rispettate, anche predisponendo una apposita organizzazione per controllare i dipendenti in ordine agli aspetti in questione.

L'eventuale ripartizione di questi obblighi, all'interno dell'azienda, sgrava il datore di lavoro, ed in capo a lui, salvo diversa delega, possono rimanere solo funzioni in generale direttive ed organizzative, nella specie ravvisabili nella predisposizione del substrato materiale - macchinari, strumenti di protezione, - nella individuazione di dirigenti e preposti responsabili per la sicurezza e nell'impartizione delle opportune direttive a questi ultimi, fermo restando un onere di controllo generale sull'attività di coloro che egli stesso ha preposto a quella data attività.

Sul dirigente, alter ego dell'imprenditore, graveranno gli stessi obblighi di sicurezza che gravano sul datore, con l'ulteriore obbligo di tenere sempre informato quest'ultimo sulle possibili situazioni di rischio che si vengono a creare, segnalando eventuali carenze nei sistemi di protezione.

Il preposto ha la funzione di sorveglianza e di controllo del rispetto delle norme antinfortunistiche con il compito di segnalare ai superiori qualsivoglia comportamento non corretto e disfunzione in materia di prevenzione.

L'art. 4 DD.P.R. 547 e 303 pur facendo riferimento alle "rispettive attribuzioni e competenze" ha prefigurato un modello cumulativo di responsabilità: la distribuzione dei compiti tra datore di lavoro,

dirigenti e preposti non implica automaticamente che la responsabilità di uno escluda quello dell'altro. Il cardine su cui è imperniata l'individuazione dei soggetti destinatari degli obblighi di sicurezza è il criterio dell'effettività, "corretto" con riferimento alle norme di organizzazione dell'ente, che individuano le persone fisiche a cui è affidata l'amministrazione.

L'obbligo di sicurezza è pertanto imputabile "non solo e non tanto al soggetto che di fatto esercita, all'interno dell'organizzazione, alcune competenze datoriali, in virtù di quella sola semplice circostanza, anche estemporanea, ma al soggetto che è titolare di quei poteri a seguito delle particolari modalità di strutturazione dell'impresa".

### La delega delle funzioni di sicurezza

Al di là delle ripartizioni degli obblighi e delle responsabilità conseguenti all'assetto delineato dalla legge, la c.d. delega di funzioni consente al soggetto obbligato - datore di lavoro o dirigente - di trasferire, in misura più o meno ampia, poteri, doveri e responsabilità connesse alla propria posizione di garanzia in capo ad altri soggetti. La giurisprudenza ammette la delega degli obblighi di prevenzione e ne riconosce l'efficacia scriminante e liberatoria per il delegante. Al fine di scongiurare la creazione di zone di extraterritorialità penale mediante ripartizione di funzioni di carattere "fraudolento" fissa tuttavia una serie di "condizioni" per delimitare l'area di legittimità ed efficacia del trasferimento di funzioni, individuando presupposti e limiti che riducono l'uso distorto della delega (dimensione dell'azienda, necessità della forma scritta, idoneità del delegato, preventiva e precisa determinazione dei poteri-doveri trasferiti, non ingerenza del delegante nell'attività del delegato, indelegabilità di talune funzioni e responsabilità del datore).

### I soggetti estranei al rapporto di lavoro

In adeguamento alla raccomandazione n. 32 del 1929 della Conferenza internazionale del lavoro del BIT e di un regolamento adottato dall'OIL nel 1948, il legislatore ha coinvolto nel sistema di garanzia dell'ambiente di lavoro, anche i costruttori ed i commercianti delle attrezzature utilizzate nell'impresa (soggetti estranei al rapporto di lavoro), prevedendo all'art. 7 D.P.R. 547/55 il divieto di fabbricazione, vendita, noleggio e concessione in uso di macchine, parti di macchine, attrezzature, utensili ed apparecchi in genere, nonché l'installazione di impianti, che non siano corrispondenti alle norme del decreto. La locazione finanziaria (leasing) non costituisce vendita, noleggio o concessione in uso, fermo restando l'obbligo per il concedente in locazione finanziaria di accompagnare i beni con le certificazioni ed i documenti di omologazione richiesti dalla legge (L. 2 Maggio 1983 n° 178).

### Gli obblighi dei lavoratori

Gli artt. 6 D.P.R. 547/55 e 5 D.P.R. 303/56 prevedono anche per i lavoratori obblighi specifici di sicurezza, con l'intento di evitare che l'adempimento dell'obbligato principale (datore di lavoro, dirigenti, preposti) venga vanificato in sede di attuazione della prestazione dalla condotta negligente dei lavoratori stessi (sono previste sanzioni).

Resta fermo che l'inosservanza delle norme in tema di sicurezza da parte dei datori di lavoro (dirigenti, preposti) ha valore assorbente rispetto al comportamento del prestatore di lavoro, la cui condotta può avere rilevanza ai fini penalistici dopo che da parte dei soggetti obbligati siano adempiute le prescrizioni di loro competenza.

### La "tassatività" delle misure di sicurezza

La giurisprudenza ha rigorosamente affermato la tassatività delle misure di sicurezza. Sono escluse quindi scelte discrezionali per il datore di lavoro e gli altri soggetti passivi e qualsivoglia "esimente".

Al principio di tassatività, la giurisprudenza ha affiancato, in sede di interpretazione-attuazione delle norme antinfortunistiche, quello della "massima sicurezza tecnologicamente possibile", sulla base delle norme dei DD.P.R. che impongono d'adottare "i provvedimenti consigliati dalla tecnica" (art. 24 D.P.R. 303/56) o quelli necessari a reprimere "per quanto tecnologicamente possibile" le concentrazioni di elementi nocivi (art. 345 D.P.R. 547/55) e con il supporto dell'art. 2087 c.c. che fa riferimento alla "tecnica" quale parametro da rispettare nell'assolvimento dell'obbligo di sicurezza. Gli obblighi specificati nelle norme antinfortunistiche vengono ulteriormente qualificati dal riferimento alla "possibilità tecnologica" limite ultimo alla operatività di quegli stessi obblighi.

### La dimensione "collettiva" dell'interesse protetto

L'art. 9 dello Statuto dei lavoratori (L. 20 Maggio 1970 n. 300) rappresenta il primo esplicito riconoscimento legislativo della dimensione collettiva dell'interesse alla tutela dell'ambiente di lavoro.

La tutela della salute implica, infatti, la necessità di prendere in considerazione il rapporto tra l'individuo e l'ambiente di lavoro. Il diritto alla salute si pone non solo come "mero diritto alla vita e all'incolumità fisica", ma anche come "diritto all'ambiente salubre". Ed il rapporto individuo-ambiente "... dà luogo a situazioni giuridiche non connotabili esclusivamente sul piano individuale ma riferibili a tutti i soggetti che vivono ed operano nella realtà ambientale esercitando i diritti di cui godono non solo singolarmente ma anche tramite i soggetti collettivi in cui sono organizzati". L'art. 9 St. ha l'effetto di "rivalutare" il profilo prevenzionale dell'art. 2087 c.c. con la previsione di strumenti giuridici che consentono di recuperare sul piano dell'azione collettiva l'effettività della tutela della salute ai prestatori di lavoro, vanificata sul piano individuale dalla posizione di soggezione nei confronti del datore di lavoro.

L'art. 9 St. ha inoltre consolidato la convinzione che l'obbligo di garantire un ambiente di lavoro salubre e sicuro, imposta in primo luogo dall'art. 2087 c.c., ha inevitabili conseguenze sull'ambito e l'estensione delle prerogative datoriali in ordine all'organizzazione del lavoro. Pur se strettamente legata alla norma codicistica la disposizione dello Statuto dei lavoratori contiene un "aliquid novi": la dimensione collettiva in cui viene ricondotto il diritto alla sicurezza, nella convinzione di rendere "effettiva" la tutela. La norma ha, dunque, una portata essenzialmente "strumentale" e di "sostegno", funzionale ad una protezione più incisiva della salute dei lavoratori. L'art. 9 St. ha inoltre consolidato la convinzione che l'obbligo di garantire un ambiente di lavoro salubre e sicuro, imposta in primo luogo dall'art. 2087 c.c., ha inevitabili conseguenze sull'ambito e l'estensione delle prerogative datoriali in ordine all'organizzazione del lavoro.

Pur se strettamente legata alla norma codicistica la disposizione dello Statuto dei lavoratori contiene un "aliquid novi": la dimensione collettiva in cui viene ricondotto il diritto alla sicurezza, nella convinzione di rendere "effettiva" la tutela. La norma ha, dunque, una portata essenzialmente "strumentale" e di "sostegno", funzionale ad una protezione più incisiva della salute dei lavoratori.

### La titolarità dei diritti

Per quel che riguarda la titolarità dei diritti ex art. 9 St., ha avuto scarso seguito il tentativo di attribuire a ciascun lavoratore sia i diritti sia il potere di esercitarli. Parte della dottrina ha tentato di conciliare il profilo individuale con quello collettivo, riconoscendo la titolarità dei diritti previsti dalle norme ai lavoratori uti singuli ma alternando la necessaria emersione del legame collettivo in sede di esercizio dei diritti stessi.

L'orientamento più convincente individua la titolarità dei diritti ex art. 9 St. nella c.d. comunità di rischio", cioè nella collettività dei lavoratori uniti dallo stesso interesse, quello alla protezione dai rischi - comuni - che la loro prestazione comporta, in quel determinato ambiente di lavoro.

### Il ruolo delle RSA

Nella prassi delle realtà aziendali e nella contrattazione collettiva le rappresentanze di cui all'art. 9 St. coincidono con le rappresentanze sindacali aziendali. Di contro, in dottrina e in giurisprudenza questo orientamento è senz'altro minoritario al pari dell'opinione di chi vorrebbe riservare in via esclusiva a "rappresentanze esterne" alle strutture organizzative sindacali lo svolgimento dei compiti di gestione della salute. Largamente prevalente è la tesi della non necessaria, ma possibile coincidenza con le r.s.a., che si fonda sia sulla considerazione della voluta genericità del testo normativo (che consente la più ampia libertà nella individuazione e formazione delle rappresentanze a tutela della salute) sia sul rilievo che la tesi della coincidenza tra rappresentanze ex art. 9 St. e r.s.a. avrebbe implicato contraddizioni e disparità di trattamento (basti pensare all'impossibilità di rendere operativa la norma nelle piccole imprese). In ordine alla qualificazione giuridica delle rappresentanze di cui all'art. 9 St., se si accoglie la tesi della titolarità individuale dei diritti ex art. 9 St., "il nesso che lega i rappresentanti ai rappresentanti è di tipo volontaristico - sostitutivo, secondo lo schema della rappresentanza volontaria (art. 1387 ss. c.c.), riducendosi l'attività dei secondi allo svolgimento di un'attività giuridica, incardinata in una fattispecie contrattuale, per conto dei primi". Se, invece, si ritiene che "i diritti attribuiti dall'art. 9 St. sono diritti soggettivi collettivi ...", ed è questo l'orientamento prevalente, si ha un fenomeno di rappresentanza "organica" che implica l'immedesimazione tra l'organo e l'entità rappresentata. La "comunità di rischio", in quanto soggetto collettivo, opera attraverso l'organo che ne esplica la volontà. Sulla composizione delle rappresentanze (se cioè fosse ammissibile l'intervento di soggetti estranei all'organizzazione aziendale) ogni questione appare superata dalla progressiva "sindacalizzazione" delle rappresentanze stesse ed in generale della materia - ambiente di lavoro. E' incontestabile, tuttavia, che i rappresentanti "interni" possano nominare rappresentanti "esterni" per un'attività di supporto tecnico - scientifico.

## **Il potere ispettivo delle rappresentanze dei lavoratori.**

Le rappresentanze di cui all'art. 9 St. hanno il potere di "controllare l'applicazione delle norme per la prevenzione degli infortuni e delle malattie professionali". Questo potere ispettivo si espande fino ad incidere sulla complessiva organizzazione del lavoro. Sul piano concreto della realtà aziendale, questi poteri di controllo possono essere "proceduralizzati" (in sede di contrattazione collettiva) al fine di un razionale contemperamento degli interessi dei lavoratori con le esigenze organizzative dell'impresa. Non è tuttavia possibile subordinare l'esercizio del controllo all'assenso preventivo da parte del datore di lavoro né la presenza dell'imprenditore o di chi per esso può essere condizione di legittimità delle operazioni di controllo. E' possibile tuttavia una partecipazione dell'imprenditore caratterizzata da una funzione collaborativa, idonea a consentire una puntuale rilevazione dello stato di cose esistenti.

L'obbligo dell'imprenditore di fornire alle rappresentanze per la salute tutte le informazioni ausiliari allo svolgimento dei controlli sull'ambiente di lavoro non è circoscritta dal ricorso all'art. 623 c.p. che tutela il "segreto industriale". Se questa tutela è riconducibile all'art. 41 Cost., anche la tutela della salute (cui sono riconducibili i poteri di controllo delle rappresentanze) ha rilievo costituzionale (art. 32 Cost.) con una posizione di "supremazia" rispetto alla libertà dell'attività economica. I poteri di promuovere l'attuazione delle misure di sicurezza

Secondo un'interpretazione "riduttiva" non si può attribuire ex art. 9 St., alle rappresentanze dei lavoratori, così come ai singoli prestatori di lavoro ex art. 2087 c.c., un diritto soggettivo alla "attuazione" delle misure di sicurezza, come tale azionabile anche davanti al giudice.

