

I profili giuridici delle nuove "frontiere" della sicurezza nei luoghi di lavoro: i rischi psicosociali.

Sommario. **1.** Premesse introduttive. **2.** Lo stress lavoro - correlato: dalle prime indicazioni giurisprudenziali all'Accordo quadro europeo dell'8 ottobre 2004. **3.** L'art. 28 del d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81: profili esegetici ed interpretativi. **4.**(Segue): gli strumenti di prevenzione dei rischi psicosociali. **5.** Una questione discussa: i "nuovi rischi" da lavoro e malattie professionali da c.d. "costrittività organizzativa". **6.** Rilievi conclusivi.

1. Premesse introduttive. la disciplina ora recata dal d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 (come integrato, soprattutto, dal successivo d. lgs. correttivo del 3 agosto 2009, n. 106) apre nuovi scenari nella tutela della salute e sicurezza dei lavoratori nei luoghi di lavoro, atteso che la previsione espressa dell'ingresso dei rischi psicosociali nell'area di protezione assicurata dal d.lgs. n. 81 del 2008 pone l'assetto normativo del diritto del lavoro quale indispensabile anello di congiunzione tra la psicologia del lavoro e i modelli di organizzazione aziendale.

A questo punto, solo il delineato approccio "multidisciplinare" ci consente di cogliere appieno tutte le numerose e significative implicazioni della nuova considerazione dei rischi psicosociali nell'ambito di tutela della sicurezza dei lavoratori: in questa sede si intende comunque ripercorrere il tracciato di carattere giuridico, dalle prime indicazioni offerte dalla stessa giurisprudenza alle maturata consapevolezza delle parti sociali, sino al risolutivo intervento del legislatore.

Quest'ultimo, infatti, sia pure all'interno di ambiguità e timidezze che saranno segnalate a tempo debito, viene ad aggiungere un ulteriore tassello a quella tendenza all'utilizzazione, in chiave prevenzionistica, dell'art. 2087 del codice civile, che ci permette di valorizzare appieno la dimensione di tutela della *persona* del lavoratore, a prescindere dalle tecniche risarcitorie, ampiamente utilizzate dalla giurisprudenza, ma irrimediabilmente a carattere successivo dinanzi al verificarsi del danno cagionato dall'evento lesivo.

2. Lo stress lavoro - correlato: dalle prime indicazioni giurisprudenziali all'Accordo quadro europeo dell'8 ottobre 2004. - Nella nostra indagine è necessario prendere le mosse dalle prime indicazioni fornite dalla giurisprudenza, che - non senza suscitare accesi dibattiti - ha iniziato a considerare - sia pure per connettervi una tutela meramente risarcitoria - le condizioni di lavoro particolarmente stressanti alle quale viene sottoposto il lavoratore (a seguito, pertanto, dell'eccessivo carico di lavoro, il c. d. superlavoro)¹. Ad esempio, la Corte Suprema di Cassazione ha precisato che, ai fini dell'individuazione della responsabilità del datore di lavoro, non si può escludere a priori che vi sia un nesso causale - del quale deve, peraltro, essere fornita la prova rigorosa - tra le condizioni lavorative (di stress) alle quali risultava impiegato il lavoratore e l'infortunio occorso al medesimo (nel caso di specie un'incidenza stradale)². Allo stesso modo, e già prima, è stato precisato che l'art. 2087 cod. civ. impone al datore di lavoro di adottare tutte le misure idonee a tutelare l'integrità psico-fisica del lavoratore, comprese quelle intese ad evitare eccessività di impegno (c. d. superlavoro) di un soggetto (il lavoratore) che è in condizioni di subordinazione socio - economica³.

¹ Per un efficace riepilogo della questione, con un'attenta analisi dei percorsi giurisprudenziali, v. BOLEGO, *Il lavoro straordinario. Fattispecie, disciplina e tecniche di tutela*, Cedam, 2004, p. 239 ss.; cfr. anche DE ANGELIS, *Danno da stress del lavoratore e dintorni: sguardo su alcuni percorsi giurisprudenziali*, in *DRI*, 1998, n. 4, p. 467 ss.

² V. Cass. 2 gennaio 2002, n. 5, in *MGL*, 2002, p. 329, con nota di PAPALEONI, *Interrogativi sui limiti dell'obbligo di sicurezza*, in *RCP*, 2003, II, p. 1074, con nota di DE FAZIO, *Superlavoro e stress del lavoratore: la possibile responsabilità contrattuale del datore di lavoro*, in *DR*, 2002, 847, con nota di DE GIORGI, *"Stress lavorativo": nuove prospettive della nozione di nesso causale*.

³ V. Cass. 5 febbraio 2000, n. 1307, in *MGL*, 2000, p. 1169, con nota critica di G. SANTORO PASSARELLI, *Osservazioni in tema di danno alla salute del lavoratore*

Al di là delle fattispecie esaminate e dei percorsi argomentativi utilizzati dalla giurisprudenza, preme in questa sede ribadire come lo stesso impiego del lavoratore (nei limiti legislativi e contrattuali previsti in materia di durata della prestazione lavorativa) non esime il medesimo dalla responsabilità di cui all'art. 2087 cod. civ. Come, infatti, puntualizza autorevole dottrina, la richiamata norma del codice civile impone al datore di lavoro di porre in essere le misure in concreto occorrenti alla protezione della integrità psico-fisica del lavoratore, misure che possono consistere "anche in modelli di organizzazione aziendale, preordinati ad evitare un impegno eccessivamente logorante, per la quantità e le modalità dello sforzo richiesto, delle energie psico-fisiche dei dipendenti."⁴.

Sotto un altro versante, la stessa giurisprudenza (nel caso specifico penale), con una soluzione anticipatrice della stessa disciplina legale, introduce la valutazione dei rischi psicosociali all'interno del (previgente) quadro normativo, governato dal d. lgs. n. 626 del 1994, attraverso l'obbligatorietà della sorveglianza sanitaria in relazione all'insorgenza di una patologia psichiatrica⁵.

Inoltre l'individuazione delle patologie psichiche costituisce oggetto di significative determinazioni amministrative, laddove, in primo luogo, la circolare dell'Inail del 17 dicembre 2003, n. 71, ai fini del riconoscimento della malattia professionale, precisa che la nozione di causa lavorativa consente di ricomprendervi, non solo la nocività delle lavorazioni nelle quali si sviluppa il ciclo produttivo aziendale (siano esse tabellate o non), ma anche quella riconducibile all'organizzazione aziendale delle attività lavorative. In tal modo i disturbi psichici possono essere considerati di origine professionale anche se causati (o concausati in modo prevalente) da specifiche situazioni di incongruenza delle scelte di ambito organizzativo, definibili come c. d. "costrittività organizzativa"⁶ (fornendone anche un elenco - con valore dichiaratamente orientativo - di quelle più ricorrenti, assimilabili alle ipotesi, oggetto, ormai di un consolidato orientamento giurisprudenziale, del c. d. mobbing, che si sostanzia, in ultima analisi, in un esercizio abusivo dei poteri gestionali del datore di lavoro)⁷. L'iter diagnostico della malattia professionale da "costrittività organizzativa", come precisa la stessa circolare, sul piano della diagnosi medico - legale, potrà rivelare l'insorgenza del disturbo da disadattamento cronico, ovvero post-traumatico da stress cronico (nel quale l'evento lavorativo assume connotazioni più estreme), che deve trovare collocazione nell'ambito dell'infortunio lavorativo. Di ricalzo, il d. m. 27 aprile 2004, di aggiornamento della tabella delle malattie professionali, include, nella lista II (contenente malattie la cui origine lavorativa è di limitata probabilità), le malattie psichiche o psicosomatiche da disfunzioni dell'organizzazione del lavoro (gruppo 7), riferite a condizioni lavorative di costrittività organizzativa⁸, cui sono ricollegabili le specifiche patologie neuripsichiche (disturbo dell'adattamento cronico e disturbo post-traumatico cronico da stress). Occorre precisare che, comunque, la questione è vivacemente discussa. A tal riguardo la giurisprudenza amministrativa ha annullato la predetta circolare Inail sul presupposto che, per il riconoscimento delle predette patologie, determinate dal fattore "ambientale organizzativo", quali malattie professionali, è necessario uno specifico intervento normativo, che riformuli, in senso ampliativo, l'art. 1 del d. P. R. n. 1124 del 1965⁹. Tale profilo, tuttavia, per un verso investe il fenomeno - interconnesso - del mobbing e, per altro verso implica una disamina delle tecniche di tutela del lavoratore che si collocano "a valle" dell'evento lesivo. Pertanto, nell'economia del nostro discorso, diretto precipuamente ad *esplorare* gli strumenti di prevenzione dei rischi psicosociali nei luoghi di lavoro, la questione è sicuramente eccedente, ma ne tratterà esclusivamente nella parte finale, stante, comunque, l'attualità (e delicatezza) del tema¹⁰.

