

Parte Prima

***Diritti della persona, responsabilità dell'impresa
e organizzazione del lavoro dopo il c.d. Jobs Act***

Capitolo Primo

Il sistema normativo nazionale e comunitario di protezione sociale in materia di salute e sicurezza dei lavoratori

SOMMARIO: 1. Le principali disposizioni nazionali e comunitarie in materia di salute e sicurezza dei prestatori di lavoro. Il rilievo costituzionale del *diritto alla salute* (art. 32 Cost.). – 2. L’obbligo generale di sicurezza *ex art.* 2087 c.c. e l’interpretazione estensiva del suo ambito di applicazione per via giurisprudenziale. – 3. Le nuove categorie di danno risarcibile e il coordinamento tra normativa prevenzionistica ed evoluzione delle tecniche di regolamentazione del lavoro: molestie sessuali, abuso dell’esercizio di un diritto, comportamenti abnormi del datore di lavoro, tutela del diritto alla c.d. *disconnessione, mobbing, straining, burn-out*. – 4. Il danno da c.d. *mobbing* come autonoma categoria di danno, la sua esclusione dalla tabella delle malattie professionali e l’interpretazione della giurisprudenza: dal diniego di indennizzo alla piena indennizzabilità per Cass. 17 agosto 2018, n. 20774 in attuazione dell’art. 10, comma 4, d.lgs. n. 38/2000. – 5. La disciplina specialistica nel diritto interno e il crescente contributo del diritto comunitario alla creazione di un più esteso complesso di regole a protezione della sicurezza negli ambienti di lavoro. Dalla logica *protezionistica* alla normativa *prevenzionistica*: il d.lgs. n. 626/1994. – 6. Il sistema delle fonti di disciplina, comunitarie e nazionali della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro: dal d.lgs. n. 626/1994 al d.lgs. n. 81/2008. La strategia europea per la tutela della salute e della sicurezza 2014/2020. – 7. Il concorso delle fonti regionali nell’ordinamento giuridico nazionale come strumento integrativo di tutela della salute e sicurezza dei lavoratori. – 8. Le procedure di infrazione europea nei confronti dell’Italia per la violazione delle direttive comunitarie in materia di sicurezza sul lavoro e la l. 30 ottobre 2014, n. 161. – 9. Le deroghe alla normativa in materia di sicurezza e il c.d. “*caso Ilva*” dal d.l. 4 luglio 2015, n. 92 alla sent. Corte cost. 23 marzo 2018, n. 58: quando diritto alla salute e diritto all’occupazione confliggono.

1. Le principali disposizioni nazionali e comunitarie in materia di salute e sicurezza dei prestatori di lavoro. Il rilievo costituzionale del diritto alla salute (art. 32 Cost.)

L’esigenza pubblicistica di tutelare la salute e la sicurezza delle lavoratrici e dei lavoratori nell’ordinamento giuridico nazionale è frutto di una laboriosa ed incessante evoluzione normativa.

Sebbene, infatti, il diritto alla salute fosse stato elevato tra i beni fondamentali meritevoli di specifica tutela dall'art. 32 Cost., ha conosciuto specifica attenzione da parte del legislatore ordinario soltanto a partire dalla seconda metà degli Anni Cinquanta, con l'approvazione di un primo gruppo di norme significative nella predisposizione di un quadro di regole specifico, che ha poi soltanto nel tempo conseguito un assetto di soddisfacente entità¹.

Tale risultato è stato raggiunto attraverso l'emanazione di un complesso di disposizioni che, dopo un primo complesso di regole, ha conosciuto una significativa svolta nella predisposizione dei meccanismi di tutela in favore dei prestatori di lavoro in azienda prima nella fase della costruzione del sistema di garanzie per i lavoratori degli Anni Sessanta e Settanta e, quindi, in tempi più recenti, per effetto dei provvedimenti adottati a livello comunitario².

Prima di tali misure, infatti, la materia della sicurezza nei luoghi di lavoro trovava una limitata protezione, attraverso un esplicito richiamo formulato innanzitutto nel Codice penale del 1930, con due disposizioni peraltro tuttora in vigore.