Si sostiene che la seconda parte dell'art. 9 ha natura meramente "programmatica" o quanto meno un'operosità limitata al solo profilo della partecipazione dei lavoratori alla individuazione delle misure di protezione senza la possibilità per le rappresentanze ex art. 9 Cost. a far valere un diritto all'applicazione delle misure di sicurezza.

Ma se la previsione dell'art. 9 St. trova fondamento nell'esigenza di incrementare il tasso di effettività della normativa di tutela della salute dei lavoratori attraverso la legittimazione e l'impulso dell'azione collettiva, non si comprende perché il legislatore abbia attribuito al gruppo un diritto soggettivo, azionabile anche ex art. 700 c.p.c., di controllo e iniziativa contrattuale rimettendo poi al singolo, peraltro con i limiti derivanti dalla interpretazione dottrinale e giurisprudenziale dell'art. 2087 c.c., la tutela giudiziale delle situazioni rilevate.

E' pertanto più convincente la tesi della percettività anche della seconda parte dell'art. 9 St. e della possibilità di azionare in giudizio il potere di "promuovere l'attuazione". Dal disposto dell'art. 9 St. è enucleabile un obbligo a trattare dell'imprenditore.

## **Azione sindacale e contrattazione collettiva**

La tutela collettiva dell'ambiente di lavoro, così come delineata dall'art.9 St., è strettamente legata all'azione sindacale ed alla contrattazione collettiva. Sorge il problema del rapporto tra le clausole negoziali ed il disposto dell'art. 9, in merito ad eventuali accordi peggiorativi della tutela normativa ed al grado di vincolatività degli accordi stessi.

L'art. 9 St. è norma qualificata dal carattere dell'inderogabilità e indisponibilità da parte dell'autonomia individuale e collettiva, è norma di ordine pubblico posta a "protezione di interessi generali dell'ordinamento giuridico che trascendono gli stessi soggetti (singoli o collettivi) tutelati".

L'accordo collettivo non potrà derogare alla tutela legislativa e sarà vincolante nei limiti in cui vi sia l'effettiva legittimazione a rappresentare la globalità dei lavoratori che costituiscono la comunità a rischio, particolarmente nel caso in cui gli agenti contrattuali siano le r.s.a.. La contrattazione collettiva può assumere un ruolo importante nella tutela delle condizioni di lavoro non tanto in sede "normativa" di individuazione dei minimi di tutela, quanto in sede "gestionale", al fine di prevedere e regolare strumenti operativi come quelli previsti dalla disciplina comunitaria e comunque strumenti e modalità di rilevazione dei diritti di controllo, di informazione e, in generale, di partecipazione dei lavoratori.

## **Il potere di astensione (dal lavoro) del lavoratore**

La dottrina, in larga maggioranza, riconosce al lavoratore la possibilità, in base all'art. 2087 c.c., di astenersi legittimamente dallo svolgimento della prestazione, nel momento in cui il datore di lavoro non adegui l'ambiente di lavoro agli standards di sicurezza richiesti dalla norma.

L'astensione potrà qualificarsi sciopero se la rivendicazione sia finalizzata ad ottenere un incremento rispetto a standards di tutela in aziende comunque rispondenti ai minimi richiesti a norma di legge. Potrà parimenti parlarsi di sciopero quando, pur sussistendo un inadempimento datoriale, "il problema della salute venisse sollevato da una collettività indeterminata di lavoratori".

Sul piano tecnico-giuridico, l'astensione del prestatore di lavoro è riconducibile all'art. 1460 c.c. come "exceptio inadimpleti contractus" con il diritto al risarcimento del danno, ex art. 1218 c.c. che sarà corrispondente all'ammontare delle retribuzioni perdute. Secondo una diversa costruzione il datore di lavoro che non predispone le opportune misure di sicurezza, ex art. 2087 c.c., incorrerebbe in "mora accipienti" con l'obbligo di corrispondere le retribuzioni al lavoratore che si sia perciò astenuto dal lavoro.

### L'azione giudiziaria

Data la piena contrattualità dell'obbligo di sicurezza ex art. 2087 c.c., il prestatore di lavoro può pretendere, anche in via giudiziaria, l'adempimento del dovere ex art. 1453, con il vantaggio della ricaduta dell'onere della prova (dell'esatto adempimento) in capo al datore di lavoro.

Per garantire l'effettività del diritto di cui all'art. 2087 c.c. appare efficace il ricorso alla procedura d'urgenza di cui all'art. 700 c.p.c., che impedisce che il provvedimento del giudice conclusivo del giudizio ordinario risulti tardivo a causa dell'intercorso deterioramento degli interessi delle parti in causa.

Più complesso è il problema della effettiva coercibilità dell'obbligo di sicurezza del datore di lavoro e, pur se sono state prospettate diverse ipotesi di soluzione, nessuna risulta decisiva.

### L'azionabilità dell'art. 28 Statuto dei lavoratori

L'art. 9 St. ha, sul piano teorico, offerto uno strumento importante al fine di superare le tradizionali remore del singolo lavoratore a far valere il proprio diritto in sede giudiziaria. Le rappresentanze ex art. 9 St. hanno legittimazione attiva in tema di salute: possono infatti avvalersi degli strumenti ordinari di tutela ed in particolare del procedimento d'urgenza dell'art. 700 c.p.c.. Più efficace appare comunque il ricorso all'art. 28 St. sul presupposto della "antisindacalità" della condotta del datore di lavoro ostativa alla piena esplicazione dei diritti contemplati dall'art. 9 St.. L'art. 437 c.p.

L'art. 437 c.p., sanziona con la reclusione - da sei mesi a cinque anni - la condotta di "chiunque ometta di collocare impianti, apparecchi o segnali destinati a prevenire disastri o infortuni sul lavoro, ovvero li rimuove o danneggia", prevedendo al II comma, quale circostanza aggravante, il verificarsi, in conseguenza del detto comportamento, del disastro o dell'infortunio.

La norma (che ha carattere prevenzionale) prevede e sanziona una condotta "omissiva" ed una "commissiva". Quest'ultima, cioè quella di chi rimuove o danneggia gli impianti, apparecchi o segnali è in concreto effettivamente realizzabile da "chiunque" (in ipotesi gli stessi lavoratori); quella omissiva, invece può essere realizzata solo da colui sul quale preesiste un obbligo giuridico di "fare", in questo caso di assicurare un ambiente di lavoro sicuro. Si evidenzia il collegamento con l'art. 2087 c.c. e gli artt. 4 e 7 D.P.R. 547/55.

Soggetti attivi del reato potranno essere: il datore di lavoro, i dipendenti (non i preposti, che pur essendo soggetti passivi dell'obbligo di sicurezza, non hanno in realtà il potere di "collocare" apparecchiatura), i costruttori delle apparecchiature di prevenzione (resterebbero esclusi rivenditori e noleggiatori).

### La condotta ed i suoi presupposti: collegamento con l'art. 2087 c.c.

Nell'individuazione concreta della condotta di cui all'art. 437 c.p. e dei suoi presupposti giova il riferimento all'art. 2087 c.c. per quel che riguarda l'ambito di applicazione dell'art. 437 c.p., sembrerebbero escluse dalla tutela quelle condotte, alle quali consegue il pericolo non di infortuni quanto di malattie professionali. Secondo un orientamento giurisprudenziale più recente, tuttavia, "n'entrano tra gli infortuni le malattie-infortunio, così intendendosi le sindromi morbose imputabili all'azione lesiva di agenti diversi da quelli meccanico-fisici, purché insorte in occasione di lavoro".

Nel delitto di cui all'art. 437 c.p. il pericolo per la pubblica incolumità è presunto iuris et de iure con la conseguenza che non è necessaria la prova della sua concreta esistenza o meno.

Il riferimento alla pubblica incolumità deve essere inteso nel senso che "l'attività incriminata non si indirizza contro una persona specifica, ma espone molte persone al pericolo, sebbene in concreto possa essere anche una sola quella che lo corre".

La norma è pertanto applicabile anche "a quelle realtà imprenditoriali ristrette che vedono esposti al pericolo conseguente alle omissioni di presidi antinfortunistici un numero anche esiguo di lavoratori" ed anche a quelle ipotesi in cui sia messa in pericolo l'incolumità di un solo lavoratore. Il reato previsto dalla norma è punibile a titolo di dolo e richiede ex art. 43 c.p. che l'agente abbia previsto e voluto come conseguenza della propria azione od omissione l'evento dannoso o pericoloso. Il dolo richiesto è quello generico ed ai fini della sussistenza è necessaria e sufficiente la consapevolezza della destinazione antinfortunistica del dispositivo omissi, rimossi o danneggiati.

### L'art. 451 c.p.

L'art. 451 c.p. - omissione colposa di cautele o difese contro disastri o infortuni sul lavoro - punisce "chiunque, per colpa, omette di collocare ovvero rimuove o rende inservibile apparecchi o altri mezzi destinati alla estinzione di un incendio, o al salvataggio o al soccorso contro disastri o infortuni sul lavoro". L'ambito operativo della norma sarebbe ridotto rispetto a quello più generale dell'art. 437 che sanzionerà tutte le condotte dolose, sia inerenti a misure ex ante sia a misure ex post.

### Collegamento e rapporto tra c.p. e norme contravvenzionali

Il problema della regolazione del rapporto tra le norme del codice penale e quelle contravvenzionali previste dalla legislazione speciale tecnica è importante date le conseguenze in ordine all'entità delle sanzioni irrogabili. L'opinione prevalente ritiene che si abbia un concorso formale di reati come tale rientrando nella previsione dell'art. 81 c.p.. La legge 24 novembre 1981, n. 689.

L'apparato penale in tema di sicurezza del lavoro è apparso a taluni imponente e farraginoso ma sostanzialmente "innocuo". Si fa l'esempio delle contravvenzioni antinfortunistiche, la cui introduzione ha, storicamente, indebolito la tutela della sicurezza del lavoro, dato che esse, per lungo tempo, hanno sostituito nell'applicazione giurisprudenziale, le due incriminazioni del codice penale (art. 437 e 451) che da sole potevano rappresentare "... un deterrente ben più persuasivo della pleora di modeste contravvenzioni" previste dalle leggi speciali.

La L. 24 novembre 1981 n° 689 (modifiche al sistema penale) ha determinato da un lato opera di snellimento del sistema penale mediante depenalizzazione, confermando tuttavia la rilevanza penale delle condotte compiute in violazione delle norme poste a tutela della sicurezza del lavoro e accentuando in senso prevenzionale l'efficacia operativa della strumentazione penale in tema di infortuni e igiene del lavoro. I reati previsti dalle leggi sugli infortuni sul lavoro e l'igiene al lavoro restano esclusi sia dalla depenalizzazione (art. 34 lett. n) sia dalla possibilità di applicazione delle sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi (art. 60 u.c.).

### La legge n. 689/1981 e l'art. 590 c.p.

In relazione alla fattispecie di reato di cui all'art. 590 c.p. (lesioni colpose) la L. 689 ha statuito espressamente che:

- a. rimane perseguibile d'ufficio e non su querela di parte il reato di lesioni gravi o gravissime se commesso con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro e relative all'igiene del lavoro o che abbiano determinato una malattia professionale (art. 92 l. 689, che sostituisce il V comma dell'art. 590 c.p.);
- b. in queste ipotesi non si possono applicare le sanzioni sostitutive della pena detentiva (art. 60 L. 689). La Corte Costituzionale con sentenza 5 Maggio 1993, n° 249 ha dichiarato incostituzionale l'esclusione oggettiva, prevista dall'art. 60, comma 1, L. 689, dall'applicazione delle sanzioni sostitutive della pena detentiva al reato di lesioni colpose in relazione a fatti commessi con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro o relative all'igiene del lavoro che abbiano determinato le conseguenze di cui all'art. 583 comma 1, n° 2.

### L'oblazione "discrezionale"

L'art. 162 bis c.p. (introdotto dall'art. 126 L. 689) prevede una forma di oblazione "discrezionale" che, ai sensi dell'art. 127 L. 689, nel caso di reati compiuti con violazione delle norme sulla prevenzione degli infortuni e l'igiene del lavoro, deve ritenersi applicabile sempre, indipendentemente cioè, in deroga alla disciplina generale di cui all'art. 162 c.p., dalla previsione della pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda.

L'oblazione è tuttavia subordinata ad una serie di condizioni rivolte all'accertamento della eliminazione delle conseguenze del reato. In linea con la precedente normativa è la Legge delega 6 dicembre 1993 n° 499 che ha delegato il Governo ad emanare "uno o più decreti legislativi per la riforma delle discipline sanzionatorie relative ai rapporti di lavoro" ed il conseguente D.Lgs. 19 Dicembre 1994 n° 758.

L'art. 321 c.p.p.: sua rilevanza ed incidenza nel settore In presenza di fattispecie di inosservanza e violazione delle norme di sicurezza, è stato utilizzato dalla magistratura penale, a scopi di prevenzione, lo strumento di cui all'art. 219 vecchio c.p.p., che consentiva alla polizia giudiziaria e, in virtù del collegamento con gli artt. 231 e 232 c.p.p., anche al procuratore della repubblica ed al pretore, di intervenire al fine di impedire che i reati fossero portati ad ulteriori conseguenze.

La sicurezza "strategica" della norma si è ridotta con l'emanazione del nuovo codice di procedura penale che con l'art. 321 ha introdotto, tra le misure cautelari, una nuova forma di sequestro, quello preventivo, cui il pubblico ministero, il G.i.p. o il giudice di merito possono ricorrere "quando vi è pericolo che la libera disponibilità di una cosa pertinente al reato possa aggravare o protrarre le conseguenze di esso, ovvero agevolare la commissione di altri reati".