⁴ V., in tal senso, SCOGNAMIGLIO, *Danno biologico e rapporto di lavoro subordinato*, in *ADL* 1997, n. 5, p. 31 il quale, a tale stregua, conclude che bisogna aver riguardo alle condizioni di salute "di coloro che non appaiono in grado di sopportare oneri di lavoro troppo gravosi".

⁵ V. Cass. Pen. 13 giugno 2006, n. 20220, in *ISL*, 2006, n. 11, p. 686.

⁶ Per la "costrittività organizzativa", con un approccio dichiaratamente interdisciplinare, cfr., per tutti, MAGGI, *Razionalità e benessere. Studio interdisciplinare dell'organizzazione*, Etaslibri, 1996.

⁷ La predetta circolare, a tal riguardo, individua: marginalizzazione dell'attività lavorativa; svuotamento di mansioni; mancata assegnazione di compiti lavorativi, con inattività forzata; mancata assegnazione degli strumenti di lavoro; ripetuti trasferimenti ingiustificati; prolungata attribuzione di compiti dequalificanti rispetto al profilo professionale posseduto; prolungata attribuzione di compiti esorbitanti o eccessivi anche in relazione a eventuali condizioni di handicap psico-fisici; impedimento sistematico e strutturale all'accesso e notizie; inadeguatezza strutturale e sistematica delle informazioni inerenti l'ordinaria attività di lavoro; esclusione reiterata del lavoratore rispetto ad iniziative formative, di riqualificazione e aggiornamento professionale; esercizio esasperato ed eccessivo di forme di controllo.

⁸ Per le "disfunzioni" dell'organizzazione del lavoro (*rectius* costrittività organizzativa) vengono individuate le stesse ipotesi indicate dalla circolare Inail n. 71 del 2003 (v. *retro* nota precedente).

⁹ V. Cons. St. 17 marzo 2009, in *RIDL*, 2009, II, p. 1032, con nota di LUDOVICO, *L'Inail e il mobbing: per il Consiglio di Stato la parola spetta al legislatore ed ivi un efficace "riepilogo" della controversa questione*.

¹⁰ V. *infra* n. 5.

Se appare in ogni caso significativo che il problema dei disturbi psichici sia stato posto all'attenzione della tutela previdenziale, un ulteriore *presidio* normativo per l'emersione dei rischi psicosociali è costituito dal medico competente il quale, anche alla luce dell'assetto previgente costituito dal d.lgs. n. 626 del 1994 che imponeva l'accertamento dell'idoneità del lavoratore alla *mansione specifica*, viene a rivestire un ruolo centrale nell'accertamento del c. d. "disagio lavorativo"¹¹.

A queste prime indicazioni giurisprudenziali (ed amministrative) corrisponde una maturata consapevolezza delle organizzazioni sindacali (a livello comunitario), le quali hanno sottoscritto l'8 ottobre 2004 l'Accordo quadro europeo sullo stress nei luoghi di lavoro, intesa poi recepita, nel nostro diritto interno, con l'ai 9 giugno 2008¹².

L'obiettivo dell'Accordo quadro europeo è quello di fornire agli imprenditori e ai lavoratori una guida "per identificare e prevenire o gestire i problemi derivanti dallo stress da lavoro" con la precisazione che "Non si vuole colpevolizzare il singolo individuo a causa dello stress" (punto 2, secondo comma).

L'Accordo quadro provvede alla descrizione dello stress ed, in particolare, *isola* la definizione dello *stress da lavoro*, che può essere causato "da fattori diversi, come ad esempio il contenuto del lavoro, la sua organizzazione, l'ambiente, la scarsa comunicazione, eccetera" (punto 3, ultimo comma).

L'Accordo quadro individua, sia pure a titolo esemplificativo, una serie di indicatori dello stress da lavoro, tra i quali "un alto grado di assenteismo e di ricambio del personale, frequenti conflitti interpersonali e lamenti dei lavoratori" (punto 4, primo comma). L'identificazione dell'esistenza di un problema di stress può richiedere, alla stregua sempre delle disposizioni pattizie contenute nell'Accordo quadro, l'analisi di elementi quali: l'organizzazione del lavoro e dei suoi processi (accordi sui tempi di lavoro, grado di autonomia, incontro tra capacità dei lavoratori e requisiti del lavoro, carico di lavoro, ecc.); le condizioni lavorative ed ambientali (esposizione a comportamenti offensivi, rumore, calore, sostanze pericolose, ecc.); la comunicazione (incertezza sulle aspettative del lavoro, prospettive occupazionali, cambiamenti futuri, ecc.); fattori soggettivi (pressioni emotive e sociali, sensazione di inadeguatezza, percezione di mancanza di sostegno, ecc.) (punto 4, secondo comma).

A questo punto, identificato un problema di stress lavoro - correlato, le parti stipulanti pongono l'accento sulla prevenzione del fenomeno. Queste ultime, in primo luogo, individuano nella dir. comunitaria del 12 giugno 1989, n. 391 in materia di salute e sicurezza dei lavoratori il contesto normativo, mediante il quale poter governare il fenomeno. A tale stregua appare significativo che la "gestione dei problemi di stress da lavoro" venga collocata all'interno del generale obbligo - incombente sul datore di lavoro - di valutazione dei rischi, con l'individuazione "di una politica dello stress separata e/o specifiche misure mirate all'identificazione di fattori di stress"(art. 5).

Ci troviamo dinanzi ad un passaggio essenziale che consente di transitare da strumenti di tutela risarcitoria, individuati dalla giurisprudenza, a forme di tutela preventiva, le quali, nella parte in cui "coinvolgono" la politica gestionale del datore di lavoro, richiedono un approccio multidisciplinare, legato, per un verso, alle ricerche della psicologia del lavoro¹³ e, per altro verso, agli strumenti di organizzazione del lavoro diretti a rilevare il c. d. clima organizzativo¹⁴, al fine di favorire il c. d. *benessere organizzativo*, funzionale, peraltro, alla più adeguata valorizzazione della *performance* lavorativa¹⁵. Non a caso in tale contesto si pone la dir. del Dipartimento delle Funzioni pubbliche del 24 marzo 2004 recante misure finalizzate al miglioramento del benessere organizzativo nelle Pubbliche Amministrazioni¹⁶.

¹¹ Sottolinea, in particolare, tale profilo, FRASCHERI, *Stress sul lavoro, i rischi emergenti nelle organizzazioni del lavoro pubbliche e private*, Maggioli, 2006, pp. 88 ss., laddove puntualizza che il medico competente è un dottore con "l'occhio clinico" rivolto all'ambiente di lavoro.

¹² V. il commento di GOTTARDI, *Lo stress lavoro - correlato: il recepimento dell'Accordo quadro europeo*, in *GL*, 2008, n. 26, p. 20 ss. e di NICOLINI *Lo, stress lavoro - correlato: valutazione del rischio e responsabilità del datore di lavoro*, in *ISL*, 2008, n. 10, pp. 588 ss. ed *ivi* anche una "comparazione" con gli orientamenti giurisprudenziali. Cfr., per una disamina dell'Accordo quadro, anche FRASCHERI, *op. cit.*, pp. 43 ss.

¹³ V., per un recente "riepilogo", CORRADINI e TIBERTI, *Stress e techno - stress nel testo unico della sicurezza sul lavoro*, Themis, 2008.

¹⁴ V., per i riferimenti, C. FRASCHERI, *op. cit.*, p. 32 ss.