L'art. 437 c.p., dispone infatti che *“chiunque omette di collocare impianti, apparecchi o segnali destinati a prevenire disastri o infortuni sul lavoro ovvero li rimuove o li danneggia è punito con la reclusione da 6 mesi a 5 anni. Se dal fatto deriva un disastro o un infortunio la pena della reclusione è da 3 a 10 anni”*³.

L'art. 451 c.p., stabilisce invece che *“chiunque per colpa omette di collocare ovvero rimuove o rende inservibili apparecchi od altri mezzi destinati all'estinzione di un incendio o al salvataggio o al soccorso contro disastri o infortuni sul*

¹ Le ragioni storiche del sensibile ritardo con cui il legislatore italiano ha provveduto all'emanazione di una disciplina complessiva della prevenzione degli infortuni sul lavoro, sono approfonditamente esaminate in M. Persiani-M. Lepore (diretto da), *Il nuovo diritto della sicurezza sul lavoro*, Utet, Torino, 2012, p. 3 ss. Sul percorso evolutivo della normativa in materia di sicurezza, dall'introduzione dell'art. 2087 c.c. all'attuale assetto, si v. G. NATULLO, *Il quadro normativo dal Codice Civile al Codice della sicurezza sul lavoro. Dalla massima sicurezza (astrattamente) possibile alla massima sicurezza ragionevolmente (concretamente) applicata?*, in *I Working Paper di Olympus*, 2014, 1, p. 39 ss.

² Tra questi principalmente, il d.P.R. 27 aprile 1955, n. 547, *“Norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro”*, il d.P.R. 19 marzo 1956, n. 302, *“Norme di prevenzione degli infortuni integrative di quelle generali emanate con d.P.R. n. 547/55”*, il d.P.R. 7 gennaio 1956, n. 164, *“Norme per la prevenzione degli infortuni nelle costruzioni”*, il d.P.R. 19 marzo 1956, nn. 302 e 303, *“Norme generali per l'igiene del lavoro”* alle quali erano assoggettati, ai sensi della Tab. I allegata al provvedimento datori di lavoro, dirigenti, preposti, lavoratori, costruttori, commercianti e noleggiatori, al d.P.R. 20 marzo 1956, n. 320, *“Norme per la prevenzione degli infortuni nelle costruzioni”*, al d.P.R. 20 marzo 1956, nn. 321, *“Norme per la prevenzione degli infortuni e l'igiene del lavoro in sotterraneo”* e 322, *“Norme per la prevenzione degli infortuni e l'igiene del lavoro nell'industria cinematografica e la televisione”*, nonché al d.P.R. 20 marzo 1956, n. 325, *“Norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro negli impianti telefonici”* e al d.P.R. 20 marzo 1956, n. 648 recante *“Disposizioni in materia di assicurazione obbligatoria contro la silicosi e l'asbestosi”*.

³ Sulla fattispecie criminosa dell'art. 437 c.p. in particolare, si v. R. GUARINIELLO, *Il delitto di omissione dolosa di cautele antinfortunistiche nella giurisprudenza della Corte di Cassazione*, in *Rel. ind.*, 2010, 3, p. 695.

lavoro è punito con la reclusione sino ad 1 anno o con la multa da £. 40.000 e £. 200.000”, da intendersi oggi convertite nell’attuale controvalore nella moneta unica europea.

A queste norme si aggiungono poi gli artt. 589 e 590 c.p. che stabiliscono apposite sanzioni contro i responsabili dei reati di omicidio colposo e di lesioni personali colpose per violazione di disposizioni in materia di igiene e sicurezza nei luoghi di lavoro⁴.

Tali disposizioni anticipavano il principio dell’esistenza di un obbligo generale di sicurezza sul lavoro, successivamente sancito, sul piano civilistico, dall’art. 2087 c.c. con riferimento ai profili di tutela risarcitoria, poi arricchito dalla legislazione speciale della metà degli Anni Cinquanta, pur conservando elementi di incertezza in quanto tali norme presentavano caratteri di generalità ed astrattezza tali da ridurre il livello di effettività delle tutele⁵.

