

BREVI NOTE IN TEMA DI TUTELA DELLA SALUTE E SICUREZZA NEI LUOGHI DI LAVORO NEL CONTESTO DELL'EMERGENZA SANITARIA DA COVID-19

ROBERTA NUNIN*

1. *Premessa*

Tra gli impatti più evidenti della pandemia da coronavirus vi è sicuramente la fortissima pressione esercitata sui sistemi aziendali di tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori. L'obbligo di prevedere adeguati strumenti di prevenzione per un rischio biologico del tutto inedito ed inatteso in molti contesti lavorativi ha infatti imposto alla maggior parte dei datori di lavoro di rivedere, in tempi assai rapidi, l'assetto prevenzionistico, a partire dalle stesse modalità di organizzazione del lavoro, per adeguare quest'ultimo alla necessità di contrastare la diffusione del contagio. Come peraltro sin dall'inizio rilevato dalla dottrina, la gestione dell'emergenza da Covid-19, «proprio perché intimamente connessa alla tutela della salute delle persone, rischia di creare veri e propri corti circuiti con la disciplina di tutela della salute e sicurezza sul lavoro, sottoposta, come mai prima d'ora, ad una tensione che rischia di incrinarne alcuni principi essenziali»¹.

Alla chiarezza del quadro normativo di riferimento, inoltre, non ha certo giovato – nella concitazione legata in particolare alla prima fase di diffusione del virus, con le misure adottate a partire dalla dichiarazione dello stato di emergenza da parte del Consiglio dei Ministri del 31 gennaio 2020 – il proliferare di molteplici interventi regolativi, promananti da fonti di rilievo e grado diversi, la cui progressiva e rapida stratificazione ha sollevato e ancora suscita non poche perplessità e dubbi per l'interprete, chiamato a non pochi sforzi di coordinamento non solo con l'assetto prevenzionistico previgente, ma anche,

* Professoressa ordinaria di Diritto del lavoro nell'Università di Trieste.

¹ Così P. Pascucci, *Coronavirus e sicurezza sul lavoro, tra "raccomandazioni" e protocolli. Verso una nuova dimensione del sistema di prevenzione aziendale?*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 2, I, 2019, p. 98.

in prospettiva più ampia, con lo stesso tessuto delle disposizioni livello costituzionale; come è stato a ragione sottolineato, la confusione e l'incertezza su obblighi e divieti – in particolare nelle prime settimane dell'emergenza – «non è scaturita solo dal mosaico determinato dall'interferenza tra poteri normativi decentrati e centrale, ma anche dalla pessima tecnica adottata per scrivere i D.P.C.M., e cioè l'asse centrale del diritto emergenziale»², provvedimenti ricchi di una congerie di rinvii ad altre disposizioni ed indubbiamente, proprio per questo, non sempre di agevole lettura.

Peraltro, a fronte di un contesto nel quale sono venuti ad intrecciarsi complessi profili medici, tecnici e normativi, non priva di ragioni – a fronte di critiche che potrebbero sembrare eccessivamente ingenerose – appare la notazione di chi comunque, pur nelle indubbie difficoltà, ha voluto sottolineare «[la] *reattività* del sistema giuridico che ha fatto quanto poteva e doveva, specialmente se si considera che tutto è avvenuto sotto l'incalzare della pandemia quotidianamente scandita dai dati tragici ed impressionanti delle perdite di vite umane».³

Ciò detto, non si può tuttavia ignorare la circostanza che le disposizioni adottate, oltre a limitare per mesi in modo drastico non solo le attività economiche, ma anche le libertà personali (con l'emergere dunque, fin dall'inizio, di questioni assai delicate sul piano costituzionale, laddove nel conflitto fra tutela del diritto alla salute ed altri diritti fondamentali – quali quello di circolazione o di riunione – i secondi sono stati indubbiamente sacrificati⁴), sono andate ad intrecciarsi inevitabilmente con le previsioni in materia tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro di cui al Testo unico d. lgs. n. 81/2008, complicando ulteriormente un quadro già complesso.

Proprio la «promiscuità»⁵ del «nuovo» rischio da contagio da Covid-19, con la necessità di adottare misure – al contempo – di carattere generale, rivolte

² A. Bellavista, *Normativa emergenziale e diritti fondamentali*, in *Covid-19 e diritti dei lavoratori*, a cura di Bonardi O., Carabelli U., D'Onghia M., Zoppoli L., Ediesse, Roma, 2020, pp. 44-45.

³ Così A. Maresca, *Il rischio di contagio da COVID-19 nei luoghi di lavoro: obblighi di sicurezza e art. 2087 c.c. (prime osservazioni sull'art. 29-bis della l. n. 40/2020)*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 2, I, 2020, p. 2.

⁴ V. sul punto F. Pallante, *Il diritto costituzionale e l'emergenza Covid-19*, in *Covid-19 e diritti dei lavoratori*, a cura di Bonardi O., Carabelli U., D'Onghia M., Zoppoli L., Ediesse, Roma, 2020, pp. 19 ss.; A. Bellavista, *Normativa emergenziale*, cit. Deve ricordarsi che diverse decisioni dei Tribunali amministrativi regionali si sono pronunciate sulla legittimità delle misure, sicuramente fortemente restrittive della libertà di circolazione, imposte da varie ordinanze regionali, in nome di una preminenza assoluta del diritto alla salute come (anche) interesse pubblico: v., ad esempio, tra le ultime, TAR Campania, sez. III, 17 aprile 2020, n. 783; TAR Sicilia, sez. I, 17 aprile 2020, n. 458.