¹⁵ Cfr., nella letteratura di organizzazione aziendale, con riguardo alla motivazione del lavoratore in relazione alla *performance* lavorativa, per tutti, KREITNER e KINICKI, *Comportamento organizzativo*, Apogeo, 2004, p. 233 ss.; REBORA, *Manuale di organizzazione aziendale*, Carocci, 2001, p. 246 sottolinea come se non c'è bilanciamento tra domande organizzative e risorse personali si possono verificare senso di sovraccarico, di fallimento o di sconfitta (quando non si dispone delle risorse necessarie per fornire una risposta accettabile) ovvero di sottoutilizzazione, apatia o alienazione (quando ciò che viene richiesto non pone minimamente sotto tensione le proprie risorse e capacità), in entrambi i casi, con gravi ripercussioni sull'equilibrio emotivo del lavoratore (depressione in senso psicologico) e sulla funzionalità dei processi produttivi.

¹⁶ Sulla direttiva v., in particolare, PAOLUCCI, *Scuola, mobbing e rischi psico-sociali. La prevenzione in prospettiva giuridica*, in *LPA*, 2008, pp. 315 ss. p. 332.

E' particolarmente significativa, sotto i due profili esaminati, l'esemplificazione delle misure, che possono riguardare, ad esempio, misure di comunicazione e gestionali, come chiarire gli obiettivi dell'impresa e il ruolo di ciascun lavoratore, assicurando l'adeguato sostegno manageriale agli individui e ai gruppi, coniugando responsabilità e controllo sul lavoro, migliorando l'organizzazione ed i processi lavorativi, le condizioni e l'ambiente del lavoro (punto 6, quarto comma, primo alinea), ovvero la formazione dei dirigenti e dei lavoratori per aumentare la consapevolezza e la comprensione dello stress, le sue possibili cause e il modo per affrontarlo e/o adattarsi al cambiamento (punto 6, quarto comma, secondo alinea).

A tale stregua si tocca con mano come, per approntare misure efficaci volte alla prevenzione, riduzione od eliminazione dello stress, è necessario, da un lato, *penetrare* all'interno dell'organizzazione dei processi lavorativi e, dall'altro, provvedere ad una politica *motivazionale* (e pertanto psicologica) del personale, anche con l'ausilio - se del caso - di esperti in materia (punto 6, secondo comma).

Un ruolo fondamentale, in tale ambito, potranno svolgere le parti sociali; se è vero che le predette misure di contrasto dello stress devono essere definite dal datore di lavoro, nondimeno l'Accordo quadro ne demanda la "condivisione" con la rappresentanza sindacale, laddove si prevede "la partecipazione e la collaborazione dei lavoratori e/o dei loro rappresentanti" (punto 4, ultimo comma). Si apre, pertanto, uno spazio all'intervento del sindacato, sul quale ci intratteremo anche successivamente in materia di strumenti di prevenzione dei rischi psicosociali, che supera gli obblighi di informazione e consultazione, secondo quanto previsto dai contratti collettivi (punto 6, quarto comma, ult. alinea).

Le dense previsioni contenute nell'Accordo quadro non permettono di ridurre il medesimo ad un'intesa di "taglio programmatico e con la ricerca di principi generali"¹⁷, in quanto, dopo la descrizione del fenomeno (punto 2) e l'identificazione dei potenziali indicatori dello stress (punto 3), si individuano - alla luce della sua collocazione all'interno della normativa in materia di prevenzione della salute e sicurezza dei lavoratori (punto 5) - le necessarie misure di contrasto (punto 6).

Comunque, il *veicolo* per la *precettività* dell'Accordo quadro è ora rappresentato dall'intervento legislativo e, in particolare, dall'art. 28 del d.lgs n. 81 del 2008, che, peraltro, si configura come una disposizione *applicativa* del principio generale contenuto nell'art. 2087 cod. civ.¹⁸. Anzi l'ampia formulazione dell'obbligo di *protezione* del lavoratore, unitamente al taglio *prevenzionistico* del precetto, poteva già imporre al datore di lavoro l'obbligo di valutazione di tutti i rischi emergenti nell'ambiente di lavoro (anche di carattere psicosociale), nella logica di garanzia *tout court* della *persona* del lavoratore¹⁹.

3. L'art. 28 del d. lgs. 9 aprile 2008, n. 81. Profili esegetici ed interpretativi. Volgendo lo sguardo all'art. 28 del d. lgs. n. 81 del 2008 (con le incisive innovazioni apportate dal d.lgs. n. 106 del 2009) il precetto normativo, in primo luogo, stabilisce che la valutazione dei rischi deve ricomprendere "tutti i rischi per la sicurezza e la salute dei lavoratori", in evidente attuazione del criterio direttivo - contenuto nella legge delega 3 agosto 2007, n. 123 - di valutazione di tutte le tipologie di rischio e sulla spinta, peraltro, dello stesso diritto comunitario²⁰.

Tuttavia appare comunque dubbio, sul piano generale, che il nostro legislatore abbia dato ingresso, nel nostro ordinamento, al principio di *precauzione*, di matrice comunitaria, che, in materia di politica ambientale, richiede la protezione contro i rischi potenziali (art. 174, secondo comma, del Trattato dell'Unione europea) non ancora perfettamente conosciuti, perchè ancora *ignoti*²¹.

Osta all'accoglimento di tale principio, non solo la sua difficile "traducibilità" nel nostro sistema di responsabilità (*contrattuale*) del datore di lavoro, che presuppone una relazione contrattuale con una precisa

¹⁷ Viceversa, per tale conclusione, GRAGNOLI, *Il nobbing fra contrattazione collettiva e sistemi di prevenzione*, in PEDRAZZOLI, Vessazioni e angherie nel rapporto di lavoro, Zanichelli, 2007.

¹⁸ Per le diverse sfaccettature di tale obbligazione contrattuale (di sicurezza) alla luce anche della *vis espansiva* inaugurata dalla giurisprudenza, v. l'ampio e approfondito studio di ALBI, *Adempimento dell'obbligo di sicurezza e tutela della persona*, in *Comm. Schlesinger*, Giuffrè, 2008; cfr. da ultimo L. ZOPPOLI, *L'obbligazione di sicurezza*, in AA VV., *I rapporti di lavoro nel diritto vivente. Casi e materiali*, Giappichelli, 2009, p. 141 ss.

¹⁹ Cfr. sul punto anche FRASCHERI, *op. cit.*, p. 68 s. la quale, peraltro, individua nell'art. 2087 cod. civ. la fonte della responsabilità del datore di lavoro "...per inadeguata organizzazione del lavoro, per un ambiente di lavoro non strutturato in modo da tendere a garantire al lavoratore il raggiungimento di un benessere sul luogo di lavoro.". Sulle implicazioni in merito ai *limiti* di intervento all'interno dell'organizzazione del lavoro predisposta dal datore di lavoro v. infra n. 5.

²⁰ Per un primo commento v. FANTINI, GIULIANI, *Salute e sicurezza sul lavoro*, in AMOROSO, DI CERBO, MARESCA, *Diritto del lavoro. La Costituzione, il Codice Civile e le leggi speciali*, Giuffrè, 2009, p. 2070 ss, e p. 2111 ss.

²¹ Per un recente riepilogo della questione TULLINI, *La sicurezza sul lavoro tra diritto comunitario e diritto interno*, in PERLINGIERI, RUGGERI, *Diritto privato comunitario*, Esi, 2008, vol. II., p. 241 ss.

individuazione di diritti e (contrapposti) obblighi²², ma, soprattutto, lo stesso orientamento della giurisprudenza comunitaria la quale ha posto dei punti fermi sull'ambito di *estensione* della responsabilità del datore di lavoro alla luce della dir. comunitaria n. 391 del 1989. In particolare la Corte, in primo luogo, ha escluso che il legislatore comunitario abbia inteso imporre agli Stati membri l'obbligo di prevedere un regime di responsabilità oggettiva e, in secondo luogo, ha precisato che non viene violato il c. d. obbligo di sicurezza, come delineato dalla direttiva comunitaria, laddove sempre uno Stato membro circoscrive il predetto obbligo nei limiti "di quanto ragionevolmente praticabile" in un determinato contesto produttivo²³.

A questo punto - per individuare a quale *livello* debba attestarsi l'obbligo datoriale di adottare le misure prevenzionistiche idonee a tutela l'integrità psicofisica del lavoratore - occorre aver riguardo non a un criterio soggettivamente (e, pertanto, discrezionalmente) individuato dall'interprete, bensì agli *standards* di sicurezza diffusi e condivisi nel settore produttivo nel quale operi l'impresa²⁴.

In conclusione, l'art. 2087 del codice civile si configura come una norma incompleta e strutturalmente *aperta* a regole di formazione sociale; per il suo "completamento" occorre affidarsi agli *standards* di sicurezza che possono essere ragionevolmente imposti al datore di lavoro alla luce delle conoscenze accertate in quel momento storico e condivise in un determinato contesto produttivo²⁵.