Ciascuna di esse è poi da coordinarsi con quanto è andata prevedendo la ricchissima normativa speciale succedutasi nel corso degli anni, parallelamente all’accrescersi della consapevolezza da parte del legislatore, sollecitata dal movimento sindacale e dei lavoratori, dell’opportunità di approfondire il sistema di regole e di garanzie in materia, dotandolo di strumenti più efficaci in grado di offrire meccanismi di protezione più adeguati e concreti.

Il sistema di sicurezza in vigore fino alla conclusione degli Anni Sessanta si è dimostrato infatti, senza dubbio, eccessivamente limitato ed inadeguato al livello di protezione dei lavoratori reso indispensabile dall’evoluzione tecnologica e dalla necessità di predisporre meccanismi di tutela del personale più ampi ed idonei a garantirne maggiormente l’effettività⁶.

Le principali disposizioni di carattere generale in materia di salute, intesa come bene che non riguarda esclusivamente la persona, estendendosi anche all’ambiente circostante⁷, e, quindi, successivamente, all’“ambiente” in senso stretto attraverso il coordinamento tra gli artt. 2, 9 e 32 Cost. riconosciuta dalla giurisprudenza ed attualmente ripresa anche dall’art. 117, comma 2, lett. s), Cost., sono state dunque in primo luogo inserite nella Carta Costituzionale del 1948, che ha consolidato e rafforzato i principi già contenuti nel Codice civile.

Dopo aver riconosciuto infatti, come è noto, all’art. 1, il lavoro come fonda-

⁴ A tal proposito, secondo la giurisprudenza, la terminologia adoperata negli artt. 589 e 590 c.p.c. è riferibile non solo alle norme inserite nelle specifiche leggi antinfortunistiche, ma anche a tutte quelle che, direttamente o indirettamente, perseguono il fine di incidenti sul lavoro o malattie professionali e che, in genere, tendono a garantire la sicurezza del lavoro in relazione all’ambiente in cui esso deve svolgersi, cfr. Cass. pen., sez. III, 30 novembre 1984, in *Riv. pen.*, 1986, p. 110.

⁵ In argomento si v. le significative considerazioni di L. GAETA, *Infortunati sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro*, Jovene, Napoli, 1986.

⁶ Su tali aspetti, fin d’ora si v. L. MENGHINI, *L’evoluzione degli strumenti giuridici volta a favorire l’effettività della prevenzione*, in *Dir. secur. lav. Olympus*, 2017, 2, p. 1 ss.

⁷ Cfr. Cass., S.U., 6 ottobre 1979, n. 5172, in *Foro it.*, 1979, I, 12, c. 2302.

mento della Repubblica⁸, la Carta Costituzionale, all'art. 32, ha sancito la tutela della salute come diritto dell'individuo ed interesse per la collettività di carattere *fondamentale e indisponibile*⁹, consentendogli di costituire un diritto sociale idoneo a porsi come volano dell'intero sistema e, dunque principalmente, oggi, del d.lgs. n. 81/2008¹⁰; mentre, con l'art. 35, ha riconosciuto il diritto alla sua tutela in ogni forma ed applicazione e con l'art. 38, a lungo ritenuta la principale norma di riferimento in materia di diritti sociali, un'ampia tutela di tipo assicurativo.

Infine, con l'art. 41, si è affermata la libertà dell'iniziativa economica privata, stabilendo tuttavia che essa *“non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana”*¹¹.

Tale percorso non si dunque è arrestato con la Costituzione ma è anzi costantemente proseguito in misura più massiccia anche nella fase successiva, adeguando le esigenze di protezione del lavoratore alle nuove modalità di organizzazione del lavoro rese indispensabili dal progresso tecnologico, dalla pluralità delle forme di svolgimento della prestazione e dalle più recenti acquisizioni in termini di ampliamento delle nozione di protezione del lavoratore che, come affermato anche di recente dalla giurisprudenza, non può in alcun modo essere subordinato nemmeno ad esigenze di risparmio o contenimento dei costi, costituendo un bene primario che trova ampia ed indiscussa tutela anche in tali circostanze¹².