Gli artt. 56 ss. del T.U. 30 giugno 1965 n° 1124 attribuiscono al Pretore la competenza a svolgere accertamenti nel caso di infortuni mortali o che comunque comportino lesioni tali che lascino prevedere la morte o un'invalidità non inferiore a trenta giorni, al fine di accertare le cause e le modalità dell'infortunio stesso.

L'inchiesta ha natura amministrativa il che implica che essa si svolge in una fase anteriore e comunque del tutto sganciata dalla successiva attività di investigazione giudiziaria e dalla fase istruttoria. L'esercizio dell'azione penale resta solo eventuale, giacché l'Autorità giudiziaria cui il Pretore trasmette gli atti può anche non rinvenire gli estremi di un reato e procedere all'archiviazione. Ugualmente, l'inizio dell'azione penale non è condizionato al procedimento amministrativo potendo comunque prescindere dall'inchiesta infortunistica.

### La legge di riforma del S.S.N.

La legge di riforma del Servizio Sanitario nazionale, 23 dicembre 1978 n° 833 rafforza l'intervento pubblico nella tutela della salute dei luoghi di lavoro. Si ha "... la costituzione di un terzo polo di attuazione che si affianca, con rinnovate possibilità d'azione a quello individuale di azionabilità delle situazioni soggettive contrattuali ed a quello collettivo di difesa degli interessi di categoria attraverso gli appositi strumenti riconosciuti e garantiti dall'ordinamento".

Il legislatore si è tuttavia sforzato di trovare un collegamento tra azione pubblica e azione privata - collettiva (v. art.2, Il comma, lett. b, art. 20 ult. comma).

Le funzioni di prevenzione sono dalla legge assegnate in gran parte alle Unità sanitarie locali (art. 20), cui vengono attribuiti compiti e poteri fino ad allora esercitati dall'Ispettorato del lavoro (art. 21). Allo Stato viene riservata la competenza in tema di "disciplina generale del lavoro e della produzione ai fini della prevenzione degli infortuni sul lavoro e delle malattie professionali" e di "omologazione di macchine, di impianti e di mezzi personali di protezione".

Funzioni complementari di ricerca e di consulenza sono attribuite all'Istituto superiore per la prevenzione e la sicurezza del lavoro (ISPESL).

L'art. 24 della legge, delega, inoltre, il Governo ad emanare un testo unico in materia di sicurezza del lavoro ma di ciò non si è avuta attuazione.

La norma dà tuttavia due indicazioni di principio: l'una è che la pericolosità dell'attività aziendale non deve essere valutata solo all'interno dell'impresa ma in relazione ad un contesto (esterno) più vasto; l'altra è quella di un approccio globale alla disciplina del processo produttivo "evitandone la considerazione frammentaria in singole operazioni-tipo isolate dal contesto produttivo".

### I compiti delle Usi

Alle Unità sanitarie locali l'art. 23 della L. 833 attribuisce "i compiti svolti dall'Ispettorato del lavoro in materia di prevenzione, d'igiene e di controllo sullo stato di salute dei lavoratori, in applicazione di quanto disposto dall'art. 27 del decreto del Presidente della Repubblica 24 Luglio 1977, n° 616" ed i relativi poteri di vigilanza ed ispettivi. L'art. 20 lett. a) assegna alle USL il compito di individuazione, accertamento e controllo dei fattori di nocività, di pericolosità e di deterioramento negli ambienti di lavoro.

Le attività di indagine ed accertamento devono essere svolte con riferimento ai limiti massimi di concentrazione e di esposizione relativi alle sostanze nocive che, in base all'art. 4, vengono individuate a livello nazionale ed offrono un supporto concreto allo svolgimento delle dette attività.

Gli accertamenti effettuati sono funzionali alla compilazione dei registri dei dati ambientali e biostatici previsti dall'art. 27 L. 833. Funzionali alla gestione degli strumenti informativi sono anche le attività di comunicazione dei dati accertati e di diffusione della loro conoscenza previsti dall'art. 20, I comma, lettera b). Tali attività informative sono inoltre connesse con l'obbligo per le aziende di comunicare le sostanze presenti nel ciclo produttivo e le, loro caratteristiche tossicologiche, al fine della predisposizione da parte della USL di mappe di rischio (art. 20 lett. d).

Un siffatto circuito informativo è rilevante per i lavoratori ed i loro rappresentanti che vedono rafforzare le potenzialità dell'art. 9 St..

### **I Presidi multizonali di prevenzione**

L'art. 22 L. 833 prevede i Presidi multizonali di prevenzione. Si tratta di strutture di supporto gestite dalle USL nel cui territorio sono ubicate, individuate con legge regionale che ne definisce le caratteristiche funzionali ed i criteri di coordinamento con i servizi di ciascuna USL.

L'art. 7 D.Lgs. 30 dicembre 1992 n° 502 prevede la riorganizzazione dei presidi da parte delle Regioni, indicando precisi criteri e principi ed inoltre l'istituzione di un Dipartimento per la Prevenzione.

### **L'ISPESL**

L'istituto superiore di prevenzione e sicurezza del lavoro (ispesl) è costituito con D.P.R. 31 luglio 1980 n° 619 in attuazione degli artt. 23 e 72 della legge 833 e recentemente riordinato con D.Lgs. 30 giugno 1993 n° 268. In linea generale ha funzioni di studio, ricerca e consulenza, specificate all'art. 3 del decreto istitutivo ed articolate dall'art. 1 D.Lgs. 268/93.

### **Le competenze di polizia giudiziaria dell'Ispettorato del lavoro**

L'interpretazione letterale dell'art. 2 L. 833/78, che ha disposto "l'estensione" dei poteri di polizia giudiziaria degli ispettori del lavoro ai funzionari USL consente di ritenere che "detti poteri non sono venuti meno in capo all'Ispettorato per effetto del trasferimento ma sono stati estesi ai nuovi organi". L'Ispettorato del lavoro conserva di fatto le competenze di polizia giudiziaria in materia di sicurezza e igiene del lavoro. I poteri dell'Ispettorato del lavoro, strumentali alla funzione di vigilanza ed estesi alle USL dalla legge 833 sono quelli previsti dagli artt. 8, 10 D.P.R. 19 Marzo 1959 n° 520, concernenti l'accesso ai luoghi di lavoro e le facoltà di diffida e disposizione.

Circa la titolarità del potere di accesso e di ispezione si può affermare che tutti gli addetti delle USL possono accedere nei luoghi di lavoro al fine dell'espletamento (e limitatamente ad esso) dei compiti amministrativi di prevenzione previsti dalla legge ma non possono visitare tutta l'azienda né svolgere tutte quelle attività che rientrano nel più ampio potere di ispezione di cui all'art. 8 D.P.R. 520/55 riconosciuto ai funzionari con qualifica di ufficiale di polizia giudiziaria.

L'art. 9 D.P.R. 520/55 prevede la facoltà del funzionario competente, una volta rilevata l'inosservanza di norme di legge, e valutate le circostanze di fatto, di "diffidare con apposita prescrizione il datore di lavoro, fissando un termine per la regolarizzazione". Fonte normativa del potere di disposizione degli Ispettori del lavoro é il combinato disposto dagli artt. 10 e 11 D.P.R. 520/55, che prevedono l'esecutività delle disposizioni dell'Ispettorato e le sanzioni per la loro inosservanza e degli artt. 402 D.P.R. 547/55 e 66 D.P.R. 303/56 (rispettivamente per gli infortuni e l'igiene del lavoro) che fissano in 30 giorni il termine per il ricorso gerarchico.

Diffida e disposizione hanno marcate differenze di regime giuridico per cui non possono essere distinte soltanto con riferimento all'elemento formale (nomen iuris) né alle intimazioni contenute nei verbali ma piuttosto avuto riguardo alle norme di prevenzione in base alle quali sono stati emanati i provvedimenti. Il potere di disposizione spetta anche ai funzionari delle USL.

### **La legge delega 6 dicembre 1993, n. 489**

La Legge delega 6 Dicembre 1993 n° 489 (Riforma dell'apparato sanzionatorio in materia di lavoro) ha delegato il Governo ad adottare decreti legislativi al fine, tra l'altro, di "stabilire, per le contravvenzioni previste da leggi speciali, una causa di estinzione del reato consistente nell'adempimento, entro un termine non superiore al limite fissato dalla legge, alle prescrizioni obbligatoriamente impartite dagli organi di vigilanza allo scopo di eliminare la violazione accertata, nonché nel pagamento in sede amministrativa di una somma pari ad un quarto del massimo dell'ammenda comminata per ciascuna infrazione (art. 1, lett. b n° 1)".

Si deve inoltre "prevedere che gli organi di vigilanza riferiscano in ogni caso all'autorità giudiziaria la notizia di reato inerente la contravvenzione e, successivamente, l'esito della verifica dell'adempimento prescritto ..." (art. 1, lett. b n° 2).

Tali direttive sono state attuate dal D.Lgs. 19 dicembre 1994 n° 758 (in particolare artt. 19-25). Il decreto dispone espressamente l'inapplicabilità delle norme in tema di diffida e disposizione per le contravvenzioni alle leggi di protezione dei lavoratori (art. 15).

Se la notizia di reato giunge al p.m. da fonti diverse dall'organo di vigilanza, sarà lo stesso p.m. ad avviare la procedura, dandone "immediata comunicazione all'organo di vigilanza, affinché questi possa procedere alla prevista "prescrizione" (art. 22).

### **Politica sociale comunitaria e ambiente di lavoro**

La politica sociale comunitaria é inizialmente confinata in una posizione di subordinazione rispetto alle politiche economiche della Comunità; nel senso che il processo di "armonizzazione" sociale ed, in particolare, delle discipline nazionali sull'ambiente di lavoro, è possibile solo in quanto funzionale alla realizzazione della "armonizzazione" economica, in vista della realizzazione di un mercato unico (artt. 100, 101, 117, 118 Trattato di Roma).

Un significativo passo sulla strada della piena autonomia della politica sociale e dell'ambiente di lavoro si ha con l'Atto unico Europeo del 1987.

L'art. 118 a) afferma il principio generale che "Gli Stati membri si adoperano per promuovere il miglioramento in particolare dell'ambiente di lavoro per tutelare la sicurezza e la salute dei lavoratori e si fissano come obiettivo l'armonizzazione, in una prospettiva di progresso, delle condizioni esistenti in questo settore" e prevede strumenti efficaci per la realizzazione di quegli obiettivi, dando al Consiglio la possibilità di adottare direttive a maggioranza qualificata, su proposta della Commissione, in cooperazione con il Parlamento europeo e previa consultazione del Comitato economico e sociale, che fissino "prescrizioni minime applicabili progressivamente, tenendo conto delle condizioni e delle normative tecniche esistenti in ciascun Stato membro"; ferme restando le possibilità per i diversi ordinamenti di mantenere o stabilire condizioni di maggior favore rispetto agli standards stabiliti a livello comunitario. In linea con l'emancipazione del "sociale" dall'"economico" si pone la "Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori del 1989.

L'art. 19 sancisce, infatti, che "ogni lavoratore deve beneficiare nell'ambiente di lavoro di condizioni di protezione sanitaria e di sicurezza soddisfacenti", con la necessità di adottare "provvedimenti adeguati al fine di progredire nell'armonizzazione delle condizioni esistenti in tale campo".

### **Le direttive degli Anni Ottanta**

La parte più interessante della disciplina comunitaria sull'ambiente di lavoro è costituita dalle due direttive-madri del 1980 n° 1107, modificata dalla n° 642 del 1988 e del 1989 n° 391, che prevedono standards di tutela minimi, la cui attuazione è lasciata alle direttive-figlie emanate successivamente.

Cardine della disciplina definita con il primo gruppo di direttiva, recepito nel nostro Paese con i DD.Lgs. 277/91 e 77/92, sono da un lato, l'accoglimento della tecnica prevenzionale delle "soglie" massime di esposizione ad agenti nocivi, dall'altro, l'adozione del principio della "massima sicurezza ragionevolmente praticabile".

Questo criterio, mutuato dagli ordinamenti anglosassoni, si differenzia notevolmente "da quello della sola fattibilità tecnologica, perché l'accento è spostato su una serie di compatibilità con le esigenze della produzione che il nostro legislatore non ha mai inteso prendere in considerazione, assegnando priorità assoluta alla tutela della incolumità e della salute dei lavoratori, perseguita come obiettivo primario prevalente su ogni altro interesse di rango costituzionale inferiore".

La direttiva quadro 1989/391 Una svolta importante nella politica prevenzionistica CEE è segnalata dalla Direttiva-quadro 12 Giugno 1989, n. 391, che ha il suo referente istituzionale nell'art. 118 a, dell'Atto Unico europeo. Per quel che riguarda il campo di applicazione, la disciplina di questa direttiva e delle numerose direttive particolari di attuazione viene ad incidere anche sul "blocco" di direttiva che fanno capo alla 80/1107 (XV "Considerando" e art. 1, par. 3, Dir. 391) ed inoltre si estende a tutte le imprese, indipendentemente dalle dimensioni. (art. 7, n. 5 e n. 7, art. 10).

Rispetto alla normativa precedente si ha l'abbandono del criterio della "massima sicurezza ragionevolmente praticabile" ed il recupero di quello della "massima sicurezza tecnologicamente possibile".