⁵ Così G. Natullo, *Covid-19 e sicurezza sul lavoro: nuovi rischi, vecchie regole?*, in *Covid-19 e diritti dei lavoratori*, a cura di Bonardi O., Carabelli U., D'Onghia M., Zoppoli L., Ediesse, Roma, 2020, p. 49.

dunque a tutta la popolazione, e di carattere specifico, riservate ai lavoratori (ed ai differenti luoghi di lavoro), costituisce la caratteristica peculiare dell'attuale situazione ed ha segnato anche l'elemento distintivo nel processo di progressiva emersione e stratificazione delle regole di quello che è stato da alcuni chiamato, con un'efficace espressione, il «Covid-diritto»⁶ che, pur andando ad incidere su questioni anche ulteriori rispetto all'adozione delle misure relative alla tutela della sicurezza nei luoghi di lavoro (si pensi, per limitarci solo ad alcuni esempi, alle previsioni in tema di ammortizzatori sociali o al blocco temporaneo dei licenziamenti), è andato inevitabilmente a sovrapporsi e ad interferire in misura significativa con il consolidato assetto del sistema di prevenzione disegnato dal d. lgs. n. 81/2008.

Sebbene quindi siano molti i profili di interesse, a partire già dal piano della sistematica e del coordinamento delle fonti, per i limiti posti al presente contributo ci concentreremo qui solo su alcuni aspetti ben circoscritti, evidenziando alcune questioni che ci sembrano di particolare interesse e cercando altresì di verificare se gli elementi di novità introdotti siano suscettibili di continuare a dispiegare i propri effetti anche quando la presente situazione di emergenza verrà, sperabilmente, a cessare.

2. Il d. lgs. n. 81/2008 alla prova del Covid-19: la questione della valutazione dei rischi

Come è noto, la normativa in materia di salute e sicurezza sul lavoro impone al datore di lavoro di valutare tutti i rischi e di adottare tutte le misure che risultino le più idonee allo svolgimento dell'attività lavorativa, minimizzando la possibilità che si verifichino pregiudizi per l'integrità psico-fisica dei lavoratori. Ai sensi dell'art. 2, c. 1, lett. *g*), del d. lgs. n. 81/2008 la valutazione dei rischi – la cui responsabilità incombe sul solo datore di lavoro, senza possibilità di delegare tale attività ad altri soggetti (v. art. 17, lett. *a*), d. lgs. n. 81/2008) – consiste nella «valutazione globale e documentata di tutti i rischi per la salute e sicurezza dei lavoratori presenti nell'ambito dell'organizzazione in cui essi prestano la propria attività, finalizzata ad individuare le adeguate misure di prevenzione e di protezione e ad elaborare il programma delle misure atte a garantire il miglioramento nel tempo dei livelli di salute e sicurezza».

Nel ragionare dunque sulle modalità di gestione dell'emergenza e sulle particolari 'tensioni' alle quali la presente situazione ha sottoposto l'assetto normativo consolidato in materia di prevenzione dei rischi lavorativi un primo problema è sorto proprio in relazione alla qualificazione del rischio da Covid-19, e cioè in relazione al dubbio se esso debba considerarsi un rischio "generico", esterno all'attività aziendale, ovvero "specifico", e dunque interno all'azienda: la qualificazione nell'uno o nell'altro senso ha infatti conseguenze di non poco

⁶ G. Natullo, *Covid-19 e sicurezza sul lavoro*, cit., p. 55.

rilievo, dal momento che essa incide sugli obblighi datoriali in materia di valutazione dei rischi, di cui si è detto sopra, con inevitabili riflessi anche sull'eventuale responsabilità del datore di lavoro a fronte di carenze od omissioni sul punto.

La questione è stata oggetto di un certo dibattito in dottrina, proprio per il suo rilievo in relazione agli obblighi datoriali di redazione del Documento di valutazione dei rischi (D.V.R.) ed alle relative possibili sanzioni in caso di violazioni. Sul tema sono emersi due diversi filoni interpretativi: quello di chi, alla luce di una asserita natura “generica” del rischio da Covid-19 (fatta salva, naturalmente, la peculiare situazione di rischio degli operatori sanitari), propende per la non necessità di un aggiornamento del D.V.R.⁷, e la posizione di chi, invece, ritiene che un tale aggiornamento sia comunque doveroso⁸; anche i provvedimenti adottati a livello regionale testimoniano persistenti incertezze: mentre, ad esempio, nelle *Indicazioni operative* emanate dalla Regione Veneto il 26 marzo 2020 non si riteneva necessario tale aggiornamento del D.V.R., la Regione Emilia Romagna (con le due ordinanze n. 44/2020 e 47/2020) dava un'indicazione di segno opposto. Peraltro, il Protocollo delle parti sociali del 24 aprile 2020 sposa la tesi della natura “generica” del rischio da Covid-19 e non richiama interventi di aggiornamento del D.V.R., che invece sembrano suggeriti dalle indicazioni emergenti dal Documento tecnico emanato dall'Inail nell'aprile 2020 (“*Documento tecnico sulla possibile rimodulazione delle misure di contenimento del contagio da SARS-CoV-2 nei luoghi di lavoro e strategie di prevenzione*”) e dalla Circolare del Ministero della Salute del 29 aprile, n. 14915 (“*Indicazioni operative relative alle attività del medico competente nel contesto delle misure per il contrasto e il contenimento della diffusione del virus Sars-CoV-2 negli ambienti di lavoro e nella collettività*”). Se la questione, dunque, appare al momento ancora aperta⁹, ci sembra tuttavia di poter aderire alla posizione di chi – sulla base

⁷ V. in questo senso P. Pascucci, *Coronavirus e sicurezza sul lavoro*, cit.; Id., *Ancora su coronavirus e sicurezza sul lavoro: novità e conferme nello ius superveniens del d.P.C.M. 22 marzo 2020 e soprattutto del d.l. n. 19/2020*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, n. 1, I, 2020, p. 129 ss.