Se tale conclusione può essere accolta per il c. d. rischio tecnico, a maggior ragione può essere avanzata per l'indagine qui in considerazione, che amplia - alla luce del nuovo dettato normativo - l'*oggetto* della valutazione dei rischi, anche a quelli di carattere psicosociale, rispetto ai quali si pone - del pari - il problema di individuare la "soglia" della responsabilità del datore di lavoro, sempre imposta dalla norma generale dell'art. 2087 c. c.

Prima di giungere ad esaminare tale profilo è comunque necessario affrontare i numerosi problemi ricostruttivi ed esegetici che solleva l'art. 28 del d. lgs. n. 81 del 2008.

In primo luogo, sul piano sistematico, la norma costituisce un'applicazione dell'ampia disposizione recata dall'art. 2087 cod. civ. laddove, non solo si introduce la valutazione del rischio determinato dallo stress - lavoro correlato, ma vengono in evidenza i rischi connessi alle lavoratrici in stato di gravidanza e, soprattutto, alle differenze di genere, all'età, alla provenienza da altri paesi e alla specifica tipologia contrattuale attraverso cui viene resa la prestazione di lavoro (art. 28, primo comma, nel testo modificato dal decreto legislativo correttivo n. 106 del 2009).

La previsione legale, nella misura in cui introduce i profili di possibile discriminazione per sesso, età, origine etnica, si salda con la corposa legislazione antidiscriminatoria (attuata, nel nostro Paese in adempimento di precisi obblighi comunitari, con i d. lgs. 9 luglio 2003, nn. 215 e 216), che intende proteggere la *dignità* del lavoratore e, cioè, la *personalità morale* di cui all'art. 2087 cod. civ. Peraltro, la particolare attenzione che viene riservata, nello stesso dettato normativo, "alla specifica tipologia contrattuale" mostra una più maturata consapevolezza che l'espansione - incentivata dalla legislazione del lavoro più recente - di rapporti di lavoro subordinato a carattere temporaneo o flessibile (si pensi, ad esempio, alla proliferazione dei medesimi a seguito dell'entrata in vigore del d. lgs. 10 settembre 2003, n. 276) determina delle ripercussioni sul piano della tutela della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro.

A questo punto ne risulta confermata la conclusione che l'art. 28 del d.lgs. n. 81 del 2008 abbia inteso esplicitare il principio di tutela, in senso ampio, della *persona* del lavoratore, di cui all'art. 2087 cod. civ.

Tale conclusione permette di individuare, in termini adeguati, lo stesso campo di applicazione dell'art. 28, laddove, ad una prima interpretazione letterale, sembrerebbe circoscrivere il proprio ambito di intervento *solo* ai rischi "particolari" ivi considerati, con un'evidente *crystallizzazione* dell'oggetto di tutela del lavoratore (*rectius* valutazione dei rischi imposta al datore di lavoro). In altre parole, come è stato pure sostenuto dai primi commentatori, il legislatore del 2008 avrebbe segnato anche gli "argini" dell'oggetto della valutazione dei rischi, *selezionando*, pertanto, le stesse tipologie di rischi psicosociali, alla cui stregua, a fronte dell'ingresso dello stress lavoro - correlato, non sarebbe stato preso in considerazione il più complesso fenomeno del mobbing, per i contorni sfuggenti della fattispecie²⁶, che, come è noto, ha trovato risposte sul piano esclusivamente giurisprudenziale.

Tale interpretazione presta il fianco, a nostro avviso, a numerosi rilievi.

²² Per un rilievo analogo cfr. anche TULLINI, *op. cit.*, p. 245.

²³ V. C. Giust. 14 giugno 2007 (causa 127/05), in *MGL*, 2008, p. 35, con nota di MARETTI, *Limiti dell'obbligo di sicurezza in base alla normativa comunitaria*.

²⁴ Cfr., sul punto, anche C. Cost. 25 luglio 1996, n., 312, in *RIDL*, 1997, II, p. 15, con nota critica di MARINO, *La minimizzazione del rischio nei luoghi di lavoro nell'interpretazione della Corte costituzionale*.

²⁵ Cfr. al riguardo il vivace dibattito sul tema "*Sicurezza del lavoro e certezza del diritto*", in *Colloqui giuridici sul lavoro*, a cura di VALLEBONA, 2009, n. 1, supp. a *MGL*, 2009, n. 12.

²⁶ V., per tale rilievo, FANTINI, GIULIANI, *op. cit.*, p. 2112.

In primo luogo, apparirebbe contraddittorio che il legislatore nazionale, nel momento in cui estende l'oggetto della valutazione dei rischi a *tutti* i rischi per la salute e sicurezza nei luoghi di lavoro - sulla scorta, peraltro, del richiamato principio direttivo introdotto dalla l. d. n. 123 del 2007 e dell'ampia formulazione contenuta nella dir. comunitaria n. 391 del 1989 - poi ne venga a circoscriverne il contenuto, con la conseguenza, peraltro, di esporsi ad un'ennesima censura della stessa giurisprudenza comunitaria che, peraltro, è già intervenuta nei confronti della nostra legislazione interna²⁷.

D'altronde, a ben guardare, il carattere necessariamente esemplificativo e non tassativo della disposizione in esame emerge dallo stessa interpretazione letterale, volutamente aperta, che viene a puntualizzare, in funzione ricognitiva, solo alcuni *rischi particolari*, senza, con questo, escludere la considerazione di altri rischi, che possono emergere dall'ambiente di lavoro.

In secondo luogo, le stesse indicazioni emergenti dalla giurisprudenza depongono nel senso qui sostenuto, che intende ampliare l'oggetto della valutazione dei rischi anche al controverso fenomeno del mobbing, laddove la collocazione del medesimo nell'ambito della responsabilità (contrattuale) del datore di lavoro, *ex art. 2087 c.c.*, impone a quest'ultimo l'adozione delle necessarie misure preventive²⁸.

Sul punto non appare pertinente l'osservazione che l'obbligo di valutazione dei rischi, imposto al datore di lavoro, ben può riguardare lo stress sul lavoro, con un'analisi del *clima aziendale*, ma non il mobbing, laddove, in quest'ultimo caso, appare difficile prevedere *a priori* una situazione a carattere vessatorio a fronte di un clima lavorativo inadeguato²⁹. Dobbiamo, viceversa, ribadire che la collocazione sistematica del fenomeno poggia sulla norma prevezionistica dell'art. 2087 c.c., senza dimenticare che non sono netti i "confini" del mobbing con lo stress sul lavoro³⁰; semmai il problema è quello di individuare come farne oggetto di valutazione preventiva dei rischi all'interno del documento sulla sicurezza³¹.

Tuttavia non possiamo nascondere i punti di debolezza dell'art. 28 d. lgs. n. 81 del 2008, che, a fronte di un'ampia apertura sul piano dell'oggetto di valutazione dei rischi, per un verso ne differisce l'operatività e, per altro verso, ne svuota anche l'efficacia.

A tale stregua, sotto il primo profilo, il decreto legislativo correttivo n.106 del 2009 prescrive che la valutazione dello stress lavoro - correlato è effettuata nel rispetto delle indicazioni fornite dalla Commissione consultiva permanente per la salute e sicurezza sul lavoro e il relativo obbligo decorre dalla elaborazione delle predette indicazioni e, comunque, anche in difetto di tale elaborazione, a far data dal 1° agosto 2010 (art. 28, comma 1-*bis*, d.lgs. n. 81 del 2008).

Non deve essere sottovalutata la scelta del legislatore che, nel testo unico del 2008, ha inteso "procedimentalizzere" gli obblighi di sicurezza attraverso anche un intervento di soggetti particolarmente qualificati (si pensi, per fare un significativo esempio, all'art. 51, comma 3-*bis*, che consente agli organismi paritetici di rilasciare alle imprese l'asseverazione dell'adozione e dell'efficace attuazione dei modelli di organizzazione e gestione della sicurezza, della quale gli organi di vigilanza possono tener conto ai fini della programmazione delle proprie attività). Tale opzione legislativa ha, infatti, un notevole impatto sistematico sullo stesso "assolvimento" degli obblighi di sicurezza, posti in capo al datore di lavoro, laddove il panorama si amplia all'assetto *istituzionale* della sicurezza³².