Attività di protezione e prevenzione nell'impresa L'art. 7 della Direttiva-quadro prevede le designazioni, da parte del datore di lavoro, di uno o più lavoratori i quali dovranno gestire le attività di prevenzione e protezione nell'impresa. Resta salva la possibilità per gli Stati membri, a norma dell'art. 7 n. 7 di escludere alcune categorie di imprese, in base alla loro attività e dimensione, dall'applicazione di questa disposizione.

E' inoltre possibile che il datore di lavoro ricorra anche a competenze esterne all'azienda. Resta ferma la responsabilità del datore di lavoro; gli Stati membri, infatti, possono prevedere una esclusione o diminuzione delle responsabilità dei datori di lavoro solo per fatti dovuti a circostanze a loro estranee, eccezionali ed imprevedibili, o a eventi eccezionali.

Nel Preambolo, la Direttiva chiarisce che per garantire un miglior livello di protezione, è necessario che i lavoratori e/o i loro rappresentanti siano informati circa i rischi per la sicurezza e la salute e circa le

misure occorrenti per ridurre o sopprimere questi rischi; che è inoltre indispensabile che essi siano in grado di contribuire, con una partecipazione equilibrata, conformemente alle legislazioni e/o prassi, nazionali, all'adozione delle necessarie misure di protezione.

L'art. 3 chiarisce che per "rappresentante dei lavoratori, con funzione specifica in materia di protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori", si intende "qualsiasi persona eletta, scelta o designata, conformemente alle legislazioni e/o prassi nazionali, per rappresentare i lavoratori per quanto riguarda i problemi della protezione della loro sicurezza e salute durante il lavoro". Le rappresentanze, come i singoli lavoratori, hanno il diritto all'informazione sui rischi e le attività e misure di prevenzione in azienda (art. 10), ad una formazione adeguata (art. 12), e soprattutto il diritto alla consultazione su aspetti decisivi – la designazione di lavoratori per i servizi di prevenzione e sicurezza, le informazioni che devono essere fornite dal datore, il ricorso a competenze esterne, la formazione - e comunque su "qualunque azione che possa avere effetti rilevanti sulla sicurezza e sulla salute".

L'art. 11 n. 5 assicura alle rappresentanze dei lavoratori garanzie accessorie allo svolgimento delle loro funzioni e al n. 6 riconosce ai rappresentanti e ai lavoratori il diritto a fare ricorso, in conformità alle legislazioni e/o prassi nazionali, alle autorità competenti in materia di sicurezza nel caso di insufficienza delle misure predisposte dal datore di lavoro.-

### **Le fasi della recezione**

La reazione della quasi totalità delle Direttive comunitarie in tema di sicurezza del lavoro é avvenuta in due fasi: nella prima, i decreti Lgs n. 277 del 1991 e n. 77 del 1992 hanno dato attuazione al primo gruppo di direttive comunitarie, imperniato nella Direttiva-quadro 80/1107- nella seconda il D.Lgs. n. 626/1994 ha recepito la Direttiva-quadro 89/391 e sette direttive particolari.

### **Il D.Lgs. n. 277/1991**

Il D.Lgs. 277/1991 integra ed in parte abroga le disposizioni del D.P.R. 303/1956. In armonia con le norme comunitarie, le misure generiche disposte dal D.P.R. 303/56 sono sostituite con prescrizioni più dettagliate e specifiche, collegate al raggiungimento di vari livelli di concentrazioni pericolose ed inoltre risultano potenziati i mezzi di conoscenza, di controllo e di informazione dei rischi, attraverso un articolato sistema di monitoraggio ambientale e sanitario e di avvertenze agli addetti, alle loro rappresentanze e agli organi di vigilanza. Il legislatore privilegia l'adozione di criteri di prevenzione specifici, con dettagliata articolazione delle misure base (art. 4) e degli obblighi di datori di lavoro, dirigenti, preposti e lavoratori (artt. 5 e 6) ma anche di quelli del medico competente; con definizione di precise tecniche e metodi per la valutazione del rischio (artt. 11, 16, 24, 27, 30, 31, 40, 41, 45). Altra importante novità della normativa (riscontrabile anche nel D.Lgs. 77/92, art. 7) è l'affermazione del principio che il c.d. obbligo di sicurezza deve necessariamente giungere ad incidere anche sull'organizzazione del lavoro, nel rispetto dell'art. 41 Cost. che tra le misure preventive da adottare, oltre a quelle tecniche, prevede anche quelle "organizzative" e "procedurali".

Il D. 277 introduce, poi, il sistema dei valori - limite di rischio, quale criterio per delimitare la soglia oltre la quale scattano una serie di obblighi di prevenzione, fermo restando l'obbligo del datore di adottare le misure possibili ed opportune per ridurre al minimo i rischi.

Gli artt. 13, comma 1, e 41 comma 1, prevedono l'obbligo per il datore di lavoro di adottare "... in relazione alle conoscenze acquisite in base al progresso tecnico ... le misure tecniche, organizzative e procedurali, concretamente attuabili...".

Questa formula non sembra tuttavia conformarsi al concetto della "ragionevole praticabilità", quanto piuttosto chiarire che la "massima sicurezza tecnologica" cui il datore di lavoro è obbligato trova comunque dei limiti negli standards di conoscenze tecniche e non comporta la ricerca di soluzioni più avanzate rispetto a quelle disponibili.

### **L'emanazione del D.Lgs. n. 626/1994**

Il D.Lgs. n.626/1994 ha recepito la Direttiva-quadro 89/391 e sette direttive-figlie successivamente emanate tra il 1989 e il 1990. Il capo I del Decreto specifica negli artt. 4 e 6 gli:

- a. obblighi dei datori di lavoro, dirigenti e preposti;
- b. obblighi dei lavoratori;
- c. obblighi dei progettisti, fabbricanti, fornitori e installatori.

In particolare, l'art. 4 articola dettagliatamente i numerosi adempimenti da compiere, tra i quali la valutazione dei fattori di rischio - da riportare in un documento formale, unicamente alla indicazione delle misure di prevenzione necessarie -, la designazione degli addetti al servizio di prevenzione e

protezione, l'istruzione dei lavoratori, la compilazione di un registro degli infortuni, la definizione delle misure da attuare nel caso di incendio ed in generale nei casi di emergenza al fine, in particolare, dell'abbandono del posto di lavoro. (Al comma 9, si prevede che per le piccole e medie imprese si possono semplificare gli adempimenti con decreto ministeriale).

L'art. 6 include espressamente anche i progettisti ed i concedenti in locazione finanziarie tra i soggetti gravati dell'obbligo di garantire il rispetto degli standards di sicurezza dei macchinari e degli impianti (in modifica all'art. 7 D.P.R. 547/55 ed annullando l'esclusione espressamente prevista dalla L. n. 178 del 1983 in sede di interpretazione autentica della norma del 1955).

L'art. 7 infine regola l'operatività delle misure di prevenzione nel caso di appalti e contratti d'opera interni all'azienda, imponendo all'imprenditore, che dà in affidamento i lavori, obblighi di verifica dell'idoneità tecnico- professionale delle imprese appaltatrici o dei lavoratori autonomi, di informazione a questi ultimi sui rischi specifici dell'ambiente di lavoro, di cooperazione nell'attuazione delle misure di prevenzione.

### **I servizi di prevenzione e protezione**

Il capo II del titolo I istituisce i Servizi di prevenzione e di protezione. Essi possono essere interni o "esterni" all'impresa e il datore di lavoro può ricorrere a competenze esterne qualora quelle interne siano insufficienti.

Il Decreto 626 specifica, a differenza della normativa comunitaria, per i casi in cui la costituzione di Servizi interni è obbligatoria, lasciando al datore di lavoro la possibilità di scegliere negli altri casi la soluzione esterna, indipendentemente dalla sufficienza o meno delle competenze interne.

Ex art. 8, comma 2, i Servizi di prevenzione e protezione devono, avere un responsabile, designato, come gli altri componenti, del datore di lavoro previa consultazione del rappresentante per la sicurezza. I compiti del Servizio di prevenzione e protezione e dunque le relative responsabilità (art. 9) sono essenzialmente tecnici.

### **I diritti dei lavoratori e delle loro rappresentanze**

I capi V e VI del Decreto disciplinano i diritti dei lavoratori e delle loro rappresentanze.

Mentre l'art. 9 St. disponeva la mera possibilità per i lavoratori di costituire apposite rappresentanze o comunque di farsi rappresentare dando mandato alle esistenti strutture rappresentative aziendali, il Decreto prevede l'obbligatoria designazione o elezione "in tutte le aziende o unità produttive" di un rappresentante dei lavoratori specificamente preposto alla tutela della salute sui luoghi di lavoro (art. 18). L'art. 18 pone comunque solo i principi di base, delegando alla contrattazione collettiva il compito di regolare in dettaglio la disciplina del numero e delle modalità di elezione e designazione dei rappresentanti, nonché delle condizioni e degli strumenti anche formativi, necessari all'espletamento delle funzioni.

La normativa prevede però una regolamentazione atta a colmare in via sussidiaria eventuali lacune della contrattazione, disponendo l'intervento del Ministro del lavoro o della funzione pubblica e fissando comunque il numero minimo dei rappresentanti per la sicurezza in rapporto al dato dimensionale dell'azienda.

La formula dell'art. 18 può ritenersi "aperta": il rappresentante per la sicurezza potrà essere scelto secondo le procedure individuate dalla contrattazione collettiva, tra i componenti di tutte le rappresentanze sindacali costituite in azienda (siano r.s.a., r.s.u. o altre).

L'art. 19 individua le funzioni e le prerogative dei rappresentanti per la sicurezza che oltre a "promuovere l'elaborazione, l'individuazione e l'attuazione delle misure di prevenzione idonee a tutelare la salute e l'integrità fisica dei lavoratori" (cfr. art. 9 St.) hanno poteri articolati ed estesi.

### **Altri compiti degli organismi pubblici**

Il capo VII del titolo I disciplina alcuni aspetti afferenti ai compiti degli organismi pubblici, riformando tra l'altro la Commissione consultiva permanente per la prevenzione degli infortuni e l'igiene del lavoro (art. 26) e correlativamente prevedendo anche dei Comitati regionali di coordinamento per l'uniformazione degli interventi ed il raccordo con la Commissione consultiva permanente (art. 27).

In merito all'individuazione degli organismi pubblici competenti a svolgere attività di vigilanza l'art. 23 stabilisce che spetta all'unità sanitaria locale, salva la possibilità che anche l'Ispettorato del lavoro possa svolgere compiti di vigilanza "per attività lavorative comportanti rischi particolarmente elevati, da individuare con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri...", informando preventivamente la USL competente per territorio.

In merito alle procedure di aggiornamento delle norme di prevenzione, l'art. 28 consente l'utilizzo di regolamenti (Decreti del Ministro del lavoro e della previdenza sociale, di concerto con i Ministri della sanità e dell'industria) che possono operare in due principali direzioni:

- a. attuare le direttive comunitarie di "aggiornamento" di precedenti direttive già recepite.
- b. adeguare le norme tecniche in relazione ai dati forniti dal progresso tecnologico.

### **L'emanazione del D.Lgs. n. 242/1996**

Il decreto legislativo 626/1994 non era ancora nemmeno entrato a regime, che nel sistema giuridico italiano è stata avvertita l'esigenza di modificarne ed integrarne i contenuti, provvedendo in tal senso nel 1996.

### **Il quadro determinatosi**

Non è possibile definire specificamente l'insieme delle modifiche introdotte da tale disposizione: al momento è soltanto opportuno ricordare il quadro complessivo che si è andato configurando, nel quale è dato sottolineare, tra l'altro, il ruolo assegnato ad esperti qualificati (interni o esterni all'impresa) in sede di programmazione della prevenzione, il diretto coinvolgimento dei lavoratori, l'istituzione della figura del rappresentante (dei lavoratori) per la sicurezza, l'individuazione e la titolarità di specifici diritti di informazione, il complesso dei destinatari dell'obbligo di sicurezza, in una parola la nuova filosofia introdotta nella complessa e magmatica materia.

### **un'ulteriore considerazione (preliminare)**

La reazione delle direttive comunitarie è avvenuta, come si è visto, attraverso un processo a più fasi, che ha aggiunto un ulteriore "corpus" normativo al già ponderoso apparato normativo, per il quale da tempo si auspicava una opportuna razionalizzazione.

Resta pertanto necessario un intervento "risolutivo" del legislatore, che riorganizzi il complesso normativo esistente, estrapolando le disposizioni vigenti in relazione ai temi fondamentali: obblighi di prevenzione e standard di sicurezza; destinatari e responsabili degli obblighi stessi; soggetti - "privati" e "pubblici" legittimati e competenti per la vigilanza sulle condizioni di lavoro e loro prerogative e poteri, sanzioni civili e penali.

Per quanto riguarda l'area delle "norme" di prevenzione si può affermare che allo stato attuale della normativa e dell'evoluzione dottrinale e giurisprudenziale, il grado tecnico di garanzia dell'igiene e della sicurezza del lavoro desumibile dalle norme vigenti è assai alto, sempre relativamente ai limiti delle attuali conoscenze tecniche e di medicina del lavoro.

La valutazione complessiva è dunque positiva se ci si pone nell'ottica dei destinatari della tutela: i prestatori di lavoro.

Qualche perplessità emerge invece nella prospettiva dei datori di lavoro: l'area dell'"esatto adempimento" presenta infatti il più delle volte confini estremamente difficili da individuare e comunque suscettibili di variazione.