Numerose disposizioni traggono poi ulteriormente, più di recente e sempre con maggior rilievo, la loro forza normativa direttamente da provvedimenti di origine comunitaria, che hanno consentito l'ingresso nel nostro ordinamento di disposizioni e regole non ancora esistenti ovvero anche innovative in termini di tutela, consentendo di completare il sistema di protezione anche tenendo conto delle nuove esigenze poste dal progresso tecnologico ovvero, soprattutto, valorizzando il profilo prevenzionistico.

È il caso, a titolo meramente esemplificativo, di quanto contenuto nel d.lgs. n. 277/1991 a proposito della protezione contro il rischio da esposizione a piombo, amianto e rumore, laddove, in attuazione di alcune direttive comunitarie, ha trova-

⁸ In dottrina si è osservato che il diritto al lavoro trova il proprio fondamento nel diritto alla sicurezza, che quindi ne costituisce uno dei presupposti essenziali. Cfr. G. LOY, *Una repubblica fondata sul lavoro*, in E. GHERA-A. PACE (a cura di), *L'attualità dei principi fondamentali della Costituzione in materia di lavoro*, Napoli, 2009, p. 36 ss.

⁹ Cfr. C. SMURAGLIA, *Indisponibilità e inderogabilità dei diritti del lavoratore*, in *Nuovo trattato di diritto del lavoro*, diretto da G. Mazzoni-L. Riva Sanseverino, vol. II, Padova, 1971, p. 717 ss.

¹⁰ In questo senso, si v. L. ZOPPOLI, *I principi generali e le finalità*, in L. ZOPPOLI-P. PASCUCCI-G. NATULLO, *Le nuove regole per la salute e sicurezza dei lavoratori*, Ipsoa, Milano, 2010, p. 6.

¹¹ Sull'attualità del tema della dignità umana sul piano della rilevanza sociale, si v. da ultimo S. LAFORGIA, *Diritti fondamentali dei lavoratori e tecniche di tutela. Discorso sulla dignità sociale*, Esi, Napoli, 2018.

¹² Come ribadito anche da Cass. pen., sez. IV, 9 aprile 2015, n. 20883, le *“esigenze economiche e produttive di un'impresa non possono in alcun modo ledere la vita e l'integrità fisica del prestatore di lavoro”*.

to per la prima volta cittadinanza il concetto di c.d. *valutazione dei rischi* presenti nell'ambiente di lavoro, allo scopo di garantirne la sua piena salubrità.

In esecuzione dei descritti principi, ma già fin dal 1989, nel corso degli anni successivi, si è progressivamente fatta strada una normativa prevenzionistica e protezionistica, sia di carattere generale, che di carattere sempre più specialistico¹³.

Ciò si è verificato attraverso la previsione di un ampio ed approfondito insieme di norme che, in attuazione di quelle generali, hanno realizzato un insieme di disposizioni sempre più stringente e particolarmente articolato, talvolta anche di natura meramente tecnica per l'effetto dell'azione di organismi che si sono premurati di emanare norme di buona tecnica da seguire nella costruzione ed installazione di determinate apparecchiature o macchinari.

A tale evoluzione normativa, è corrisposta anche un'elaborazione giurisprudenziale in materia di danno biologico sempre più significativa, che ha individuato in maniera sempre più dettagliata gli esatti confini di responsabilità datoriale, ampliandoli in misura progressivamente più estesa ma, al contempo precisando anche che, sotto il profilo più strettamente penalistico, ad esempio, in materia di rapporto di causalità nella responsabilità extracontrattuale, in base ai principi di cui agli artt. 40 e 41 c.p., qualora le condizioni ambientali od i fattori naturali che caratterizzano la realtà fisica su cui incide il comportamento imputabile dell'uomo siano sufficienti a determinare l'evento di danno indipendentemente dal comportamento medesimo, l'autore dell'azione o dell'omissione resta sollevato, per intero, da ogni responsabilità dell'evento non avendo posto in essere alcun antecedente dotato in concreto di efficienza causale; qualora, invece, quelle condizioni non possano dar luogo, senza l'apporto umano, all'evento di danno, l'autore del comportamento imputabile è responsabile per intero di tutte le conseguenze da esso scaturenti secondo normalità; in tal caso, infatti, non può operarsi una riduzione proporzionale in ragione della minore gravità della sua colpa, in quanto una comparazione del grado di incidenza eziologica di più cause concorrenti può instaurarsi soltanto tra una pluralità di comportamenti umani colpevoli, ma non tra una causa umana imputabile ed una concausa naturale non imputabile¹⁴.