Nel caso specifico, tuttavia, si demanda il compito (delicatissimo) di fornire "indicazioni" per la valutazione dello stress lavoro - correlato ad una commissione, pletorica, a composizione burocratica (neppure

²⁷ Ci riferiamo a C. Giust. CE 15 novembre 2001, causa 49/00, in *FI.*, 2002, IV, c. 18 e in *RCP*, 2002, n. 2, p. 663, con nota di MARANDÒ, *Sicurezza del lavoro comunitaria: censurato dalla Corte europea lo Stato italiano corre ai ripari*, che aveva già censurato lo Stato italiano per non aver compiutamente trasposto, con il d.lgs. n. 626 del 1994, gli obblighi generali di sicurezza, gravanti sul datore di lavoro, con riferimento alla valutazione dei rischi individuati dall'art. 6, paragrafo 3, lett. a, della direttiva n. 391 del 1989. La giurisprudenza comunitaria, in particolare, lamentava che lo Stato italiano avesse limitato la portata *generale* dell'obbligo di sicurezza stabilito a livello comunitario, comprensivo di tutti i rischi per la sicurezza e salute nei luoghi di lavoro, adottando misure specifiche riguardanti solo alcuni *rischi specifici*.

²⁸ Cfr., sul punto, la conclusione avanzata da Cass. 25 maggio 2006, n. 12445, in *RIDL*, 2007, II, p. 66 - con nota di VALENTE, *Dimissioni per g.c. e risarcimenti dei danni: i conseguenti oneri di allegazione e prova del lavoratore e di prova liberatoria del datore di lavoro nell'azione risarcitoria per violazione dell'obbligo di sicurezza* - la quale puntualizza che non assolve l'onere della prova liberatoria (della responsabilità, *ex art. 2087 c.c.*) il datore di lavoro il quale non allegghi (e dimostri) l'adozione di misure idonee a prevenire l'evento dannoso (nel caso specifico "mobbing orizzontale" posto in essere nei confronti di una lavoratrice), limitandosi esclusivamente all'applicazione di misure repressive (nella specie il deferimento al Collegio dei probiviri del responsabile dei "fatti mobbizzanti").

²⁹ V., in tal senso, FRASHERI, *op. cit.*, p. 108 s.

³⁰ Come, al riguardo, puntualizza GOTTARDI, *op. cit.*, p. 24 lo stress può essere conseguenza del mobbing e, insieme, elemento che lo scatena.

³¹ V. *infra* n. 4.

³² Sulla procedimentalizzazione dell'obbligo di sicurezza v. il vivace dibattito su *Sicurezza del lavoro e certezza del diritto* ospitato da *Colloqui giuridici sul lavoro* cit.

"attenuata" dalla presenza *istituzionale* delle parti sociali), che deve provvedere a numerosi compiti in materia di sicurezza (art. 6 d.lgs. cit.), Rispetto ora al compito specifico in materia di valutazione dello stress lavoro - correlato neppure appare sufficiente aver previsto la possibilità, per la predetta Commissione, di avvalersi - ma solo in via aggiuntiva - di esperti del settore in possesso delle necessarie competenze in materia (art. 6, quarto comma, d. lgs., cit.)

Ma c'è di più. Ci si potrebbe interrogare non solo sull'opportunità (a nostro avviso dubbia) di coinvolgere la predetta commissione (destinata, sul punto, ad "arenarsi" nella ricerca di un inevitabile equilibrio tra le diverse estrazioni dei suoi componenti), ma sulla stessa legittimità di tale intervento, se è vero che tale "filtro" non sembra assolutamente necessario (se non, eventualmente, per mere indicazioni di carattere procedurale), in presenza delle "indicazioni" previste dall'Accordo europeo del 2004, già recepite, peraltro, nel nostro sistema contrattuale, dall' ai. del 2008³³.

In altri termini, il nostro legislatore rinvia, per l'*oggetto* della valutazione del rischio stress lavoro - correlato, ai *contenuti* dell'Accordo europeo del 2004, rinvio *recettizio* che viene *recepito* dalla legge. In tale ambito, pertanto, i contenuti dell'Accordo europeo dovranno essere osservati da *tutti* i datori di lavoro in virtù del rinvio legale, senza che possa farsi valere, per il carattere pattizio del primo, la mancata affiliazione del datore di lavoro alle organizzazioni sindacali stipulanti (alla luce anche del successivo ai del 2008).³⁴

Sotto il secondo versante, ai fini della puntuale "osservanza" degli obblighi imposti dalla legge in ordine alla corretta redazione del documento di valutazione dei rischi, osta la predisposizione di un sistema sanzionatorio estremamente blando, in caso di omissioni nella predetta redazione (art. 55 d. lgs. cit.).

Pur con tali limiti, il processo innescato dal legislatore appare comunque di particolare significato, laddove, infatti, la tutela della sicurezza del lavoro viene intesa in senso ampio, come tutela della *persona* del lavoratore, in funzione *applicativa* dell'art. 2087 cod. civ.

4. (Segue): gli strumenti di prevenzione dei rischi psicosociali. - A questo punto occorre disegnare i necessari strumenti di valutazione del "rischio" stress lavoro - correlato, per approntare gli specifici rimedi di prevenzione del medesimo, secondo le analitiche prescrizioni dettate dall'art. 28, secondo comma, d. lgs. cit. Alla stregua, infatti, della disciplina legale, il documento di valutazione di *tutti* i rischi - che deve essere redatto dal datore di lavoro (art. 17, primo comma, lett. a) secondo criteri di semplicità, brevità e comprensibilità, in modo da garantirne la completezza ed idoneità - si caratterizza come lo strumento operativo di pianificazione degli interventi aziendali e di prevenzione (art. 28, secondo comma, lett. a, introdotto dal d.lgs. n. 106 del 2009). Il documento deve contenere: a) la valutazione di tutti i rischi per sicurezza e salute durante l'attività lavorativa; b) l'indicazione delle misure di prevenzione e di protezione attuate; c) il programma delle misure ritenute opportune per garantire il miglioramento nel tempo dei livelli di sicurezza; d) l'individuazione delle procedure per l'attuazione delle misure da realizzare; e) l'indicazione dei nominativi dei soggetti deputati, a diverso titolo e responsabilità, alla gestione o al controllo della sicurezza nei luoghi di lavoro (responsabile del servizio di prevenzione e protezione, del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza e del medico competente); f) l'individuazione delle mansioni che eventualmente espongono i lavoratori a rischi specifici (art. 2, secondo comma, d. lgs. cit.).

Ora, tali prescrizioni, con riguardo alla valutazione e prevenzione dello stress da lavoro, impongono al datore di lavoro di prendere in considerazione i *contenuti* dell'Accordo quadro europeo che, come già segnalato, appresta una disciplina dettagliata - e, sul punto, esaustiva - per l'identificazione, la prevenzione e l'eliminazione dei problemi derivanti dallo stress nei luoghi di lavoro.

La valutazione del rischio stress comporta, in primo luogo, la predisposizione di strumenti idonei all'*identificazione* del fenomeno, alla luce di quanto prescrive il punto 4 dell'Accordo quadro. In particolare, occorre avvalersi, da un lato, degli strumenti messi in campo dalla psicologia del lavoro per la *rilevazione* del c. d. clima organizzativo ed individuare, dall'altro, le "criticità" dell'organizzazione del lavoro, alla luce - anche in questo caso - dell'apporto di specialisti in materia di strutture organizzative e "gestione" delle risorse umane³⁵.

³³ V. *retro* n. 2.

³⁴ Sul punto cfr. anche FANTINI, GIULIANI, *op. cit.*, p. 2115.

³⁵ V. ora anche il decreto del 10 dicembre 2009 n. 13559 della Regione Lombardia di approvazione del documento "Indirizzi generali per la valutazione e gestione del rischio stress lavorativo alla luce dell'accordo europeo 8.10.2004" ..

Si tratta, poi, identificato il fenomeno, di approntare le indispensabili misure di prevenzione, che, sul piano procedurale possono sfociare in iniziative "unilaterali" del datore di lavoro, attraverso la predisposizione di forme di comunicazione e di formazione (dei lavoratori) o "gestionali" (di modifica dell'organizzazione del lavoro) (v. il punto 6 dell'Accordo quadro) ovvero in discipline "condivise" con le parti sociali, attraverso la stipula di accordi collettivi con le rappresentanze sindacali (i c. d. accordi di clima)³⁶.