Evidenti ragioni di certezza del diritto richiedono che il grado di "elasticità" delle norme di prevenzione, conseguente al frequente generico rinvio al parametro della tecnica" sia ridotto al minimo: è opportuno che la normativa generale sia ulteriormente dettagliata e specificata a livello sublegislativo (un apporto importante potrebbe venire dall'art. 28 D.Lgs. 626/94).

Per quel che riguarda gli organi di controllo, nonostante il permanere di qualche incertezza - in specie nei rapporti tra USL e Ispettorato del lavoro - il Legislatore del '94 ha cercato di articolare in modo più razionale l'organizzazione dell'apparato amministrativo in materia di sicurezza e salute nei luoghi di lavoro e, coerentemente alle indicazioni provenienti dalla realtà delle aziende, ha riconosciuto e formalizzato la "gestione sindacale" dell'attività di vigilanza e promozionale.

### **Annotazioni preliminari**

La "pubblica tutela dell'ambiente di lavoro" ha assunto una sua definitiva consacrazione con la legge di riforma del Servizio sanitario nazionale (l. 23 dicembre 1978, n. 833).

La sicurezza del lavoro viene infatti considerata come una delle specifiche manifestazioni (del problema generale) della tutela della salute del cittadino, da affrontare congiuntamente alle diverse forme in cui essa si articola. Il che si deduce dalla lettera dell'art. 2, I comma, nn. 2 e 5, che include tra gli obiettivi dell'azione dell'apparato pubblico "la prevenzione delle malattie e degli infortuni in ogni ambito di vita e di lavoro" e "la promozione e la salvaguardia della salubrità e dell'igiene dell'ambiente naturale di vita e di lavoro".

Gli ambienti di lavoro e di vita vengono così integrati in un unico contesto, nel quale "prevenzione ed igiene, individuali e collettive, pur rimanendo concettualmente distinte danno luogo ad una serie di che non si fermano ai limiti spaziali dell'ambiente di lavoro ma considerano l'aspetto dell'organizzazione della produzione come fattore determinante dello stato di salubrità della fabbrica e dell'ambiente in cui l'unità produttiva è inserita".

### Le funzioni di prevenzione

Tra gli obiettivi primari del nuovo sistema sanitario è stata considerata la "prevenzione", nel superamento delle precedenti logiche "risarcitorie" e degli interventi "a posteriori" del sistema mutualistico. Tanto che il legislatore ha ipotizzato un'attività programmatica diretta a modificare gli ambienti e le condizioni di vita e di lavoro per fare della difesa dell'attività fisica e psichica della popolazione un obiettivo irrinunciabile della riforma sanitaria.

Tale impostazione ha sollecitato quindi una serie di interventi di tipo non strettamente sanitario, come appunto quelli concernenti la sicurezza del lavoro.

### Le Unità Sanitarie Locali

Le funzioni di prevenzione sono dalla legge assegnate per la gran parte alle Unità sanitarie locali (art. 20), alle quali vengono attribuiti compiti e poteri fino ad allora esercitati dall'Ispettorato del lavoro (art. 21), creando, come si vedrà, notevoli problemi interpretativi circa l'esatta delimitazione dei compiti e dei poteri stessi e la sopravvivenza titolarità di essi anche in capo all'Ispettorato. Allo Stato viene riservata la competenza in tema di "disciplina generale del lavoro e della produzione ai fini della prevenzione degli infortuni sul lavoro e delle malattie professionali" e di "omologazione di macchine, di impianti e di mezzi personali di protezione". Mentre funzioni complementari di ricerca e di consulenza sono attribuite all'Istituto superiore per la prevenzione e la sicurezza del lavoro (Ispesl).

### La delega per il riordino della normativa

A completamento del programma di tutela dell'ambiente di lavoro, la l. n. 833/1978, art. 24, delegava il Governo ad emanare un testo unico in materia di sicurezza del lavoro che, comunque, non ha mai visto la luce. La direttiva di cui all'art. 24 è stata vista come uno stimolo ad un processo di delegificazione della materia, strada obbligata per rispondere alle esigenze di continuo aggiornamento che la materia richiede. In tal direzione si è mosso il legislatore, con l'art. 28 d.lgs. 626/94, che prevede un meccanismo di adeguamento delle norme di prevenzione al progresso tecnico, a mezzo di regolamenti (decreti) ministeriali.

### Definizione

Nella riorganizzazione operata dalla legge 833, le attività di prevenzione sono ripartite essenzialmente tra Unità sanitarie locali, che come si vedrà assumono nel disegno del legislatore il ruolo di maggior rilevanza, Presidi multizonali di prevenzione e Istituto superiore per la prevenzione e sicurezza del lavoro (Ispesl).

Le disposizioni degli artt. 20-23 provvedono appunto a regolare le attività ed i servizi di prevenzione, per la verità muovendosi nella prospettiva della distribuzione delle funzioni tra gli organi preposti piuttosto che in quella di una vera e propria disciplina delle attività di prevenzione. Giustamente è stata sottolineata l'inversione di prospettiva compiuta dal legislatore: mentre infatti nel sistema precedente l'attività di prevenzione si caratterizzava per il carattere prevalentemente repressivo, consistente nell'esercizio di compiti di tipo autoritativo volti a porre, appunto a fini di prevenzione, limiti e divieti, con la legge 833 "il rapporto si è invertito: il ruolo centrale spetta alle attività, ai servizi di prevenzione ed i poteri autoritativi sono visti in funzione di questi, divengono ad essi strumentali".

### Le USL

Nel riassetto operato dalla legge, diventa essenziale la competenza delle Usl, cui l'art. 23 della l. 833 attribuisce "i compiti svolti dall'Ispettorato del lavoro in materia di prevenzione, di igiene e di controllo sullo stato di salute dei lavoratori, in applicazione di quanto disposto dall'art. 27 del decreto del Presidente della Repubblica 24 luglio 1977, n. 616", ed i relativi poteri di vigilanza ed ispettivi, dando la stura a rilevanti problemi interpretativi ed organizzativi che saranno esaminati più innanzi.

Per quanto concerne le attività ed i servizi di prevenzione assegnati alle Usl dalla legge 833, la lettera a) dell'art. 20 indica innanzitutto l'individuazione, l'accertamento ed il controllo dei fattori di nocività, di pericolosità e di deterioramento negli ambienti di lavoro. Si tratta evidentemente di una disposizione di

notevole importanza, la cui genericità, che potrebbe diminuirne l'efficacia, è però compensata dal collegamento con le disposizioni dell'art. 4 e dell'art. 27 della legge. Le attività di indagine ed accertamento devono infatti essere svolte con riferimento ai limiti massimi di concentrazione e di esposizione relativi alle sostanze nocive che, appunto in base all'art. 4, vengono individuati a livello nazionale, ed offrono pertanto un supporto concreto per lo svolgimento delle predette attività.

Gli accertamenti effettuati sono inoltre funzionali alla compilazione dei registri dei dati ambientali e biostatici previsti, anche in questo caso, come per i limiti di concentrazione ed esposizione, sulle orme della contrattazione collettiva, dall'art. 27 della legge 833.

Funzionali alla gestione dei suddetti strumenti informativi sono anche le attività di comunicazione dei dati accertata e di diffusione della loro conoscenza previste dalla lettera b) del primo comma dell'art. 20. Tali attività informative sono inoltre connesse con l'obbligo per le aziende di comunicare le sostanze presenti nel ciclo produttivo e le loro caratteristiche tossicologiche, al fine della predisposizione da parte delle Usl di mappe di rischio (art. 20, lett. d). La legge crea in tal modo un circuito informativo la cui rilevanza è evidente, soprattutto per i lavoratori ed i loro rappresentanti, che vedono in questo modo rafforzate le potenzialità dell'art. 9 dello Statuto.

### **I Presidi multizonali di prevenzione**

Si tratta di strutture di supporto gestite dalle Usl nel cui territorio sono ubicate, individuate con legge regionale, che provvede altresì a definirne le caratteristiche funzionali ed i criteri di coordinamento con i servizi di ciascuna Usl. L'obiettivo è evidentemente quello di assicurare un punto di riferimento preciso per determinate aree territoriali, in grado di sopportare ed integrare l'azione dei servizi delle Usl in materia di sicurezza e igiene del lavoro. Di recente, il legislatore è intervenuto, nell'ambito della "normativa di riordino della disciplina in materia sanitaria" di cui al d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, dettando disposizioni sugli organismi in questione, allo scopo di incrementare l'autonomia e l'efficacia operativa degli stessi. L'art. 7 del citato decreto, prevede la riorganizzazione dei presidi da parte delle Regioni, indicando precisi criteri e principi per il legislatore regionale, tra i quali particolare rilievo riveste l'istituzione di un Dipartimento per la prevenzione, in cui confluiscono gli attuali servizi delle Usl che svolgono compiti di prevenzione e per i quali si dispone il collegamento con l'IspeSl e l'Inail, a scopi essenzialmente di "informazione utile ai fini della conoscenza dei rischi per la tutela della salute e per la sicurezza degli ambienti di lavoro" (art. 7, comma 5).

### **L'IspeSl - Istituto superiore di prevenzione e sicurezza del lavoro**

Altro organismo pubblico con funzioni di grande rilievo ai fini della sicurezza del lavoro è l'Istituto superiore per la prevenzione e sicurezza del lavoro, costituito con d.P.R. 31 luglio 1980 n. 619 in attuazione degli artt. 23 e 72 della legge 833 e recentemente riordinato con decreto legislativo n. 268 del 30 giugno 1993. Tale organismo ha in sostanza preso il posto dell'Enpi, ente disciolto dalla stessa legge 833, le cui funzioni sono state in gran parte distribuite tra le Usl e l'IspeSl. Con l'IspeSl si è pertanto voluto creare "un organismo centrale capace di elaborare indirizzi generali unitari, in modo da uniformare l'attività degli organi istituzionalmente preposti alla tutela della sicurezza sul lavoro, senza intaccare la loro autonomia operativa, ma esercitando su di essi, attraverso una funzione di consulenza, un ruolo di guida e di orientamento nello specifico settore, in forza soprattutto della qualità e dell'autorevolezza delle indicazioni fornite, piuttosto che in dipendenza di una posizione di superiorità gerarchica".

In linea generale, dunque, l'Istituto ha funzioni di studio, ricerca e consulenza (specificate dall'art. 3 del decreto istitutivo ed ulteriormente articolate dall'art. 1 del decreto 268 del 1993), ma non mancano anche importanti funzioni di carattere amministrativo.

### **L'IspeSl del lavoro**

L'IspeSl del lavoro ha conservato una parte dei poteri che la legge 833/1978 assegnava alle Usl: detti poteri non sono venuti meno in capo all'IspeSl per effetto del trasferimento ma sono stati allargati ("estesi") ai nuovi organi e, poiché non vi è nessuna norma che abbia espressamente dichiarato che gli ispettorati del lavoro, quali ufficiali di polizia giudiziaria, abbiano perso la competenza ad occuparsi della materia della prevenzione e della sicurezza, il risultato è che essi ... potranno e dovranno continuare ad occuparsene insieme agli u.p.g. delle USL, naturalmente solo nell'ambito dell'attività di polizia giudiziaria, non di quella di vigilanza.

Anche per quanto concerne le rappresentanze dei lavoratori, il riferimento della norma alle "rappresentanze sindacali" viene interpretato piuttosto elasticamente, "potendo senza conseguenze sull'esito e sull'efficacia della funzione pubblica, individuarsi l'organismo esponenziale, destinato al

ruolo di interlocutore del titolare di quest'ultima, indifferentemente sia nell'entità di cui all'art. 19 della l. n. 300 del 1970, sia in altre qualsiasi, anche informalmente costituite.

### **Il potere di accesso e di ispezione**

I poteri dell'Ispettorato del lavoro, strumentali all'esercizio della funzione di vigilanza, ed estesi alle Usl dalla legge di riforma sanitaria sono contemplati negli artt. 8-10 del d.P.R. 19 marzo 1955 n. 520, concernenti l'accesso ai luoghi di lavoro, e le facoltà di diffida e disposizione.

Tale facoltà sembra limitata ai soli funzionari cui sia stata riconosciuta a qualifica di ufficiale di polizia giudiziaria: tant'è che l'art. 21 della legge 833, che al III comma prevede le procedure per l'individuazione degli addetti sanitari che assumano le funzioni di polizia giudiziaria "in relazione alle funzioni ispettive e di controllo da essi esercitate...", al IV comma provvede ad estendere il potere di accesso di cui all'art. 8, II comma, d.P.R. 520/55, "al personale di cui al comma precedente", e dunque appunto solo a quello con qualifica di u.p.g..

### **Il potere di diffida**

Il riconoscimento della natura amministrativa e non giudiziaria dell'attività ispettiva e di vigilanza delle Usl e dell'Ispettorato del lavoro, nel momento in cui (e fin quando) quella attività concretizzi atti funzionali alla prevenzione di illeciti e non all'accertamento ed alla prova di reati già commessi, va riferito anche alle attività ed ai poteri di cui agli artt. 9 e 10 d.P.R. 520/55, relativi alle facoltà di diffida e disposizione.

La prima norma prevede la facoltà del funzionario competente, una volta rilevata l'inosservanza di norme di legge, e sempreché lo ritenga opportuno valutate le circostanze del caso, di "diffidare con apposita prescrizione il datore di lavoro, fissando un termine per la regolarizzazione". Fonte normativa del potere di disposizione degli ispettori del lavoro è invece il combinato disposto degli artt. 10 e 11 del d.P.R. 520/55, che prevedono la esecutività delle disposizioni dell'Ispettorato e le sanzioni per la loro inosservanza, e degli artt. 402 d.P.R. 547/55 e 66 d.P.R. 303/56 (rispettivamente per gli infortuni e l'igiene del lavoro) che fissano anche il termine - 30 giorni - per il ricorso gerarchico.