Le ragioni di tale evoluzione vanno ritrovate, in primo luogo, nell'incremento della sensibilità del legislatore nazionale rispetto ad istituti che la coscienza collettiva ha per lungo tempo considerato marginali, favorita dalla progressiva integrazione dei valori costituzionali nel sistema del diritto privato attraverso l'apertura del diritto civile ai valori etici e sociali richiamati dalla Carta Costituzionale.

Ma anche all'accresciuta consapevolezza dei lavoratori connessa anche all'avanzamento dei processi di progresso sociale rispetto all'epoca in cui il lavora-

¹³ Cfr. C. SMURAGLIA, *La tutela della salute del lavoratore tra principi costituzionali, norme vigenti e prospettive di riforma*, in *Riv. it. lav.*, 1988, I, p. 414 s.

¹⁴ Cfr. Cass. civ., sez. lav., 9 aprile 2003, n. 5539, in *Guida lav.*, 2003, 21, p. 12, con nota di P. PUCCI, *Responsabilità totale del datore di lavoro per il danno biologico*.

tore che faceva valere i propri diritti era posto ai margini¹⁵, e all'elaborazione dottrina e giurisprudenziale¹⁶.

A tal proposito, infatti, la stessa Corte Costituzionale, dapprima ha validato tale interpretazione, osservando come il diritto alla salute sancito dall'art. 32 Cost., rappresenti un "diritto primario ed assoluto, pienamente operante anche nei rapporti tra i privati", tale da "ricomprendere tra le situazioni soggettive direttamente tutelate dalla Costituzione"¹⁷, ed in seguito ha espressamente affermato la risarcibilità del danno alla salute con la celebre decisione n. 184/1986, che ha aperto le porte alla risarcibilità del c.d. "danno biologico", seguita da numerose altre pronunce che hanno progressivamente sempre più articolatamente rafforzato la relazione tra valori costituzionali e profili risarcitori¹⁸.

Più recentemente, dunque, l'accelerazione del processo di integrazione europeo e la presa di coscienza della necessità di un collegamento più fecondo e stringente con quei principi, ritenuti quale nucleo fondante ed essenziale per la costruzione dell'Europa sociale, ha permesso la costruzione di un sistema di regole e garanzie, a livello di legislazione ordinaria, molto più ampio ed esteso di quanto non fosse avvenuto in precedenza, attribuendo al tema della sicurezza dei luoghi di lavoro un centralità in precedenza inesistente, che ha consentito l'acquisizione di una consapevolezza più diffusa di quanto non fosse accaduto in precedenza, contribuendo anche a sviluppare una più estesa cultura della sicurezza negli ambienti di lavoro¹⁹.

Così, prima il d.lgs. 19 settembre 1994, n. 626 e, successivamente, il d.lgs. n. 81/2008, emanati in attuazione di numerose direttive comunitarie, come si dirà più avanti, hanno completamente ridisegnato il quadro di principi e regole in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro, realizzando un sistema in grado di approntare una capillare rete di disposizioni in grado di predisporre misure profondamente innovative, in linea con le previsioni del legislatore comunitario, in prospettiva di un'interazione tra le prerogative imprenditoriali e gli interessi del lavoratore nel rispetto dei suoi diritti fondamentali, nel solco delle indicazioni della dottrina²⁰.

¹⁵ Cfr. U. ROMAGNOLI, *Il lavoro in Italia. Un giurista racconta*, Il Mulino, Bologna, 1995, spec. sub p. 65 ss.

¹⁶ Cfr. M. FRANCO, *Diritto alla salute e responsabilità civile del datore di lavoro*, Franco Angeli, Milano, 1995, 11. Per un'approfondita analisi della giurisprudenza precedente all'entrata in vigore della legislazione in materia di derivazione comunitaria, è d'obbligo il richiamo a G. COSTAGLIOLA-A. CULOTTA-M. DI LECCE, *Le norme di prevenzione per la sicurezza sul lavoro*, Giuffrè, Milano, 1990.