Appare particolarmente feconda la seconda soluzione perché riesce ad instaurare un sistema di partecipazione *collettiva* alla sicurezza, auspicata anche dall'Accordo quadro, anche se, in tal modo, si entra inevitabilmente all'interno dei processi dell'organizzazione del lavoro (con il sempre complesso rapporto tra scelte organizzative - necessariamente riferibili al datore di lavoro - e "limiti" del controllo sindacale), nella consapevolezza, condivisa da tutti, che l'eliminazione dei fattori di stress nei luoghi di lavoro favorisce più alti livelli di produttività e di efficienza dell'impresa.

Il carattere estremamente flessibile degli accordi di clima consente alle parti stipulanti, a livello di singola azienda, di individuare i temi sui quali intervenire per favorire il c. d. *benessere organizzativo* (ad esempio orari e turni di lavoro, ambiente di lavoro, formazione e valorizzazione delle risorse umane, ergonomia delle prestazioni, ecc.). In altre parole l'efficacia degli accordi di clima si misura in ragione, per un verso, della necessaria *specificità* delle problematiche affrontate³⁷ e, per altro verso, della capacità di "tarare" il fenomeno sulla singola realtà aziendale.

Si pensi, sotto tale profilo, all'ipotesi di accordo Telecom del 14 maggio 2004 per il benessere organizzativo nei call center, diretto alla valorizzazione delle risorse umane attraverso un costante processo di formazione ed aggiornamento professionale e la predisposizione di iniziative orientate a consentire una migliore conciliazione tra esigenze di vita e tempo di lavoro (con riguardo, in particolare, alle lavoratrici gestanti, all'utilizzo del lavoro a tempo parziale, all'incentivazione dei servizi di welfare, quali asili, sportelli per il disbrigo pratiche, aree benessere, ecc.). Nel contempo si tende a "migliorare" l'ambiente di lavoro (con riguardo alle condizioni di "vivibilità" dei luoghi nei quali si svolge la prestazione lavorativa in relazione all'agibilità, al clima, al rumore ecc.) ed, infine, ad incidere sull'organizzazione del lavoro (orari di lavoro, pause e ritmi di lavoro). Questi, in buona sostanza, sono alcuni profili sui quali intervenire per migliorare il c. d. benessere organizzativo.

Sul piano generale potrà essere sperimentato anche un *percorso procedurale* per la prevenzione ed eliminazione dei fattori di stress (istituzione di commissioni paritetiche con attribuzione di funzioni in materia), per giungere ad un *condiviso* "monitoraggio" del fenomeno, all'eliminazione delle sue cause, all'individuazione di appropriate misure di prevenzione e di eliminazione dei problemi derivanti dalla presenza dello stress nei luoghi di lavoro.

Tutto ciò può tradursi, in via meramente esemplificativa, in misure di comunicazione (sugli obiettivi dell'impresa e sui diversi ruoli ricoperti, in tale quadro, dai lavoratori) e di formazione (di questi ultimi), messe in campo dal datore di lavoro e misure riguardanti l'organizzazione del lavoro e delle risorse umane (ad esempio l'inquadramento dei lavoratori e i "contenuti" delle prestazioni lavorative, gli orari di lavoro, ecc.), i processi lavorativi e l'ambiente di lavoro.

Le misure indicate, come ovvio, rientrano nelle prerogative del datore di lavoro, ma è opportuno individuare un potere di proposta in capo al sindacato attraverso gli accordi sindacali di clima (con l'istituzione, all'uopo, di un comitato paritetico). In altri termini, la pur necessaria distinzione di "ruoli" tra direzione aziendale e organizzazioni sindacali (che assegna a queste ultime la tradizione funzione di controllo dell'esercizio dei poteri imprenditoriali) non deve impedire una "condivisione" di scelte organizzative e/o gestionali idonee ad instaurare un clima non conflittuale all'interno dell'azienda, tale da consentire, peraltro, il raggiungimento di più elevati livelli di efficienza e produttività nell'impresa.

Un percorso simile deve essere tentato con riguardo alla prevenzione del mobbing, se è vero che, come già segnalato, la stessa giurisprudenza, attraverso il *filtro* rappresentato dalla tutela della *personalità morale* del lavoratore (ex art. 2087 cod. civ.), ha riconosciuto la necessità di predisporre misure preventive^{38 39}.

In via esemplificativa può essere posta l'attenzione, in primo luogo, sulla predisposizione, da parte del datore di lavoro, di codici di condotta (*rectius* di comportamento) - alla cui definizione, peraltro, possono

³⁶ V., sul punto, ampiamente, FRASCHERI, *op. cit.*, p. 112 ss.

³⁷ Cfr., sul punto, anche FRASCHERI, *op. cit.*, p. 115.

³⁸ V. Cass. 25 maggio 2006, n. 12455, cit.

³⁹ Cfr., sul punto, in dottrina, BOSCATI, *Mobbing e contrattazione collettiva nel settore privato e pubblico*, in AA. Vv., *Mobbing, organizzazione, malattia professionale*, in *QDLRI.*, 2006, n. 29, p. 201 ss. e SCARPONI, *La nozione di molestie nel diritto del lavoro; uno strumento di qualificazione anche nei confronti del mobbing*, in AA. Vv., *Il mobbing, Analisi giuridica interdisciplinare*, Cedam, 2009, p. 3 ss. e p. 32 ss.

contribuire le parti sociali alla stregua della contrattazione collettiva che prevede, spesso, in potere di proposta per la definizione dei codici di condotta - volti a scoraggiare l'assunzione di comportamenti sconvenienti nei luoghi di lavoro, con la possibilità di "sanzionare" questi ultimi, con l'esercizio, da parte del datore di lavoro, del potere disciplinare - alla stregua del c. d. codice disciplinare - e, nei casi accertati di maggiore gravità, con l'esercizio del potere di licenziamento⁴⁰.

In secondo luogo, un utile strumento può sostanzarsi nelle previsioni dei contratti collettivi che predispongono forme ricognitive del fenomeno (con l'istituzione di sportelli o centri di ascolto) per verificare l'insorgenza del fenomeno (ai quali affiancare forme di indagine - poste in essere dal datore di lavoro, per "testare" il clima aziendale e verificare, in particolare, il livello di "soddisfazione" del personale e gli eventuali profili di "criticità" nell'ambiente lavorativo) e di denuncia (e di accertamento) dei fatti "mobbizzanti", con funzione essenzialmente dissuasiva (e doverosamente repressiva nei confronti degli "autori" dei comportamenti persecutori).

Sotto quest'ultimo profilo la contrattazione collettiva predispone un'articolata "intelaiatura" giuridica con l'istituzione del consigliere di fiducia, che provvede ad un primo accertamento dei fatti (premessa per i conseguenti provvedimenti che il datore di lavoro dovrà adottare). D'altronde la stessa giurisprudenza richiede un accertamento particolarmente rigoroso della "responsabilità" del datore di lavoro (*ex art. 2087 c. c.*) anche in caso di mobbing posto in essere nei confronti del lavoratore dai colleghi di lavoro (c. d. mobbing orizzontale) in ordine alla necessaria "vigilanza" sui luoghi di lavoro e all'adozione di concreti rimedi sanzionatori⁴¹.

In terzo luogo, l'aspetto della tutela preventiva, che si sostanzia, da una parte, con la predisposizione di adeguati strumenti informativi e formativi e, dall'altra, nell'adozione di misure organizzative utili alla prevenzione dell'insorgenza del fenomeno, dovrà essere veicolato attraverso l'istituzione di comitati paritetici, quali previsti dalla contrattazione collettiva. Si rimanda, sul punto, a quanto già segnalato in ordine alle misure di prevenzione dello stress, laddove, anche in questo caso, si tratta di sviluppare un percorso idoneo a "disinnescare" il fenomeno con riguardo al miglioramento dell'ambiente lavorativo e dei processi lavorativi.

Deve essere precisato che, comunque, l'area d'intervento della contrattazione collettiva sul fenomeno mobbing assume un ruolo parzialmente diverso rispetto alla prevenzione dello stress da lavoro. Infatti, solo nel primo caso (ed ovviamente) viene in particolar modo valorizzato il profilo sanzionatorio che, non a caso, nelle previsioni della contrattazione collettiva, lo "accomuna" alle molestie, con significative ricadute sul piano sistematico. Infatti, a tale stregua, è possibile avvalersi, per *colpire* il fenomeno del mobbing, anche delle tecniche di tutela, assicurare dalla disciplina antidiscriminatoria (v. i decreti legislativi nn. 215 e 216 del 2003) di carattere inibitorio.