### **Il potere di disposizione**

Le disposizioni sono atti con i quali le misure di sicurezza sono genericamente indicate o che si limitano a mere prescrizioni generali, alle quali occorre fare e dare un seguito.

L'art. 21, 4 c., della legge 833/78 estende espressamente ai funzionari delle Usl, con qualifica di ufficiale di polizia giudiziaria, i poteri di accesso e di diffida di cui agli artt. 8 e 9 d.P.R. 520/55, mentre non fa menzione del potere di disposizione di cui all'art. 10 della stessa normativa.

Tuttavia è stata esclusa l'impossibilità, per gli operatori Usl, di emanare disposizioni integrative delle norme di prevenzione. Conclusione questa che, sul piano logico-sistematico, sarebbe stata irragionevole ed inaccettabile, comportando una sicura decurtazione sul piano operativo dei compiti di prevenzione assegnati alle Usl dalla legge del 1973.

### **Diffida e azione penale**

La questione su cui più acceso e interessante è stato il dibattito in dottrina e giurisprudenza è certamente costituita dal rapporto tra l'atto di diffida e l'esercizio dell'azione penale. I termini del problema sono noti: nel momento in cui il funzionario dell'Ispettorato del lavoro o dell'Unità sanitaria locale, in sede di ispezione per la verifica delle condizioni dell'ambiente e del rispetto delle norme di prevenzione, accerti l'esistenza di una situazione non conforme alla norma, che riveli i presupposti di un reato, deve comunque - in conformità a quanto previsto dalle disposizioni delle norme del codice penale di rito (art. 347 c.p.) - riferire la notizia criminis all'autorità giudiziaria, promovendo così l'azione penale, o invece l'esercizio del potere di diffida ex art. 9 dpr 520 legittima in quel caso una deroga a quell'obbligo?

Le direttive della l. 6 dicembre 1993 n. 499 sono state attuate dal decreto legislativo n. 758 del 19 dicembre 1994, ed in particolare dagli artt. 19-25 del provvedimento legislativo. In conformità alla delega, il decreto prevede un "'incidente' amministrativo nel procedimento penale", in virtù del quale l'organo di vigilanza può, constatata l'infrazione, "prescrivere" al contravventore un termine per la regolarizzazione, non superiore comunque a sei mesi (ma eccezionalmente prorogabile per altri sei).

L'avvenuta regolarizzazione ed il successivo pagamento, in sede amministrativa, di una somma (pari al quarto del massimo dell'ammenda prevista per quella contravvenzione), produrrà l'automatica estinzione del reato e la conseguente richiesta di archiviazione da parte del p.m.. Il decreto dispone inoltre espressamente (art. 15) l'inapplicabilità delle norme in tema di diffida e disposizione per le contravvenzioni alle leggi di protezione dei lavoratori.

Al di là di ogni dettaglio procedurale, è opportuno ricordare la previsione legislativa della notifica/comunicazione di copia della prescrizione anche al rappresentante legale dell'ente per il quale opera il contravventore (in tal modo si rende responsabile della regolarizzazione anche il legale rappresentante, con le relative possibili conseguenze in ordine alla (eliminazione della) efficacia esimente di una eventuale delega). E', inoltre, opportuno sottolineare che l'art. 22 del decreto "copre" anche le ipotesi nelle quali la "notizia di reato" giunga al p.m. da fonti diverse dall'organo di vigilanza: in tal caso sarà infatti lo stesso p.m. ad "avviare" la procedura, dandone "immediata comunicazione" all'organo di vigilanza, affinché questi possa procedere alla prevista "prescrizione".

In tal modo viene evitata la possibilità di irragionevoli disparità di trattamento, che costituiva una delle argomentazioni addotte per negare validità alla tesi dell'alternatività tra diffida e azione penale.

Le norme del codice penale che vengono in considerazione sono gli artt. 437 e 451 e gli artt. 589 e 590 c.p.. Tali disposizioni hanno posto, come si vedrà, difficili problemi di coordinamento sistematico interno (il riferimento è al rapporto tra l'art.437 e l'art. 451 e tra questi ultimi e gli artt. 589 e 590 c.p.) ed esterno (le relazioni esistenti tra tali fattispecie e le contravvenzioni previste dalla legislazione prevenzionistica).

Preliminarmente appare tuttavia opportuno affrontare due questioni:

la reale necessità di prevedere una tutela penale del lavoro e l'inquadramento teorico degli strumenti predisposti dal legislatore al fine di prevenire e reprimere le eventuali violazioni.

La prima è tornata di stringente attualità a seguito dell'entrata in vigore della Legge 689/81, la quale ha escluso dalla depenalizzazione una serie di materie tra cui le leggi relative ai rapporti di lavoro ed alla prevenzione sugli infortuni del lavoro.

E' evidente come questa scelta si ponga alquanto in contrasto con le esigenze di effettività della tutela.

La sanzione amministrativa presenta, infatti, l'indubbio vantaggio di non soffrire delle limitazioni proprie delle sanzioni penali.

Si è inoltre rilevato come le "sanzioni pecuniarie extrapenali, per le quali non si porrebbe comunque un problema costituzionale e di personalità, potrebbero essere comminate senz'altro all'imprenditore, persona fisica o giuridica e ragguagliate all'idea del vantaggio economico acquisito con la inosservanza".

Se a questo si aggiunge la considerazione che le sanzioni penali previste sono spesso limitate alla sola pena pecuniaria si comprende come sovente venga assicurato "un trattamento repressivo soltanto platonico". Per contro si acquiscono così quei problemi di ipertrofia del diritto penale ed intasamento degli uffici giudiziari che sono alla base della perdita di fiducia dei consociati nei confronti dello strumento penalistico. La scelta compiuta appare tuttavia giustificata sotto un altro profilo. Si è voluto infatti sottolineare il rilievo primario che nella Costituzione è riservato al bene giuridico lavoro.

L'intervento del legislatore del 1981 ha quindi una chiara valenza "simbolica".

Pur non contestandosi infatti la frammentarietà ed incompletezza della tutela penale in materia di lavoro, si intende evidenziare come una coerente attuazione del disegno costituzionale imponga, a presidio dei beni di più elevato rango, il ricorso allo strumento più incisivo e stigmatizzante ovvero alla sanzione penale. Tornando all'impianto codicistico le considerazioni svolte hanno, anche in questo ambito, una loro incidenza.

Il codice Rocco prevede infatti una tutela strutturata su fattispecie di pericolo (artt. 437 e 451) e di danno (artt. 589 e 590). La distinzione tra reati di pericolo e reati di danno ha ricevuto, negli ultimi anni, anche nella dottrina penalistica italiana adeguati approfondimenti. Il modello classico di reato è indubbiamente rappresentato dal reato di danno il quale postula una completa, effettiva lesione del bene giuridico. Vi sono tuttavia dei casi in cui è necessario agire anticipatamente richiedendo ai fini dell'integrazione della fattispecie la semplice esposizione al pericolo del bene considerato.

Nell'ambito di quest'ultima categoria si opera poi un'ulteriore distinzione tra reati di pericolo concreto e reati di pericolo presunto o astratto. L'elemento discriminante consiste nel ruolo che il pericolo riveste nella struttura della fattispecie. Nei reati di pericolo concreto esso è infatti elemento costitutivo della fattispecie ed il giudice dovrà, volta per volta, accertarne l'effettiva verifica. Nei secondi è invece il legislatore che incrimina condotte tipicamente o generalmente pericolose, sulla base dell'id quod plerumque accidit, di modo che il pericolo è implicito nella stessa realizzazione della condotta vietata.

E' evidente come questi ultimi pongano problemi di compatibilità con il principio di colpevolezza. Si ha infatti che l'incriminazione di un mero pericolo presunto, in assenza di una pericolosità concreta, si traduce nella punizione non di un fatto di reato ma del suo autore, con conseguente violazione dei più basilari principi della Costituzione in materia penale.

In estrema sintesi si può tuttavia considerare come tali obiezioni risultano superabili.

Lesione effettiva ed esposizione a pericolo sono infatti due forme di offesa al bene giuridico con la sola differenza che, mediante quest'ultima tecnica di incriminazione, il legislatore appresta una tutela anticipata del bene in questione.

La ratio di tali fattispecie é dunque da rinvenire nell'esigenza di assicurare adeguata tutela a beni di elevato rango (vita, integrità fisica etc.) i quali talvolta non sono ledibili mediante azioni singole ma unicamente per mezzo di condotte seriali e cumulative. Eventuali correttivi potranno tuttavia essere rappresentati dalla necessità di fare comunque riferimento ad un criterio di ragionevolezza e dalla possibilità di attribuire efficacia liberatoria alla prova dell'assoluta assenza di pericolo nel caso concreto. Concludendo sul punto si può rilevare come la previsione di fattispecie di pericolo in materia di sicurezza del lavoro sia pienamente rispondente al rilievo primario che é assegnato, nell'ambito della gerarchia dei valori costituzionali al bene giuridico lavoro.

### **I testo normativo**

L'art. 437 c.p. punisce chiunque omette di collocare impianti, apparecchi o segnali destinati a prevenire disastri o infortuni sul lavoro, ovvero li rimuove o danneggia". E' prevista una circostanza aggravante "se dal fatto deriva un disastro o un infortunio".

Tale norma inserita nel titolo VI° capo I° del libro II° del codice penale, tra i delitti contro l'incolumità pubblica, non trova corrispondenza in analoga incriminazione del codice Zanardelli. Questo é indice di una volontà del legislatore del '30 di garantire una più penetrante tutela alle esigenze connesse alla sicurezza del lavoro. A fronte di tale intenzione é tuttavia mancata, a dire il vero sin dall'entrata in vigore del codice, ma, in maniera ancora più evidente con l'emanazione della legislazione reventzionistica, una corrispondente applicazione della norma. Sono previste due diverse forme di realizzazione del reato con un'omissione (omette di collocare) o con una azione (rimuove o danneggia).

### **I soggetti attivi del reato**

E' pacifico come, nonostante la dizione della norma, i soggetti attivi del reato, nella forma omissiva, siano esclusivamente i destinatari degli obblighi di collocare impianti, apparecchi e segnali diretti a prevenire infortuni sul lavoro in base alla legislazione prevenzionistica. Si tratta quindi di un reato proprio la cui realizzazione postula appunto la presenza di una particolare qualifica in capo al soggetto attivo del reato. Il problema dell'individuazione dei destinatari dell'obbligo di sicurezza pone dunque l'esigenza di far riferimento alla recente disciplina in materia di sicurezza del lavoro, nella specie il D.lgs. 626/94 quale risulta modificato dal D.lgs. 242/96.

Si può sin d'ora sottolineare come il legislatore nel procedere all'attuazione delle direttive comunitarie in materia abbia perduto un'occasione storica, risolvendo meno problemi di quanto in realtà non ne abbia fatti sorgere.

Le ragioni sono essenzialmente da ricercare nel tentativo di riprodurre pedissequamente il testo delle direttive medesime, nella mancanza di un adeguato coordinamento ed una armonizzazione della nostra legislazione con quella comunitaria e spesso anche nella carente formulazione delle disposizioni sotto un profilo strettamente tecnico-giuridico.

La ratio ispiratrice di tali interventi legislativi é rappresentata dal principio di effettività il quale impone una stretta relazione tra poteri concretamente esercitati, compiti assegnati ed attribuzione di responsabilità.

La necessità di venire incontro ad esigenze di matrice penalistica legate alla previsione di un apparato di sanzioni penali a presidio di tali obblighi ha tuttavia suggerito di non applicare tale meccanismo al fine di evitare di incorrere in altrettante ipotesi di responsabilità di "posizione".

Si é cercato quindi di tenere nel dovuto conto i normali criteri di suddivisione delle funzioni all'interno di un'impresa.

### **La ripartizione dell'obbligo di sicurezza**

L'adozione di un modello quadripartito di ripartizione intersoggettiva dell'obbligo di sicurezza mediante l'individuazione di tre categorie fondamentali di destinatari, diretti o indiretti dei precetti prevenzionistici (datori di lavoro, dirigenti, preposti) ed una quarta residuale (lavoratori) risponde appunto a questa esigenza.

La figura preminente é senza dubbio rappresentata dal datore di lavoro, in quanto soggetto istituzionalmente preposto all'organizzazione del lavoro ed alla neutralizzazione delle fonti di pericolo. Ai nostri fini é interessante sottolineare talune incongruenze riscontrabili nell'originaria formulazione della norma.

L'art. 2 del D.lgs. 626/94 qualificava datore di lavoro "qualsiasi persona fisica o giuridica o soggetto pubblico che é titolare del rapporto di lavoro con il lavoratore ed abbia la responsabilit  dell'impresa ovvero dello stabilimento".

Sorvolando sulle perplessit  di carattere strettamente giuslavoristico,   comunque opportuno ricordare come tale disposizione pecchi di genericit  in quanto non consente l'esatta individuazione, nella struttura

organizzativa dell'impresa, della persona fisica responsabile dell'obbligo di sicurezza.

Ma soprattutto appare in conferente il richiamo al concetto di persona giuridica dal momento che nella dottrina penalistica italiana, seppur con diversit  di accenti, si ritiene che il principio "societas delinquere non potest" non consente, almeno in una prospettiva de jure condito, l'attribuzione di forme di responsabilit  penale classica in capo alle persone giuridiche.