⁸ V. S. Giubboni, *Covid-19: obblighi di sicurezza, tutele previdenziali, profili riparatori*, in *Working Papers CSDL E “Massimo D’Antona”*, IT-417/2020, 2020; R. Guariniello, *La sicurezza sul lavoro al tempo del coronavirus*, Milano, WKI, 2020, ebook, pp. 10 ss.; R. Dubini, *COVID-19: sulla valutazione dei rischi da esposizione ad agenti biologici*, in *Punto sicuro*, 2 marzo 2020.

⁹ Sotto questo profilo ci sembra pienamente condivisibile l'auspicio formulato da un'A. per una futura revisione da parte del legislatore del Titolo X del d. lgs. 81/2008, dedicato all'esposizione ad agenti biologici, proprio muovendo dagli insegnamenti ricavabili dall'emergenza: «proprio il concetto di rischio che, nella dimensione lavorativa, può accrescersi rispetto a quello, ubiquitario, gravante indistintamente sulla popolazione esterna potrebbe costituire il fulcro di un Titolo X più moderno e appagante, in quanto capace di tenere in debito conto il fatto che le interazioni con un eventuale agente biologico possono potenzialmente riguardare ogni tipo di attività. [...] L'idea tradizionale che, a fronte di un agente biologico esogeno rispetto all'organizzazione produttiva, l'attività lavorativa costituisca

di una lettura sistematica delle disposizioni del d. lgs. n. 81/2008 in tema di valutazione dei rischi, ed in particolare alla luce del disposto del terzo comma dell'art. 28, relativo agli obblighi di aggiornamento del D.V.R. – osserva come la necessità di adottare le misure di cautela individuate dalle disposizioni governative e dall'autonomia collettiva (anche attraverso la sostanziale “legificazione” del contenuto dei Protocolli condivisi di cui si dirà tra breve) impone «scelte anche organizzative (selezione dei reparti da chiudere rispetto a quelli da mantenere attivi, modalità di ingresso ed uscita, distribuzione zone e posti di lavoro, zone comuni, ecc.) che certamente richiedono di essere valutate e, per così dire, “rendicontate” nel DvR»¹⁰. Un aggiornamento del documento di valutazione dei rischi, sia pure essenziale, sembra dunque opportuno, e ciò a maggior ragione – ed in una logica pragmatica – laddove si consideri anche che, con riferimento ad un'eventuale responsabilità amministrativa della persona giuridica ex d. lgs. n. 231/2001, potrebbe essere necessario per l'impresa essere in grado di provare di aver adeguato il proprio modello organizzativo alla prevenzione del “nuovo” rischio da Covid-19¹¹.

3. I Protocolli condivisi per la regolamentazione delle misure di contrasto alla pandemia

Nella fase concitata di adozione delle prime misure per la gestione dell'emergenza, un ruolo importante è stato giocato dalle parti sociali, che il 14 marzo 2020 hanno sottoscritto con il Governo il “Protocollo condiviso di regolamentazione delle misure per il contrasto e il contenimento della diffusione del virus Covid-19 negli ambienti di lavoro”¹², in attuazione anche della disposizione del D.P.C.M. dell'11 marzo 2020 (v. art. 1, c. 1, n. 9) che raccomandava il ragguaglio sul punto

null'altro che un'occasione non qualificata per la produzione dell'evento lesivo in questi casi dovrebbe essere, infatti, superata in via legislativa alla luce della considerazione che la condivisione di spazi in ambienti confinati, il contatto con il pubblico, laddove necessario, l'uso promiscuo di superfici che possono così contaminarsi, in quanto modalità esecutive della prestazione lavorativa, intensificano la probabilità del contagio, determinando un incremento del rischio, che, in tal modo, diventa un rischio anche dell'organizzazione»: così C. Lazzari, *Per un (più) moderno diritto della salute e della sicurezza sul lavoro: primi spunti di riflessione a partire dall'emergenza da Covid-19*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 1, I, 2020, pp.136-149.

¹⁰ Così G. Natullo, *Covid-19 e sicurezza sul lavoro*, cit., p. 60.

¹¹ In senso analogo v. anche G. Natullo, *op. ult. cit.*, p. 62.