5. Una questione discussa: i "nuovi rischi" da lavoro e malattie professionali da c.d. "costrittività organizzativa". - Sciogliendo una precedente riserva occorre interrogarsi sulla possibile riconducibilità, all'interno della tutela assicurativa riservata alle malattie professionali, di quei disturbi di natura psichica se causati (o concausati in modo prevalente), come precisato dalla circolare Inail n. 71 del 2003, da specifiche e particolari condizioni dell'attività e dell'organizzazione del lavoro⁴².

Il punto di partenza è rappresentato dalla sentenza della Corte costituzionale, la quale, superando il c. d. "sistema tabellare", ha incluso nella tutela assicurativa malattie diverse da quelle comprese nelle tabelle allegare e da quelle causate da una lavorazione specificata o da un agente patogeno indicato nelle tabelle stesse, purchè si tratti di malattie delle quali sia comunque provata la causa di lavoro⁴³.

⁴⁰ Non a caso la stessa giurisprudenza penale riconosce l'indennizzabilità dei danni morali - psicologici cagionati al lavoratore provocati dal suo diretto superiore che, con atteggiamenti aggressivi provoca al primo uno stato ansioso depressivo (v. Cass. Pen 10 giugno 2009, n. 23923, in *NGL*, 2009, n. 5, p. 610).

⁴¹ Cfr. sul punto, da ultimo, Cass. 9 settembre 2008, n. 22858, in *ADL*, 2009, n. 2, p. 460, con nota di FERRARIO, *Mobbing e responsabilità datoriale: la Cassazione interviene nuovamente precisandone gli elementi costitutivi ed ivi un ampio "riepilogo" del dibattito in materia.*

⁴² V. *retro* n. 2.

⁴³ V. C, Cost. 18 febbraio 1988, n. 179, in *RIDL*, 1988, II, p. 880, con nota di CIAFRE' *Malattie professionali; la Corte Costituzionale adotta il sistema misto.*

Ora l'introduzione del sistema misto di tutela⁴⁴ non implica anche un allargamento del campo soggettivo di applicazione della tutela, che si riferisce solo a quelle malattie contratte nell'esercizio delle lavorazioni individuate dal d.p.r. n. 1124 del 1965, come puntualizzato dalla stessa Corte costituzionale e ribadito da un cospicuo indirizzo dottrinale⁴⁵.

In altri termini, rimane pur sempre fermo il concetto di *rischio professionale* - che differenzia tale forma di tutela rispetto ai rischi generici relativi ad altre assicurazioni sociali - correlato allo svolgimento dell'attività lavorativa⁴⁶.

Pertanto, se, a tale stregua, può riconoscersi la tutela in casi di disturbi psichici provocati dalle stress, laddove quest'ultimo derivi dalle modalità di svolgimento della lavorazione⁴⁷, appare più dubbio che vi possano essere ricomprese quelle manifestazioni legate non alle caratteristiche della lavorazione, ma conseguenti al comportamento del datore di lavoro, che pone in essere atti vessatori (*rectius* mobbizzanti) nei confronti del lavoratore⁴⁸.

Sotto un'altra versante, non può essere escluso che, ricorrendone i presupposti normativi (legati, a differenza del nesso eziologico richiesto per il riconoscimento della malattia professionale, al più comprensivo criterio dell'*occasione* di lavoro) possa riconoscersi l'indennizzabilità, quale infortunio su lavoro, dell'evento traumatico causato da uno stress acuto, originato anche da vessazioni psicologiche sui luoghi di lavoro⁴⁹.

A parte questi "casi limite"⁵⁰, che comunque per ascrivere ad infortunio sul lavoro devono presentare l'ulteriore requisito dell'essere determinati da causa violenta, occorre tener fermo che le manifestazioni morbigena, per dar luogo alla tutela assicurativa, devono essere comunque ricomprese nelle attività rientranti nel campo soggettivo di applicazione della tutela assicurativa.

Come è stato esattamente rilevato le "situazioni di costrittività organizzative", inserite nella circolare Inail del 2003 sono ascrivibili, a ben guardare, all'esercizio del potere direttivo e di controllo del datore di lavoro e, pertanto, al suo comportamento illecito⁵¹, con la conseguenza di creare delle indebite sovrapposizioni tra la tutela risarcitoria di carattere civilistico (che comunque spetta al lavoratore per la violazione della normativa in materia di lavoro) e la tutela previdenziale che tende ad assicurare la liberazione dal bisogno del lavoratore in presenza di eventi lesivi cagionati dall'esercizio dell'attività lavorativa⁵².

Senza contare, peraltro, che alla stregua della normativa inderogabile in materia di sicurezza (*ex art. 2087 c. c.*) si richiede la predisposizione di misure di taglio prevenzionistico (come esplicitamente richiesto, per i rischi psicosociali, dall'art. 28 del d.lgs. n. 81 del 2008)⁵³, il sistema normativo dell'assicurazione obbligatoria contro le malattie professionali (tabellate e non tabellate) presenta ancora requisiti soggettivi ed oggettivi di applicazione, rispetto ai quali, peraltro, viene "parametrato" anche il premio assicurativo (gravante sui datori di lavoro), rapportato, infatti, alla *gravità* del rischio della lavorazione considerata e all'ammontare delle retribuzioni corrisposte ai lavoratori⁵⁴.

⁴⁴ Per una ricognizione del sistema di tutela cfr., nella manualistica, DE MATTEIS, GIUBBONI, *Infortuni su lavoro e malattie professionali*, Giuffrè, 2005, P. 461 ss., CINELLI, *Diritto della previdenza sociale*, Giappichelli, 2008, p. 440 ss.

⁴⁵ Cfr. PICCININNO, *Spunti di riflessione sulle prospettive della disciplina delle malattie professionali*, in *RGL*, 1988, II, p. 81 s.; ALIBRANDI, *La malattia professionale quale fattispecie normativa previdenziale*, in *LP*, 1990, n. 7; PONTRANDOLFI, *Le malattie professionali dopo le sentenze n. 179 e n. 206 del 1988 della Corte Costituzionale*, in *RIML*, 1992, I, p. 315 ss.; *Relazione Commissione di esperti, La nozione di malattia professionale (dopo la sentenza n. 179/1988 della Corte Costituzionale)*, ivi, 1990, I, p. 510 s.; LUDOVICO, *Mobbing, stress e malattia professionale: l'assicurazione Inail dinanzi ai "nuovi" rischi da lavoro*, in *RDSS*, 2006, p. 381 ss. e p. 391 ss. ed *ivi* anche in efficace riepilogo dei contrastanti indirizzi in materia.

⁴⁶ Già CIAFRE' *op. cit.*, p. 903 puntualizzava che restano esclusi dalla tutela assicurativa i "rischi da lavoro" derivanti "dalle condizioni nelle quali si svolge il lavoro siccome stabilite dall'imprenditore nell'esercizio dei suoi poteri organizzativi e direzionali." (e, pertanto tecnopatie derivanti da lavori usuranti per orari, ritmi o carichi di lavoro ecc.).

⁴⁷ V., sul punto, LUDOVICO, *op. cit.*, p. 394 il quale ricorda il caso dello svolgimento di mansioni ripetitive ed alienanti o svolte in ambienti o condizioni disagiati.

⁴⁸ Come precisa sempre LUDOVICO, *op. cit.*, p. 404 s. ci troviamo pur sempre dinanzi a disturbi comunque connessi con lo svolgimento dell'attività lavorativa, per i quali, peraltro, la stessa giurisprudenza amministrativa riconosce l'equo indennizzo.

⁴⁹ V., sul punto, GIUBBONI, *L'Inail e il mobbing*, *RDSS*, in 2005, p. 561 ss. p. 568. il quale riporta l'esempio dell'infarto del miocardio provocato dal licenziamento ingiurioso, quale atto terminale di una sistematica strategia vessatoria.

⁵⁰ In tale ambito GIUBBONI, *op. cit.*, p. 568 s. inserisce anche l'ipotesi del suicidio quale reazione alle persecuzioni psicologiche ed alle violenze morali subite dal lavoratore.

⁵¹ V., per tale puntualizzazione, LUDOVICO, *op. cit.*, p. 408 s.