Da questo punto di vista, necessitate appaiono le modifiche apportate sul punto dalla novella del 1996, la quale ha sostituito la formula criticata con quella pi  convincente di "soggetti titolari del rapporto di lavoro con il lavoratore o comunque il soggetto che secondo il tipo e l'organizzazione dell'impresa, ha la responsabilit  dell'impresa stessa o dell'unit  produttiva in quanto titolare dei poteri decisionali e di spesa".

Completano il quadro tutta una serie di soggetti, destinatari di obblighi di sicurezza, i quali sono estranei alla struttura imprenditoriale del datore di lavoro: progettisti, fabbricanti, fornitori, installatori, i datori di lavoro committenti ed appaltanti.

### La condotta

La condotta prevista dall'art. 437 c.p. consiste, come si   detto, nell'omettere di collocare, nel rimuovere o nel danneggiare impianti, apparecchi o segnali destinati a prevenire disastri o infortuni sul lavoro.

Si   peraltro gi  sottolineato come, mentre nella forma omissiva, il reato si atteggi come proprio, nella forma commissiva esso   invece realizzabile da parte di "chiunque".

E' opportuno a questo punto cercare di esplicitare il significato delle espressioni richiamate dalla disposizione codicistica. L'omettere di collocare implica l'inottemperanza ad un obbligo, il cui risultato consiste nel porre la cosa nel luogo adatto ed in condizioni tali da poter svolgere la funzione cui   destinata. Bisogna dunque rilevare come la nozione di collocamento vada intesa in senso funzionale e non topografico.

Analoghe considerazioni valgono con riferimento ai concetti di rimuovere e danneggiare.

Dovr  dunque intendersi tale non il fisico spostamento delle cose o il semplice deterioramento ma il porre i mezzi antinfortunistici in condizioni da non poter servire allo scopo, in tutto o in parte.

Nel concetto di danneggiamento rientra altres  l'emissione di provvedere alla manutenzione degli impianti.

Allo stesso modo la giurisprudenza ha sottolineato come la nozione di rimozione ricomprende non soltanto la materiale esportazione, dalla macchina, dei congegni di sicurezza, ma anche ogni attivit  che ne frustra il funzionamento in relazione alla finalit  antinfortunistica cui essi sono predisposti, rendendo possibili il verificarsi di un infortunio che sarebbe, per contro, impossibile in caso di normale funzionamento delle apparecchiature antinfortunistiche realizzate e poste sulla macchina stessa.

Il complesso delle nozioni di impianti, apparecchi e segnali destinati a prevenire disastri o infortuni sul lavoro riguarda invece tutti i prodotti della tecnica aventi tale destinazione, escluse, quindi, le sostanze naturali e le cautele consistenti in particolari metodi di lavoro. Si   peraltro sostenuto che i prodotti in questione sono quelli che le norme sulla prevenzione degli infortuni rendono obbligatori e quelli che comunque "secondo la particolarit  del lavoro, l'esperienza e la tecnica sono necessari a tutelare l'integrit  fisica del lavoratore" (art. 2087 c.c.).

Secondo una tesi minoritaria la norma si riferirebbe invece solo alle cautele espressamente imposte dal legislatore.

La giurisprudenza ha per contro chiarito che a norma dell'art. 437, l'imprenditore ed i suoi collaboratori sono tenuti ad adottare tutte le misure che risultino in concreto necessarie per prevenire incidenti sul lavoro, indipendentemente dalla circostanza che tali misure siano o no previste dalle leggi in materia di infortuni, fermo restando che le prescrizioni previste dalle predette norme sono il risultato di precise elaborazioni tecniche di dati dell'esperienza e pertanto costituiscono un punto di riferimento necessario per valutare l'adempimento da parte dell'agente dell'obbligo impostogli dalla legge, bench  non si possa escludere che tali misure possano rivelarsi insufficienti in concreto o possano essere efficacemente sostituite da cautele altrettanto idonee ma di tipo diverso. Su questa linea si pongono le pronunce secondo cui la condotta tipica pu  avere per oggetto qualunque apparecchiatura, anche di importanza non fondamentale, predisposta per evitare infortuni sul lavoro.

Cos  pure si sostiene in dottrina che la condotta omissiva possa riguardare anche cautele non espressamente e normativamente descritte bens  volontariamente installate in ragione della particolarit  del lavoro. Allo stesso modo se l'imprenditore ha collocato impianti antinfortunistici

ulteriori rispetto a quanto richiesto dalle norme speciali o normalmente adottati in tali lavorazioni, è comunque possibile la realizzazione del delitto de quo nella forma della rimozione o del danneggiamento degli impianti, apparecchi o segnali in funzione.

### Le nozioni di "disastro" e "infortunio"

Un'ultima considerazione meritano le nozioni di disastro ed infortunio previste alternativamente come conseguenze lesive della condotta vietata. E' evidente che per disastro deve intendersi non un qualunque incidente ma è necessario che si tratti di un evento di non comune gravità, produttivo di danni estesi e complessi, che metta a repentaglio la vita e l'integrità fisica di un numero indeterminato di persone.

Con riferimento al concetto di infortunio si è invece discusso se dovesse comprendere anche le malattie professionali. La giurisprudenza ha ritenuto che rientrassero in tale concetto solo le malattie - infortunio, intendendosi per tali le sindromi morbose imputabili all'azione lesiva di agenti diversi da quelli meccanico-fisici purché insorte in esecuzione di lavoro.

Si è pertanto ritenuta rientrante nella previsione normativa dell'art. 437 c.p. la condotta di chi ometta di collocare in ambiente lavorativo impianti di aspirazione idonei ad impedire che agenti esterni chimici aggrediscano il fisico di chi sia ad essi sottoposto.

### Il "pericolo per l'incolumità pubblica"

L'art. 437 c.p. per la sua collocazione sistematica e le modalità di tipizzazione adottate dal legislatore rappresenta senza dubbio un'ipotesi di reato di pericolo. Appare tuttavia interessante chiarire il ruolo che il pericolo per l'incolumità pubblica è chiamato a rivestire nella struttura della fattispecie.

Alcuni hanno ritenuto di inquadrare tale requisito tra gli elementi costitutivi del reato con le inevitabili conseguenze sulla determinazione dell'oggetto del dolo e sulla soluzione del problema del rapporto tra l'art.437 c.p. e le contravvenzioni previste dalla legislazione antinfortunistica. Tale posizione è tuttavia criticabile nella misura in cui fa riferimento ad una generica ed astratta nozione di ordine pubblico laddove sarebbe opportuno inserire tale concetto nel suo naturale contesto ovvero l'ambiente di lavoro.

La norma incriminatrice punisce, senza ulteriori qualificazioni, la condotta di chi omette di collocare o rimuove o danneggia impianti, apparecchi o segnali destinati a prevenire infortuni o disastri sul lavoro.

E' dunque la stessa formulazione della fattispecie che non consente una ricostruzione del pericolo per l'incolumità pubblica nei termini tradizionali. Unitamente infatti al disastro, espressione, che, come si è visto, è usata per indicare sinteticamente esiti dannosi di particolare entità e diffusività, viene fatta menzione dell'infortunio, cioè della lesione circoscritta ad un singolo lavoratore.

Che del resto il legislatore non abbia inteso attribuire al concetto di infortunio i connotati di pericolosità per la pubblica incolumità propri della nozione di disastro è dimostrato dalla semplice constatazione che, intendere il termine infortunio ex art. 437 c.p. come "infortunio disastroso" porterebbe ad una interpretatio abroganz della previsione di quest'ultimo accanto al disastro.

Il legislatore ha piuttosto inteso sottolineare l'intrinseca pericolosità per la vita e l'integrità fisica connaturata allo svolgimento della attività lavorativa. Se dunque, come è stato a ragione rilevato, è questo il presupposto fondante dell'intervento di penalizzazione da parte del legislatore ne consegue che lo scopo della specifica incriminazione dell'omissione o rimozione di cautele antinfortunistiche è di prevenire il verificarsi, di attentati all'integrità personale, reprimendo una condotta che consapevolmente innalza il livello di pericolosità dell'ambiente di lavoro.

### Il reato di pericolo presunto

Il pericolo per l'incolumità pubblica si colloca dunque fuori dalla fattispecie, da cui infatti non è espressamente richiamato, quale scopo o ratio della norma medesima. Da ciò si fa derivare l'inquadramento di tale ipotesi tra i reati di pericolo presunto i pur tuttavia non escludendo a priori la possibilità di un accertamento circa l'effettiva pericolosità della condotta. Si ritiene in particolare che l'integrazione della fattispecie andrebbe negata allorché particolari caratteristiche del fatto concreto escludano la verifica dell'offesa tipica in base al disposto dell'art. 49 II° comma c.p.

Sembra invece più interessante spostare l'attenzione sulla stretta relazione tra il concetto di pericolo, quale sopra ricostruito, e quello di destinazione dei mezzi antinfortunistici. Se infatti si interpreta, come si è fatto, la nozione di destinazione, in senso funzionale, è evidente che la sola predisposizione di strumenti in concreto idonei a prevenire disastri o infortuni o ad attenuarne le probabilità di verifica è perciò stesso in grado di escludere la pericolosità di una condotta, eventualmente posta in essere, la

quale rientri nell'astratta previsione dell'art. 437 c.p.. La nozione di pericolo esercita anche un'influenza sulla delimitazione della sfera di operatività della suddetta norma. L'opinione prevalente, forte dell'espresso riferimento al semplice infortunio individuale contenuto nell'art. 437 c.p., è nel senso che il diritto sussista anche nel caso in cui si configuri una situazione di pericolo che possa coinvolgere una sola persona. Si sostiene infatti che il profilo della diffusibilità dell'offesa non si estrinseca nel numero più o meno elevato dei lavoratori impegnati ma nell'indeterminabilità e sostituibilità dei soggetti che in concreto possano trovarsi a fronteggiare situazioni sprovviste dei necessari presidi antinfortunistici. Diversamente sarebbero escluse dalla tutela apprestata dal legislatore penale tutte le imprese di piccole dimensioni con le inaccettabili conseguenze che ben si possono immaginare. Permane tuttavia un diffuso orientamento difforme da parte della giurisprudenza secondo cui si richiederebbe "un numero di lavoratori sufficiente a realizzare la condizione di un'indeterminata estensione del pericolo senza di che mancherebbe in radice la possibilità di offesa al bene giuridico tutelato". Maggiore concordia si ha invece riguardo l'eventuale estensibilità della tutela a terzi estranei i quali si vengano a trovare nell'ambiente di lavoro. E' infatti accettata la tesi che il pericolo si riferisce all'ambiente di lavoro comprensivo dei lavoratori e delle persone che si trovano sul posto per assolvere compiti connessi all'ambiente medesimo con esclusione di estranei che, senza necessità, si introducano nell'ambiente di lavoro o di persone che si trovino addirittura all'esterno dell'ambiente suddetto.

### Il dolo

La soluzione del problema relativo al ruolo che il pericolo per la incolumità pubblica riveste nella struttura della fattispecie ha, come si è già accennato, importanti riflessi sulla determinazione dell'oggetto del dolo. Si tratta in particolar modo di vedere se il pericolo debba costituire oggetto di rappresentazione. La ricostruzione della fattispecie che si è proposta consente tuttavia un'agevole risposta a tale quesito. La collocazione dell'elemento del pericolo al di fuori della fattispecie quale scopo o ratio dell'incriminazione esclude infatti una tale eventualità.

Secondo la dottrina prevalente: il dolo si sostanzia dunque nella coscienza e volontà di omettere, rimuovere o danneggiare gli apparecchi, impianti o segnali antinfortunistici unicamente alla rappresentazione della destinazione specifica di tali strumenti. Questa rappresentazione comporta evidentemente l'esigenza di conoscenza della situazione di rischio propria della concreta condizione di lavoro e dell'attitudine e funzionalità prevenzionistica che la situazione impone.

L'impossibilità di qualificare il pericolo come evento del reato esclude dunque che esso venga investito direttamente dal dolo. E' tuttavia il legame, più volte sottolineato, tra quest'ultimo concetto e quello di destinazione intesa in senso funzionale, che rende di fatto necessaria anche la rappresentazione del pericolo derivante dalla condotta delittuosa. Si è infatti osservato come la consapevolezza della destinazione delle cautele e la decisione di non predisporre o di rimuoverle comportano intrinsecamente almeno l'accettazione del rischio che si verifichi una minaccia per l'integrità o addirittura la vita dei soggetti presenti nell'ambiente di lavoro.

Bisogna infine sottolineare come trovino invece applicazione le disposizioni penali in materia di lesioni ed omicidio volontario allorché il soggetto si rappresenti, anche solo in forma dubitativa, la verificazione di un infortunio o di un disastro quale conseguenza delle condotte previste dall'art. 437 c.p..

### Il testo normativo

Nel quadro di tutela che si è cercato di delineare un posto sicuramente di secondo piano è riservato all'art. 451 c.p.. Tale norma incrimina "chiunque, per colpa, omette di collocare, ovvero rimuove o rende inservibili apparecchi o altri mezzi destinati all'estinzione di un incendio, o al salvataggio o al soccorso contro disastri o infortuni sul lavoro". E' del resto indicativo che tale fattispecie sia stata presa in considerazione essenzialmente con riferimento ai rapporti intercorrenti con l'art. 437 c.p..