¹² Ricordiamo le parti firmatarie: Confindustria, Rete Imprese Italia, Confapi, Alleanza cooperative, Confservizi e Cgil, Cisl, Uil, unitamente al Presidente del Consiglio dei Ministri ed ai Ministri direttamente coinvolti nell'emergenza per competenza. Sul Protocollo v. M. Lai, *Coronavirus e ambienti di lavoro: il protocollo condiviso tra governo e parti sociali*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 13, 2020, pp. 809-811; G. Natullo, *Covid-19 e sicurezza sul lavoro*, cit.; P. Pascucci, *Coronavirus e sicurezza sul lavoro, tra “raccomandazioni” e protocolli. Verso una nuova dimensione del sistema di prevenzione aziendale?*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, n. 2, I, 2019, pp. 98 ss.

di intese tra parti sindacali e datoriali; tale Protocollo è stato poi aggiornato dalle parti il 24 aprile 2020, in vista del superamento della prima fase di emergenza e dell'avvio della c.d. “fase due”, confermandone peraltro l'impianto, ma aggiungendo nuove previsioni, tra cui quella relativa alla sospensione dell'attività in carenza delle necessarie misure di sicurezza anti-contagio. Indubbiamente, il fatto che si tratti di un documento “condiviso” dalle parti sociali e non di un semplice codice di autoregolamentazione (verso il quale all'inizio sembravano maggiormente orientate le parti datoriali) deve salutarsi con favore ed è un indubbio segnale di responsabilità di fronte alla gravità dell'emergenza che il Paese si è trovato a dover fronteggiare; si tratta inoltre di un documento che ha fatto da modello anche per protocolli successivi (si pensi, ad esempio, a quello condiviso il 17 marzo 2020, nel settore bancario, tra Abi e le organizzazioni sindacali di categoria), che ne hanno sostanzialmente ricalcato i contenuti¹³.

Il testo del Protocollo si articola affrontando quattro profili specifici: il tema della chiusura o della temporanea sospensione dell'attività aziendale; il ricorso a forme di lavoro a distanza (il c.d. lavoro “agile” o “*smart working*”, sia pure inteso, nel contesto emergenziale, con caratteristiche del tutto eccezionali rispetto all'istituto introdotto nel nostro ordinamento nel 2017); la necessità di ammortizzatori sociali idonei ad affrontare le inevitabili ricadute occupazionali dell'emergenza; e, infine, l'adozione delle misure di sicurezza adeguate per poter proseguire le attività, sulle quali in particolare concentreremo qui la nostra attenzione. Vero è che il Protocollo di per sé, come specificato dallo stesso in premessa, non deve considerarsi automaticamente come un protocollo anti-contagio *tout court* (che invece andrà adottato a livello aziendale); purtuttavia nel testo sono numerose le indicazioni precise e stringenti (ad esempio in tema di rispetto della distanza minima, di divieto di assembramenti, di sanificazione e ventilazione dei locali, di controllo sugli accessi in presenza di sintomi), riconducibili ad obblighi ben definiti la cui violazione espone indubbiamente a sanzioni il datore inadempiente.

Venendo concretamente alle misure per la prevenzione ed il contenimento del rischio di diffusione del contagio, e premessa la riduzione al minimo possibile, nel periodo di emergenza, della presenza dei lavoratori in azienda (con l'eventuale rimodulazione dei livelli produttivi ed il ricorso ai diversi possibili istituti contemplati sia dalla legge che dai contratti collettivi: lavoro agile, turnazioni, banche ore, ferie maturate e non ancora godute¹⁴, ecc.), il Protocollo sot-

¹³ Per un elenco dettagliato dei successivi protocolli settoriali si rinvia al sito dell'*Osservatorio Olympus*: v. <https://olympus.uniurb.it>.

¹⁴ Con riguardo al tema delicato e non poco controverso dell'utilizzo dei periodi di ferie arretrati e non ancora fruiti, alla luce della valenza (anche costituzionale) del diritto alle ferie in termini di recupero delle energie psico-fisiche del lavoratore, difficilmente ipotizzabili in una situazione di “confinamento” domestico come è per molti avvenuto durante il periodo

tolinea il rilievo delle attività di informazione e di quelle di controllo e *screening* in sede di accesso, l'indispensabile utilizzo di idonei dispositivi di protezione individuale (D.P.I.) e l'importanza dell'adozione di buone pratiche per l'emergenza. Con riguardo in primo luogo all'informazione, si prevede che l'azienda informi – «attraverso le modalità più idonee ed efficaci» – tutti i lavoratori e chiunque entri in azienda sulle disposizioni adottate dalle Autorità, tramite consegna od affissione all'ingresso e nei luoghi maggiormente visibili dei locali aziendali di appositi *dépliants* informativi. Rispetto agli ordinari obblighi informativi di cui all'art. 36 del d. lgs. 81/2008 si potrebbe dire che viene estesa la "latitudine" dell'obbligo, individuandosi come destinatari delle informazioni non solo i lavoratori, ma chiunque entri in azienda.

Oltre ad informare i lavoratori sui rischi derivanti dal coronavirus e sulle misure di carattere igienico-sanitario consigliate ed applicate nel luogo di lavoro, si prevede poi che debbano essere adottate misure specifiche con riguardo agli ingressi ed alle uscite dall'azienda, che assicurino il necessario distanziamento, e ciò tanto per i lavoratori che per altri soggetti (clienti, fornitori, ecc.)¹⁵. Si prevede inoltre l'(eventuale) misurazione della temperatura e l'adozione delle conseguenti misure nel caso sia superato il limite di attenzione (37,5°), ostativo all'accesso al luogo di lavoro; tale disposizione merita particolare attenzione in quanto è diretta a consentire al datore una (possibile) attività di controllo che indubbiamente valica i limiti ben noti e previsti dall'art. 5 dello Statuto dei lavoratori (L. 20 maggio 1970, n. 300)¹⁶, che dispone che siano vietati accertamenti da parte del datore di lavoro «sulla infermità per malattia» del lavoratore dipendente. Quanto poi alla gestione di un lavoratore sintomatico in azienda, si prevede che le persone che si trovino in una tale condizione siano momentaneamente isolate, fornite di mascherina e che debbano contattare nel più breve tempo possibile il medico curante e seguirne le indicazioni.

di *lockdown*, ci sembra discutibile il ricorso – che pure in tali circostanze talora si è fatto – alle "ferie forzate", laddove il datore non avesse (almeno) verificato preliminarmente l'impossibilità di ricorrere ad altri istituti (legali o contrattuali).