⁵² v. sul punto, sempre, LUDOVICO, *op. cit.*, p. 411.

⁵³ V. *retro* n. 4.

⁵⁴ Per l'obbligazione contributiva, cfr., per tutti, PERSIANI, *Diritto della previdenza sociale*, Cedam 2003, p. 193; R. PESSI, *Lezioni di diritto della previdenza sociale. Parte speciale*, Cedam, 2004, p. 49; CINELLI, *op. cit.*, p. 465.

A questo punto non appare convincente quell'indirizzo dottrinale che, sganciando la tutela assicurativa dalla professionalità del rischio⁵⁵, ritiene riconducibile *tout court* il mobbing all'interno delle tecnopatie non tabellate⁵⁶, alla cui stregua, infatti, il rischio assicurato verrebbe a coincidere con la stessa condizione lavorativa⁵⁷.

Neppure appare convincente, al fine di ampliare, e via interpretativa, i limiti soggettivi della tutela assicurativa in materia di malattie professionali, far rientrare gli elementi di "costrittività organizzativa sul lavoro", da cui derivino disturbi psichici, all'interno delle nozioni di "rischio ed ambiente di lavoro"⁵⁸, laddove, come è stato replicato, la nozione di *rischio ambientale* assume la diversa funzione di delimitare l'area sottoposta all'obbligo assicurativo, che certo consente di includervi soggetti non direttamente impegnati nella medesima attività, ma che non può prescindere dalla derivazione eziologica della malattia "a causa della lavorazione" presente nell'ambiente di lavoro⁵⁹.

Si comprendono, allora, le ragioni per le quali la giurisprudenza amministrativa ha annullato la circolare Inail del 2003, laddove la possibilità di estendere l'ambito del rischio assicurato richiede l'intervento del legislatore, in sede di rivisitazione dell'art. 1 del testo unico n. 1124 del 1965, non "sostituibile" da una circolare interpretativa⁶⁰.

Sotto quest'ultimo profilo appare doveroso un intervento del legislatore che, nel "ridisegnare" il campo soggettivo di applicazione della tutela previdenziale, tenga anche conto delle patologie determinate dalle "condizioni" nelle quali viene espletata la prestazione lavorativa, con un sostanziale "ampliamento" delle attività protette.

Nel quadro, viceversa, del diritto vigente deve essere apprezzato l'inserimento, nell'elenco delle malattie professionali, delle malattie psichiche e psicosomatiche da disfunzione dell'organizzazione del lavoro, laddove, peraltro, le stesse vengono inserite nella lista II, contenente malattie la cui origine lavorativa è di "limitata probabilità" (v. d. m. 27 aprile 2004 e d. m. 14 gennaio 2008). In tali ipotesi, tali patologie saranno indennizzabili nella misura in cui vengano originate dalla lavorazione direttamente svolta o presente nell'ambiente di lavoro⁶¹, ma non riconducibili alle già delineate "situazioni di costrittività organizzative" (v. circolare Inail del 2003), per le quali - preme ribadirlo - sono predisposte altre forme di tutela del lavoratore.

6. Rilievi conclusivi. - Nel trarre le conclusioni sulla prevenzione dei rischi psicosociali, come la "nuova frontiera" della tutela della sicurezza nei luoghi di lavoro, occorre segnalare che l'art. 28 del dlgs. n. 81 del 2008 valorizza la *centralità* dell'art. 2087 del codice civile e consente di riunificare, sul piano sistematico, i beni dell'integrità psico-fisica e della personalità morale del lavoratore, anche sotto il profilo dei "limiti" della responsabilità del datore di lavoro, laddove l'identico criterio di esonero da quest'ultima riposa sulla predisposizione degli *standard* di sicurezza riconosciuti in quel determinato contesto organizzativo (per i rischi relativi all'integrità fisica del lavoratore) e degli *standard* sociali di prevenzione (per i rischi psicosociali) acquisiti nell'ambiente lavorativo, secondo parametri di ragionevolezza.

Inoltre il percorso tracciato dall'Accordo quadro europeo del 2004 costituisce il presupposto per predisporre gli strumenti di valutazione dei rischi e le necessarie misure di prevenzione, come ora richiesto dal d.lgs. n. 81 del 2008 per redigere il documento di valutazione dei rischi (art. 28, secondo comma, d. lgs, cit.). In conclusione si tratta di dar corso a quella vasta gamma di misure previste nella contrattazione collettiva volte a fronteggiare il "disagio lavorativo" e, allo stesso modo, il fenomeno del mobbing.

In particolare, il documento di valutazione e gestione del rischio, dovrà esplicitare - come ben evidenziato dal decreto n. 113559 del 10 dicembre 2009 della Regione Lombardia⁶² - tutto il percorso che si sostanzia: nelle azioni di informazione e sensibilizzazione; nell'analisi documentale (con riguardo all'organizzazione del lavoro e alla gestione del sistema di sicurezza e tutela della salute); nelle azioni formative intraprese (nei confronti dei lavoratori e dei responsabili, a diversi livelli, del sistema di sicurezza); nel processo valutativo effettuato con indagini di carattere oggettivo e soggettivo con *report* di analisi dei dati e identificazione di

⁵⁵ CORSALINI, *Il mobbing: tutela giuridica e protezione previdenziale*, D&G, 2004, n. 38, p. 89 ss. e p. 92 precisa che la nozione di "causa lavorativa" consente di ricomprendervi "la nocività riconducibile all'organizzazione delle attività lavorative".

⁵⁶ V., in particolare, GIUBBONI, *op. cit.*, 562 e ID, *Mobbing e tutela previdenziale*, in *QDLRI*, 2006, n. 29, p. 171 ss.

⁵⁷ V. sempre DE MATTEIS, GIUBBONI, *op. cit.*, p. 520.

⁵⁸ V. GIUBBONI, *L'Inail e, cit.*, p. 565.

⁵⁹ V., per tale puntualizzazione, LUDOVICO, *op. cit.*, p. 396 s.

⁶⁰ V. Cons. St., 17 marzo 2009, n. 1576, cit.

⁶¹ V., per tale conclusione, anche G. LUDOVICO, *op. cit.*, p. 401.

⁶² Citato *retro* alla nota 35.

indicatori a livello aziendale e di gruppo omogeneo; nel programma delle misure di prevenzione/protezione collettiva ed individuale; nell'eventuale sorveglianza sanitaria mirata ai gruppi di rischio; nel piano di monitoraggio⁶³.

Peraltro un ruolo non marginale nella prevenzione dei rischi psicosociali potrà essere svolta dalle singole Regioni, con riguardo alla costituzione di Osservatori sui rischi psicosociali (stress e mobbing) volti ad attuare misure di contrasto del c. d. "disagio lavorativo" attraverso un' "azione congiunta" di più attori (la Regione, le unità sanitarie locali, i datori di lavoro pubblici e privati, le organizzazioni sindacali) e a diversi livelli (informazione e ricerca, formazione professionale, attività di consulenza ed proposta di azioni di contrasto)⁶⁴.

Si realizza, in tal modo, un sistema "trasversale" che, facendo perno sulle competenze regionali, possa avvalersi di un rapporto sinergico tra i diversi attori presenti nelle realtà territoriali (imprese, organizzazioni sindacali, esperti del settore ecc.) per realizzare il c. d., benessere organizzativo nei luoghi di lavoro.

Professore ordinario di diritto del lavoro
Via Pietro Fedele n. 27, cap. 00179, Rona,
tel 06-7851682 cell. 338.3333239

N. B. Ho inserito nelle note l'abbreviazione ISL per la Rivista Igiene e sicurezza del lavoro.

⁶³ Il predetto provvedimento individua, poi, delle indicazioni aggiuntive per le piccole imprese, prevedendo per queste ultime, un modello semplificato di valutazione del rischio: raccolta di informazioni oggettive: malattie, infortuni, turn over); incontri di formazione sul rischio stress; *focus group* eventualmente guidati da consulenti esterni mirati: all'analisi della mansione e dei rischi legati alla stessa, ai fattori organizzativi considerati stressogeni dal gruppo (ad es. ritmi di lavoro, orari, sicurezza del posto di lavoro, ecc.), ai fattori demografici (sesso, provenienza geografica, età, ecc.), alle relazioni interpersonali.

⁶⁴ V. , in particolare, la legge della Regione Veneto 22 gennaio 2010 n. 8 (*BUR* n. 8/2010).