E' anch'essa un'ipotesi di reato di pericolo presunto anche se a differenza dell'art. 437 c.p., la giurisprudenza richiede ai fini dell'integrazione della fattispecie la realizzazione di un pericolo per l'incolumità pubblica anche nel caso di semplice infortunio individuale. Questo ha condotto a quella che è stata definita come un'indebita neutralizzazione di tale disposizione, dato che il pericolo è requisito praticamente impossibile a provarsi in relazione all'ambiente di lavoro.

### L'ambito di applicazione

Una peculiarità di tale norma è rappresentata dal suo ambito di applicazione. Essa infatti concerne esclusivamente la prevenzione delle ulteriori conseguenze derivanti dai suddetti accadimenti, con riferimento esclusivo alle misure di sicurezza adottabili dopo la verificazione del disastro o infortunio.

Tornando al rapporto con l'art. 437 c.p. ne deriva dunque la inaccettabilità della posizione secondo cui i due delitti avrebbero il medesimo elemento oggettivo e si differenzierebbero soltanto per essere il primo doloso ed il secondo colposo. Sembra invece preferibile accogliere la tesi dell'eterogeneità delle cause previste dalle due norme di modo che esse si differenzierebbero già sul piano oggettivo. La condotta criminosa deve dunque ricadere su qualsiasi strumento o apparato destinato a prevenire, elidere o attenuare le conseguenze dannose prodotte da un disastro o infortunio sul lavoro già verificatosi escludendo che la norma in oggetto debba anche riguardare la predisposizione di personale o la determinazione di particolari procedure che valgono a limitare i danni.

Esigenze di completezza dell'indagine richiedono di fare un breve cenno agli artt. 589 e 590 c.p. che rispettivamente incriminano l'omicidio colposo e le lesioni personali colpose. Il sistema di tutela sino ad ora esaminato ha principalmente finalità prevenzionistiche. Questo tuttavia non esclude che allorché tali norme vengano violate e si producono eventi lesivi dell'incolumità dei lavoratori trovino applicazione le disposizioni sopra richiamate. La violazione delle norme antinfortunistiche costituisce, in questo caso, più precisamente, l'elemento su cui fondare la colpa specifica ed al contempo una circostanza aggravante (art. 589 II° comma; art. 590 III° comma).

E' dunque generalmente accettato che, qualora si verifichi un evento lesivo dell'incolumità dei lavoratori, si configuri un concorso formale tra i reati de quo e le contravvenzioni previste dalla legislazione antinfortunistica.

Problemi di coordinamento sorgono invece tra tali disposizioni e l'omissione dolosa di cautele di cui all'art. 437 c.p.. La giurisprudenza prevalente ha ravvisato la compatibilità tra il delitto doloso e le ipotesi colpose ex artt. 589 e 590 c.p. evidenziando una sostanziale diversità sia con riferimento all'elemento soggettivo che all'evento, costituito nell'un caso dal comune pericolo di un disastro o infortunio, nell'altro dalla lesione o morte del soggetto passivo. Eguale unanimità di vedute non è riscontrabile in dottrina.

Si sostiene infatti che la tesi del concorso formale tra il reato di cui all'art. 437 c.p. e l'ipotesi di omicidio o lesioni personali colpose contrasta con il disposto del II° comma dell'art. 437 il quale prevede un aggravamento di pena se dal fatto deriva un disastro o un infortunio. E' quest'ultima un'ipotesi di delitto aggravato dall'evento perché al delitto base di natura dolosa previsto dal I° comma si aggiunge un evento ulteriore che non deve essere voluto dal soggetto. Rientrando quindi le conseguenze lesive dell'incolumità personale derivanti da un infortunio nell'espressa previsione dell'art. 437 II° comma si è portati ad escludere, al fine di evitare una doppia valutazione del medesimo fatto, il concorso formale tra tale disposizione e le ipotesi colpose di cui agli artt. 589 e 590 c.p.

Nel caso in cui dunque l'infortunio sul lavoro che derivi quale conseguenza non dovuta dell'omissione o rimozione di strumenti antinfortunistici troverà applicazione l'art. 437 II° comma. Diversamente, se cioè l'evento aggravante è voluto a titolo di dolo, troveranno applicazione in concorso tra loro l'art. 437 I° comma e le fattispecie di omicidio e lesioni personali dolose. L'apparato sanzionatorio in materia di sicurezza del lavoro ha risentito sensibilmente delle modifiche di recente apportate dai provvedimenti legislativi che hanno dato attuazione nel nostro ordinamento alla normativa comunitaria.

Il riferimento è ovviamente al più volte citato D.lgs. 626/94, quale risulta a seguito delle correzioni apportate dal D.lgs. 242/96. Il legislatore infatti muovendosi lungo la linea già tracciata con il D.lgs. 758/94 recante modificazioni alla disciplina sanzionatoria in materia di lavoro ha introdotto alcuni principi di base. Si è attuata una considerevole estensione degli obblighi gravanti sui datori di lavoro, dirigenti, preposti, tenendo anche conto del modello discendente di ripartizione delle funzioni proprio delle imprese di grandi dimensioni. Si è inoltre operata una revisione del regime sanzionatorio sia in riferimento alle ipotesi di violazione sia per la quantificazione delle sanzioni penali. Di particolare rilievo è poi la scelta, chiaramente in contro tendenza rispetto al passato, di introdurre un regime di alternatività delle pene. In luogo della tradizionale pena pecuniaria dell'ammenda cui era riservata, nel precedente regime, assoluta preferenza si è infatti prevista la possibilità di punire le violazioni delle norme contenute nel nuovo provvedimento, alternativamente con pene detentive e pecuniarie.

Questi interventi legislativi hanno posto esigenze di coordinamento con la preesistente normativa speciale prevenzionistica ed acuito i già esistenti problemi di armonizzazione con la disciplina codicistica. Per quanto riguarda il primo aspetto l'art. 98 del D.lgs. 626/94 ha espressamente lasciato in vigore in quanto non specificamente modificato le disposizioni in materia di prevenzione degli infortuni ed igiene del lavoro. Nell'ipotesi di abrogazione si avrà dunque un normale fenomeno di successione di leggi penali nel tempo. Per i fatti commessi dopo l'entrata in vigore del D.lgs. del '94 troverà applicazione la nuova disciplina. Per i fatti commessi anteriormente si applicherà invece la legge più favorevole al reo secondo quanto previsto dall'art. 2 III° comma c.p.. Nell'ipotesi invece in cui la nuova disciplina venga a sovrapporsi alla precedente il riferimento dovrà essere ai criteri desumibili dall'art. 15 c.p. e dai principi del concorso apparente di norme. Più complessa appare la questione del coordinamento con le disposizioni codicistiche. Bisogna iniziare con il sottolineare come dottrina e giurisprudenza concordemente escludano l'abrogazione degli artt. 437 e 451 c.p. ad opera delle norme contenute nella legislazione speciale. Si ritiene infatti preferibile abbracciare la tesi nel concorso formale tra i delitti di cui sopra e le contravvenzioni in materia di prevenzione e di infortuni.

Depongono in questo senso le diversità strutturali riscontrabili tra tali fattispecie. Le norme codicistiche tutelano infatti l'incolumità pubblica mentre le contravvenzioni previste dalle leggi speciali si riferiscono unitamente alla sicurezza del lavoro. Per quanto concerne il solo art. 437 c.p. vi è anche una diversità riguardante l'elemento soggettivo costituito unicamente dal dolo per tale fattispecie mentre i reati contravvenzionali possono essere connessi indifferentemente con dolo o con colpa. Per quanto sopra detto ad analoga conclusione si deve pervenire con riferimento agli artt. 589 e 590 c.p. di modo che si farà riferimento anche in questo caso alle norme in materia di concorso formale di reati.

L'inadempimento del datore di lavoro degli obblighi previsti dal 2087 legittima il dipendente, che veda in pericolo la propria salute, a recedere per giusta causa dal rapporto: ma, il recesso va considerato come forma di autotutela solo sul piano dell'astratta possibilità giuridica, non su quello della ragionevole e concreta opportunità. Viene, piuttosto, riconosciuta al prestatore di lavoro la possibilità di astenersi legittimamente dallo svolgimento della prestazione, nel momento in cui il datore di lavoro non adegua l'ambiente di lavoro agli standards di sicurezza richiesti dal 2087, di cui sono state definite modalità e natura in una misura che certamente non potrà non essere commisurata alla retribuzione stessa.

### L'azione di condanna

L'affermazione della piena "contrattualità" dell'obbligo di sicurezza ex art. 2087 c.c., porta con sé quale "corollario che, mentre è legittimo il rifiuto pregiudiziale dei lavoratori ad eseguire la prestazione in condizioni di insicurezza, permane integro il diritto a pretendere, anche in via giudiziaria, l'adempimento del dovere ex artt. 1453, 2087 c.c. a motivo dell' accertata esistenza di una posizione soggettiva di credito...".Risulta cioè "perfettamente conseguente al sistema contrattuale vigente che, ai sensi dell' art. 1453 c.c., il lavoratore possa chiedere che il datore, debitore di sicurezza, sia condannato ad adempiere il suo obbligo approntando le necessarie modifiche al fine di render non nocivo l'ambiente di lavoro". Il prestatore di lavoro ha dunque la possibilità di agire, scavalcando i limiti dell'azione diretta, per una tutela "positiva" del suo diritto ad un ambiente di lavoro sicuro. Con il vantaggio non indifferente, sul piano processuale, conseguente alla "contrattualità" dell'azione, della ricaduta dell'onere della prova (dell'esatto adempimento) in capo al datore di lavoro.

### L'azione ex art. 700 c.p.c.

L'ordinario processo di cognizione non appare funzionale per la tutela di un interesse, qual, è quello alla salute sui luoghi di lavoro, che richiede interventi ben più rapidi e incisivi e si è ritenuto opportuno affiancare all'azione giudiziaria ordinaria il ricorso alla procedura d'urgenza di cui all'art. 700 c.p.c., norma la cui funzione nel nostro ordinamento processuale è appunto di impedire che il provvedimento del giudice conclusivo del giudizio ordinario risulti tardivo a causa dell'intercorso deterioramento degli interessi delle parti in causa. Ed è evidente che nel campo della tutela dell'ambiente di lavoro "tale procedimento cautelare appare suscettibile di svariate e proficue utilizzazioni, se è vero che mai come nella vicende della sicurezza in fabbrica si rivela particolarmente attuale il concetto di irreparabilità, inteso quale impossibilità di ricostruire successivamente il diritto leso mediante un equivalente pecuniario e secondo il tradizionale schema risarcitorio". Il provvedimento ex art. 700 c.p.c. si presenta particolarmente efficace nel garantire l'effettività del diritto di cui al 2087 - e dei diritti ex art. 9 Stat. lav. - anche perché, nell'ampia tipologia di interventi che il Pretore può disporre, rientra l'indicazione delle opportune modalità di esecuzione, con la possibilità pertanto di "scavalcare" il procedimento ex art. 612 c.p.c.. 'esecuzione in forma specifica La possibilità di condurre a "buon fine" la tutela incontra un ostacolo nelle perplessità sulla effettiva coercibilità dell'obbligo di sicurezza del datore di lavoro, dovendosi ritenere infungibile la prestazione di fare dell'imprenditore e, pertanto, insuscettibile di esecuzione forzata in forma specifica. La percorribilità della strada della procedura ex art. 700 attenua evidentemente la portata delle critiche relative alla carenza di procedure specifiche sulla falsariga del 28 dello Statuto, anche se non risulta a tal fine risolutiva. Va infatti in primo luogo rilevato che i presupposti per l'applicazione dell'art. 700 possono non ricorrere nell'ipotesi di ostacolo ai poteri di promozione della ricerca ed elaborazione di nuove misure di sicurezza. Nel qual caso si potrà ipotizzare, da parte delle rappresentanze dei lavoratori, al massimo l'esperimento di un'azione ordinaria rivolta ad ottenere il risarcimento del danno e la condanna del datore di lavoro a collaborare e promuovere le ricerche e le elaborazioni necessarie per il corretto adempimento dell'obbligo di sicurezza. Da più parti si è poi ritenuto opportuno evidenziare, in sede soprattutto di confronto con la procedura ex art. 28, i limiti che anche 11 art. 700 presenta quale strumento per assicurare una tutela realmente adeguata alla crucialità dell'interesse coinvolto, e comunque la sua minore funzionalità rispetto ad una procedura (come quella del 28) ed a sanzioni specifiche. Il ricorso ex art. 28 Statuto dei lavoratori L'affermazione del possibile ricorso all'art. 28 nei casi di impedimento all'esercizio dei poteri di controllo ha dovuto superare le opinioni di chi non ha ritenuto di individuare nell'ipotesi una fattispecie di

comportamento antisindacale. Sul punto il dibattito si intreccia evidentemente con quello in generale concernente la qualificazione di tale fattispecie, che trova il suo referente causale nella formulazione dell'art. 28 ove, nel fare riferimento ai comportamenti del datore di lavoro volti a impedire o limitare l'esercizio della libertà e dell'attività sindacale e del diritto di sciopero, si lascia agli interpreti il compito di "riempire" quella che sostanzialmente si configura come una fattispecie strutturalmente aperta". L'art. 28 ha rappresentato e rappresenta dunque uno strumento fondamentale ai fini della "giustiziabilità" dell'art. 9 dello Statuto. Ma, in riferimento ai rilievi critici avanzati circa la carenza di uno strumento processuale ad hoc, va comunque chiarito che l'art. 28 non offre una "copertura" integrale sul piano dell'azionabilità delle posizioni tutelate dall'art. 9, presentando limiti sul piano "soggettivo" come su quello "oggettivo".