¹⁵ Con riguardo al profilo dell'accesso nei luoghi di lavoro di soggetti terzi, regolato nel paragrafo del Protocollo dedicato alle "Modalità di accesso dei fornitori esterni" (ma riferibile anche a visitatori esterni, trasportatori, addetti a consegne ecc.), si è sottolineato in dottrina come le previsioni ivi contemplate (in relazione ai percorsi di ingresso, transito e uscita, alla riduzione dei contatti con i dipendenti, alla previsione di servizi igienici dedicati, ecc.) possano costituire un'utile eredità anche quando l'emergenza sarà superata, dal momento che, prima del verificarsi dell'emergenza da Covid-19, i documenti di valutazione dei rischi risultavano non di rado ancora carenti sul punto: v. R. Codebò, *Protocollo Coronavirus, tra emergenza e lungimiranza*, in *Igiene & Sicurezza del lavoro*, 4, 2020, p. 191.

¹⁶ V. sul punto F. Bacchini F., *Controlli sanitari sui lavoratori al tempo del Covid-19*, in *Giustiziacivile.com*, 18 marzo 2020; cfr. anche A. Sitzia, *Coronavirus, controlli e "privacy" nel contesto del lavoro*, in *Il Lavoro nella Giurisprudenza*, 5, 2020, pp. 495-510.

Il Protocollo prevede poi disposizioni in materia di pulizia e sanificazione degli ambienti di lavoro (con cadenza periodica e comunque ove necessario); la fornitura dei mezzi detergenti ed igienizzati per assicurare l'indispensabile igiene personale (*in primis*, delle mani); la necessità di far rispettare una distanza interpersonale minima (individuata in un metro) e di contingentare l'accesso agli spazi aziendali comuni (mense, spogliatoi ecc.); la previsione, laddove non sia possibili il rispetto della distanza minima, dell'obbligo di fornitura da parte del datore di lavoro di idonei D.P.I., quali mascherine, guanti, occhiali, tute, ecc., in conformità alle indicazioni delle Autorità.

Si deve infine sottolineare l'attenzione dedicata al profilo della sorveglianza sanitaria e al ruolo del medico competente nella gestione dell'emergenza, in relazione al quale importanti indicazioni sono state fornite anche dalla Circolare del Ministero della Salute del 29 aprile 2020. Incidentalmente, si segnala che, nella legge di conversione del recente Decreto *Rilancio* (D.L. 19 maggio 2020, n. 34, convertito con modifiche con legge 17 luglio 2020, n. 77) si prevede all'art. 83 che, fino alla data di cessazione dello stato di emergenza, i datori di lavoro pubblici e privati siano tenuti ad assicurare una sorveglianza sanitaria "eccezionale" «dei lavoratori maggiormente esposti a rischio di contagio, in ragione dell'età o della condizione di rischio derivante da immunodepressione, anche da patologia COVID-19, o da esiti di patologie oncologiche o dallo svolgimento di terapie salvavita o comunque da comorbilità che possono caratterizzare una maggiore rischiosità». Laddove il datore non sia obbligato alla nomina del medico competente ai sensi del d. lgs. n. 81/2008, ferma la possibilità di nominarne uno per la sorveglianza sanitaria eccezionale nel periodo di emergenza, quest'ultima può essere richiesta ai servizi territoriali dell'INAIL, che vi provvedono con propri medici del lavoro, su richiesta del datore di lavoro interessato.

Tornando ai contenuti del Protocollo, ovvia risulta l'indicazione che la sorveglianza sanitaria non debba allentarsi ed opportuno il richiamo, anche qui, alla particolare attenzione da riservare ai lavoratori "fragili", particolarmente esposti al rischio contagio da Convid-19; quanto allo svolgimento di tale attività nel quadro dell'emergenza, si individuano quali momenti da privilegiare le visite preventive, quelle a richiesta e quelle al rientro da malattia, mentre passano (momentaneamente) in secondo piano le visite periodiche e quelle legate al cambio mansioni. Come si è già detto, specifica attenzione è riservata dal Protocollo all'adozione dei necessari provvedimenti in caso di persone che manifestino sintomi sul lavoro, secondo indicazioni che contemperano la necessaria attuazione delle misure di prevenzione con il rispetto della *privacy* del lavoratore.

Si segnala infine l'espressa previsione della costituzione di un Comitato (aziendale o territoriale) chiamato a verificare l'applicazione e le regole del Protocollo, con la partecipazione tanto delle rappresentanze sindacali aziendali quanto dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza (R.L.S.), soggetti la cui valorizzazione appare di particolare importanza nel momento della ripresa

generale delle attività produttive, alla luce del loro ruolo di interlocutori privilegiati del datore di lavoro in sede di costruzione e verifica della tenuta del sistema prevenzionistico.