¹⁷ Cfr. Corte cost. 26 luglio 1979, n. 88, in *Giur. cost.*, 1979, I, p. 656.

¹⁸ Cfr. Corte cost. 14 luglio 1986, n. 184. Per una ricostruzione organica, V. L. MONTUSCHI, *La Corte Costituzionale e gli standard di sicurezza del lavoro*, in *Arg. dir. lav.*, 2006, I, p. 7.

¹⁹ Segnalano in particolare questo aspetto, correttamente enfatizzando il ruolo della legislazione europea nella costruzione di un sistema di maggiori regole e garanzie, G. PROIA-M. LEPORE, voce *Sicurezza e salute dei lavoratori*, in *Enc. giur. Treccani*, Agg., vol. V, 1996, p. 1 ss.

²⁰ Cfr., L. MONTUSCHI, *Aspettando la riforma: riflessioni sulla legge 229 del 2003 per il riassetto in materia di sicurezza sul lavoro*, in *Studi in onore di Giorgio Ghezzi*, Padova, 2005, p. 1199 ss.

L'importanza di tali misure, va così evidenziata anche in una prospettiva ulteriore, laddove la piena integrazione europea ha consentito all'Italia di regolamentare in misura ancora più efficace e stringente fenomeni di significativa rilevanza, in termini di adeguato sviluppo dei sistemi di impresa, tenendo conto, in primo luogo, della fondamentale esigenza di adeguata protezione dei prestatori di lavoro in termini di sicurezza.

2. L'obbligo generale di sicurezza ex art. 2087 c.c. e l'interpretazione estensiva del suo ambito di applicazione per via giurisprudenziale

Sul piano civilistico e risarcitorio, è stato dunque il Codice Civile, nel 1942, ad introdurre, a sua volta, una norma-cardine, l'art. 2087, secondo cui *“l'imprenditore è tenuto ad adottare nell'esercizio dell'impresa le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro”*.

La norma, ancorché si rivolga specificamente all'imprenditore, deve tuttavia ormai ritenersi estensibile a tutti i datori di lavoro, essendo questi ultimi chiamati a tutelare direttamente tutti coloro i quali prestino attività lavorativa all'interno dei locali messi a disposizione per lo svolgimento dell'attività, indipendentemente dalla complessità ed estensione dell'attività produttiva ovvero, come vedremo meglio in seguito, dalla natura e tipologia del rapporto²¹.

Anche la dottrina, difatti, come la giurisprudenza, con opinione peraltro largamente condivisa, considera applicabile l'art. 2087 c.c. come istitutivo di un obbligo di sicurezza rivolto non soltanto al datore di lavoro imprenditore, bensì anche al datore di lavoro che svolga la sua attività senza carattere di professionalità e struttura organizzata in forma d'impresa²², evidenziando in particolare come l'art. 2087 c.c. vada letto in una prospettiva di collegamento sistematico non soltanto con la disciplina speciale ma anche con la normativa comunitaria in materia di sicurezza²³.

Tale disposizione, considerata originariamente come norma di vera e propria *“apertura”* del sistema in direzione della costruzione di un impianto di disposizioni di un certo rilievo sul piano civilistico in un panorama nel quale la tutela della salute non trovava alcun concreto ingresso, ha nel corso del tempo assunto nuovo vigore attraverso un'interpretazione giurisprudenziale di carattere estensivo, che ne ha ampliato i confini fino a ricomprendere in essa qualsivoglia obbligo

²¹ Cfr. in argomento, già Cass. civ., sez. lav., 11 ottobre 1963, in *Riv. giur. lav.*, 1964, II, p. 441.

²² Cfr. C. SMURAGLIA, *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale*, Milano, 1974, p. 77. In senso conforme anche F. BIANCHI D'URSO, *Profili giuridici della sicurezza nei luoghi di lavoro*, Napoli, 1980, p. 12.