Resta da dire sulla valenza del Protocollo¹⁷, su cui pure si è concentrato, in un primo momento, il dibattito tra i giuslavoristi: il legislatore ha fatto infine chiarezza sulla questione laddove nell'art. 1, c. 14, del D.L. 16 maggio 2020, n. 33, convertito con L. 14 luglio 2020, n. 74, ha precisato che le attività economiche, produttive e sociali debbano svolgersi «nel rispetto dei contenuti di protocolli e linee guida idonei a prevenire o ridurre il contagio»; la norma è ulteriormente rafforzata dal comma 15 della medesima disposizione, ove al mancato rispetto del contenuto dei protocolli – regionali o, in assenza, nazionali – che non assicurino adeguati livelli di protezione è associata la previsione della sospensione dell'attività «fino al ripristino delle condizioni di sicurezza». Si segnala che, prima ancora della conversione in legge del sopracitato decreto, il legislatore è intervenuto con l'art. 29-*bis* del D.L. 8 aprile 2020, n. 23, convertito con L. 5 giugno 2020, n. 40, per precisare che i datori di lavoro adempiono all'obbligo di sicurezza di cui all'art. 2087 c.c. «mediante l'applicazione delle prescrizioni contenute nel protocollo condiviso di regolamentazione delle misure per il contrasto e il contenimento della diffusione del COVID-19 negli ambienti di lavoro, sottoscritto il 24 aprile 2020 tra il Governo e le parti sociali, e negli altri protocolli e linee guida di cui all'articolo 1, comma 14, del decreto legge 16 maggio 2020, n. 33, nonché mediante l'adozione e il mantenimento delle misure ivi previste». Successivamente anche il D.P.C.M. 11 giugno 2020 (che reca misure attuative del D.L. n. 33/2020) ha ribadito all'art. 2 l'obbligo del rispetto dei Protocolli condivisi (richiamando, oltre a quello “generale” di cui sopra, anche quello sottoscritto il 24 aprile 2020 per i cantieri e quello del 20 marzo 2020 per i trasporti e la logistica).

Alla luce dei dati normativi sopra riportati, appare dunque indubbio che il vincolo che il legislatore pone al rispetto da parte dei datori di lavoro dei Protocolli condivisi ha sostanzialmente attribuito agli stessi forza di legge, rendendone obbligatoria l'applicazione¹⁸; peraltro, già in precedenza la dottrina aveva rilevato come le disposizioni dei Protocolli si potessero comunque ricondurre, sul piano della precettività, all'obbligo di sicurezza datoriale¹⁹, valorizzando l'

¹⁷ Per la sussistenza di una condotta antisindacale in caso di mancato rispetto delle previsioni dei Protocolli condivisi v. di recente Trib. Treviso, 2 luglio 2020, n. 2571, con nota di M. Lai, *Contrasto al Covid-19: è condotta antisindacale violare i protocolli stipulati in materia di salute e sicurezza*, in *Bollettino Adapt*, 2020, n. 28.

¹⁸ V. sul punto A. Maresca, *Il rischio di contagio da COVID-19*, cit., p. 3

¹⁹ In tal senso, prima dell'intervento di “legificazione” dei Protocolli, poteva legittimamente ritenersi che il datore di lavoro non aderente alle associazioni datoriali firmatarie che non potesse dimostrare di aver adottato misure almeno equivalenti a quelle del Protocollo

«ampia portata operativa dell'art. 2087 c.c.», il principio della “massima sicurezza tecnologicamente possibile” e l'individuazione di “buone prassi” e “linee guida” come fonti integrative degli obblighi, operata dallo stesso d. lgs. n. 81/2008²⁰. In conclusione, il chiaro richiamo oggi operato dal legislatore ai Protocolli condivisi funge da tipizzazione degli obblighi di cui all'art. 2087 c.c., e consente di conseguenza anche di circoscrivere la responsabilità del datore entro un perimetro maggiormente certo e verificabile: non a caso, si è parlato anche di uno “scudo” introdotto dalla L. n. 40/2020 per le imprese rispetto ai rischi, che in precedenza da più parti si erano paventati, di un'eccessiva dilatazione delle responsabilità datoriali in assenza di un chiaro riferimento legislativo riguardo alla valenza del rispetto delle regole dei Protocolli condivisi.

Potrà la prassi del/dei Protocollo/i ispirare – quando la fase di emergenza verrà meno – una migliore implementazione anche delle norme preesistenti in tema di prevenzione dei rischi lavorativi? Auspichiamo di sì, dal momento che non poche disposizioni sono funzionali a suscitare un'aumentata attenzione su diversi profili della gestione della sicurezza sul lavoro non sempre in passato adeguatamente valutati (si pensi solo al tema dell'accesso in azienda di soggetti terzi), che dunque è sperabile resti alta anche una volta cessata la situazione emergenziale. Inoltre, il positivo confronto tra le parti sociali in sede di ricerca di soluzioni applicative funzionali e condivise e la valorizzazione dei profili partecipativi²¹, indiscutibile eredità positiva dei Protocolli, devono salutarsi con favore, confidando che possano anche contribuire, in molti contesti, a migliorare il clima del confronto aziendale sull'assetto prevenzionistico, che vedeva, prima dell'emergenza, il persistere di un approccio non di rado “conflittuale” più che “collaborativo” nelle relazioni tra datore di lavoro e rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza.

4. *Infortunio da Covid-19, tutela INAIL e responsabilità datoriali*

Una ulteriore questione che è stata dibattuta in dottrina attiene alla qualificazione dell'infortunio sul lavoro da contagio da Covid-19 ed alle relative responsabilità datoriali.

incorresse in una violazione del suo generale obbligo di sicurezza già sulla base del disposto di cui all'art. 2087 c.c.: v. in questo senso M. Lai, *Coronavirus e ambienti di lavoro*, cit., p. 4.

²⁰ V. G. Natullo, *Covid-19 e sicurezza sul lavoro*, cit., p. 55; S. Giubboni, *Covid-19: obblighi di sicurezza, tutele previdenziali, profili riparatori*, in *Working Papers C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”* IT-417/2020.

²¹ Con riguardo all'impatto dell'emergenza sul quadro delle relazioni industriali v. le osservazioni di M. Tiraboschi, *Salute e lavoro: buone relazioni industriali per superare pericolose contrapposizioni*, in *Contratti & Contrattazione Collettiva*, 5, 2020, pp. 4 ss.; Id., *Le relazioni industriali ai tempi del Coronavirus*, in *Contratti & Contrattazione Collettiva*, 7, 2020, pp.4 ss.

A tale proposito, però, l'indicazione recente del legislatore è intervenuta per risolvere dubbi ed incertezze che da più parti erano stati sollevati nella prima fase dell'emergenza: infatti, dopo che l'art. 42 del D.L. *Cura Italia* (n. 18/2020) aveva equiparato il contagio da coronavirus ad un infortunio sul lavoro²², consentendo così al lavoratore contagiato di fruire della tutela assicurativa INAIL^{23, 24} con l'art. 29-*bis* introdotto dalla legge 5 giugno 2020, n. 40, di conversione del Decreto *Liquidità* (D.L. 8 aprile 2020, n. 23)²⁵, si è previsto – come già ricordato – che i datori di lavoro pubblici e privati adempiono all'obbligo di tutela della salute e sicurezza del lavoro ex art. 2087 c.c. mediante l'adozione, l'applicazione e il mantenimento delle prescrizioni e delle misure contenute nel già più volte richiamato Protocollo condiviso (e successive modifiche e integrazioni) e degli altri protocolli e linee guida richiamati all'art. 1, c. 4, del D.L. n. 33/2020. La disposizione precisa altresì che, qualora non trovino applicazione le prescrizioni predette, rilevano le misure contenute nei protocolli o accordi di settore stipulati dalle organizzazioni sindacali e datoriali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale.

L'art. 29-*bis* ha dunque di fatto accolto quelle che erano le indicazioni della dottrina maggioritaria²⁶, “tipizzando” gli obblighi di cui all'art. 2087 e sciogliendo in senso negativo il dubbio sul possibile concorso di quest'ultima

²² La qualificazione in termini di “infortunio” e non di “malattia” è supportata anche da un risalente e consistente orientamento giurisprudenziale, che riconosce come “causa violenta” (e, di conseguenza, riconducibile all'infortunio) anche l'azione di fattori microbici o virali che, penetrando nell'organismo umano, ne determinino l'alterazione dell'equilibrio anatomico-fisiologico, sempreché tale azione, anche laddove i suoi effetti si manifestino dopo un certo tempo, sia in rapporto con lo svolgimento dell'attività lavorativa: v., tra molte, Cass. 28 ottobre 2004, n. 20941; Cass. 1 giugno 2000, n. 7306.

²³ In argomento v. G. Ludovico, *Il contagio da Covid-19 come infortunio sul lavoro tra copertura INAIL e responsabilità civile*, in *Rivista di Diritto della Sicurezza Sociale*, 2, 2020, pp. 353 ss.; M. Marinelli, *Infortunio sul lavoro e Covid: molto strepito per nulla?*, in *Il Lavoro nella Giurisprudenza*, 7, 2020, pp. 677 ss.; R. Rivero, *Vero e falso sulla responsabilità datoriale da Covid-19. Aspetti civili, penali e previdenziali*, in *Questione Giustizia*, 19 maggio 2020. Si ricorda che la disposizione dell'art. 42 ha previsto che i predetti eventi infortunistici gravino sulla gestione assicurativa e non siano computati ai fini della determinazione dell'oscillazione del tasso medio per andamento infortunistico.

²⁴ Si è da alcuni osservato che tale «previsione normativa si iscrive a pieno titolo nell'ambito di quella penetrante operazione di socializzazione delle conseguenze economiche della pandemia realizzata, in proporzioni che non hanno precedenti nella storia delle crisi in epoca repubblicana, dal legislatore dell'emergenza, costituendo, anzi, [...] una delle espressioni più significative di questa ritrovata funzione protettiva dello “Stato salvatore”»: così S. Giubboni, *Covid-19: obblighi di sicurezza, tutele previdenziali, profili riparatori*, cit., p. 14.

²⁵ Treu T., Pandolfo A., *Salute e responsabilità nei luoghi di lavoro, le modifiche nel decreto liquidità*, in *Guida al Lavoro*, 26, 2020, pp. 12-16.

²⁶ V. sul punto S. Giubboni, *Covid-19: obblighi di sicurezza*, cit.

disposizione con le prescrizioni di cui ai Protocolli: di conseguenza, si esclude che vi possano essere misure “innominate” cui ancorare una pretesa responsabilità del datore di lavoro²⁷, il quale dovrà quindi preoccuparsi di trasporre efficacemente nel proprio contesto produttivo quanto elaborato da Governo e parti sociali per non incorrere in responsabilità penali o civili a fronte del verificarsi di un caso di contagio da Covid-19. Si potrebbe obiettare che, però, sulla base di una tale lettura, potrebbe risultare depotenziata quella necessità di adeguamento continuo dei sistemi di prevenzione che è sottesa al carattere di norma di chiusura del sistema dell’art. 2087 c.c.; si è tuttavia osservato che si tratta di prendere atto che, «in considerazione delle peculiari caratteristiche del rischio da COVID-19, tali adeguamenti operano con modalità diverse da quelle dell’art. 2087 c.c. e più appropriate rispetto al rischio epidemiologico che deve essere presidiato», essendo affidati «ad un sistema specializzato di prevenzione costruito su misura per tale rischio che si fonda non già su un protocollo monolitico, ma si articola in protocolli nazionali, regionali, di categoria o aziendali, al cui interno è prevista la costituzione di comitati di monitoraggio»²⁸.

In caso del verificarsi di un contagio in azienda, il datore di lavoro dovrà dunque provare di aver adeguatamente e puntualmente adempiuto alle prescrizioni dei Protocolli e, laddove ciò non sia avvenuto o risultino mancanti e/o carenti la supervisione o il controllo nella corretta attuazione delle diverse misure, si troverà a risponderne, senza poter invocare alcuno “scudo” rispetto alla propria responsabilità, tanto in sede civile quanto in sede penale.

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE

Bacchini F., *Controlli sanitari sui lavoratori al tempo del Covid-19*, in *Giustiziacivile.com*, 18 marzo 2020.

Benedetti G., *L’infortunio sul lavoro da COVID-19 e la relativa valutazione del rischio*, in *Igiene & Sicurezza del lavoro*, 6, 2020, pp. 323-327.

Bonardi O., Carabelli U., D’Onghia M., Zoppoli L. (a cura di), *Covid-19 e diritti dei lavoratori*, Ediesse, Roma, 2020.

Codebò R., *Protocollo Coronavirus, tra emergenza e lungimiranza*, in *Igiene & Sicurezza del lavoro*, 4, 2020, pp. 189-192.

Dubini R., *COVID-19: sulla valutazione dei rischi da esposizione ad agenti biologici*, in *Punto sicuro*, 2 marzo 2020.

²⁷ Così di recente E. Erario Boccafurni, *L’art. 2087 c.c. e il valore del protocollo sindacato-azienda nella definizione del perimetro della responsabilità datoriale*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 2, II, 2020, p. 65.

²⁸ Così A. Maresca, *Il rischio di contagio da COVID-19*, cit., p. 8.

Erario Boccafurni E., *L'art. 2087 c.c. e il valore del protocollo sindacato-azienda nella definizione del perimetro della responsabilità datoriale*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 2, II, 2020, pp. 62-70.

Giubboni S., *Covid-19: obblighi di sicurezza, tutele previdenziali, profili riparatori*, in *Working Papers CSDLE "Massimo D'Antona"*, IT-417/2020, 2020.

Guariniello R., *La sicurezza sul lavoro al tempo del Coronavirus*, Milano, 2020, Wolters Kluwer (e-book).

Lai M., *Coronavirus e ambienti di lavoro: il protocollo condiviso tra governo e parti sociali*, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, 13, 2020, pp. 809-811.

Lai M., *Contrasto al Covid-19: è condotta antisindacale violare i protocolli stipulati in materia di salute e sicurezza*, in *Bollettino Adapt*, 2020, n. 28.

Lazzari C., *Per un (più) moderno diritto della salute e della sicurezza sul lavoro: primi spunti di riflessione a partire dall'emergenza da Covid-19*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 1, I, 2020, pp.136-149.

Ludovico G., *Il contagio da Covid-19 come infortunio sul lavoro tra copertura INAIL e responsabilità civile*, in *Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale*, 2, 2020, pp. 353-364.

Maresca A., *Il rischio di contagio da COVID-19 nei luoghi di lavoro: obblighi di sicurezza e art. 2087 c.c. (prime osservazioni sull'art. 29-bis della l. n. 40/2020)*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 2, I, 2020, pp.1-10.

Marinelli M., *Infortunio sul lavoro e Covid: molto strepito per nulla?*, in *Il Lavoro nella Giurisprudenza*, 7, 2020, pp. 677-686.

Natullo G., *Covid-19 e sicurezza sul lavoro: nuovi rischi, vecchie regole?*, in *Covid-19 e diritti dei lavoratori*, a cura di Bonardi O., Carabelli U., D'Onghia M., Zoppoli L., Ediesse, Roma, 2020.

Pascucci P., *Ancora su coronavirus e sicurezza sul lavoro: novità e conferme nello ius superveniens del d.P.C.M. 22 marzo 2020 e soprattutto del d.l. n. 19/2020*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, n. 1, I, 2020, pp.117-135.

Pascucci P., *Coronavirus e sicurezza sul lavoro, tra "raccomandazioni" e protocolli. Verso una nuova dimensione del sistema di prevenzione aziendale?*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, n. 2, I, 2019, pp. 98-121.

Riverso R., *Vero e falso sulla responsabilità datoriale da Covid-19. Aspetti civili, penali e previdenziali*, in *Questione Giustizia*, 19 maggio 2020.

Sitzia A., *Coronavirus, controlli e "privacy" nel contesto del lavoro*, in *Il Lavoro nella giurisprudenza*, 5, 2020, pp. 495-510.

Tiraboschi M., *Salute e lavoro: buone relazioni industriali per superare pericolose contrapposizioni*, in *Contratti & Contrattazione Collettiva*, 5, 2020, pp. 4-5.

Tiraboschi M., *Le relazioni industriali ai tempi del Coronavirus*, in *Contratti & Contrattazione Collettiva*, 7, 2020, pp. 4-5

Treu T., Pandolfo A., *Salute e responsabilità nei luoghi di lavoro, le modifiche nel decreto liquidità*, in *Guida al Lavoro*, 26, 2020, pp. 12-16.