²³ Cfr. P. ALBI, *Adempimento dell'obbligo di sicurezza e tutela della persona*, in *Lav. dir.*, 2003, 4, p. 675.

a carico del datore di lavoro funzionale all'esigenza di garantire la più ampia tutela possibile in favore dei lavoratori, anche in assenza di specifiche disposizioni specialistiche di legge.

A giudizio tanto della dottrina quanto della giurisprudenza, quindi, in tale prospettiva, l'art. 2087 c.c. costituisce invece norma di chiusura del sistema antinfortunistico²⁴, ritenuta come fonte di "stimolo autonomo" rispetto al restante apparato normativo verso il datore ad aprirsi alle nuove acquisizioni tecnologiche²⁵, estensibile anche a situazioni ed ipotesi non ancora espressamente considerate e valutate dal legislatore al momento della sua formulazione.

Ciò avviene mediante la previsione dell'obbligo del datore di lavoro di tutelare l'integrità psico-fisica dell'imprenditore e l'adozione e il mantenimento non soltanto di misure di tipo igienico-sanitario ed antinfortunistico, bensì anche in grado di preservare i lavoratori dalla sua lesione in ambiente ovvero in costanza di lavoro in relazione alla frequenza assunta da tale fenomeno rispetto a determinate tipologie di imprese e alla probabilità di verificazione del relativo rischio, non essendo tali eventi coperti dalla tutela antinfortunistica di cui al d.P.R. n. 1124/1965.

Tale sistemazione giustifica in tal modo l'interpretazione estensiva della norma alla stregua sia del rilievo costituzionale del diritto alla salute ex art. 32 Cost., sia dei principi di correttezza e buona fede ex artt. 1175 e 1375 c.c., cui deve ispirarsi anche lo svolgimento del rapporto di lavoro²⁶.

A tal proposito, la giurisprudenza si è lungamente interrogata in ordine alla natura della responsabilità degli amministratori di una persona giuridica per infortuni sul lavoro occorsi ai dipendenti, tra chi ha ritenuto come essa abbia sempre natura extracontrattuale²⁷ e chi, più recentemente ed in senso evolutivo, ha optato invece per una ricostruzione più estesa, che preveda un allargamento anche di natura contrattuale dal quale discendano obblighi ancor più stringenti e significativi²⁸.

Secondo la ricostruzione operata dalla giurisprudenza, difatti, sul datore di lavoro gravano sia il generale obbligo di *neminem ledere*, espresso dall'art. 2043 c.p.c., la cui violazione è fonte di responsabilità extracontrattuale, sia il più specifico obbligo di protezione dell'integrità psicofisica del lavoratore sancito dall'art.

²⁴ Cfr. M. DELL'OLIO, *Danni alla persona: quali tutele nel diritto del lavoro e nel diritto della sicurezza sociale*, in *Inediti*, Giappichelli, Torino, 2007, e ID., *L'art. 2087 cod. civ.: un'antica, importante, moderna norma*, ivi, p. 148. Per G. NATULLO, *La tutela dell'ambiente di lavoro*, Torino, 1995, p. 5, la norma codicistica costituisce lo "zoccolo duro" dell'intero complesso normativo della disciplina sulla sicurezza nei luoghi di lavoro.

²⁵ Cfr. P. ALBI, *Sub art. 2087*, in *Commentario breve alle leggi sul lavoro*, 2009, p. 428.

²⁶ Cfr. Cass. civ., sez. lav., 6 settembre 1988, n. 5048, in *Giur. it.*, 1989, I, 1, p. 839.

²⁷ Cfr. ad es., Cass. civ., sez. lav., 25 giugno 1994, n. 6125, in *Riv. it. lav.*, 1995, 4, II, p. 837, con nota di L. ANGELINI, *Sugli effetti preclusivi del giudicato penale di assoluzione nell'azione civile di responsabilità contro il presidente di una Spa per infortunio sul lavoro*.

²⁸ Cfr., anche per una puntuale ricostruzione, A. AVIO, *Gli infortuni sul lavoro e la responsabilità civile*, in *Lav. dir.*, 2014, p. 145 ss.

2087 c.c. a integrazione *ex lege* delle obbligazioni nascenti dal contratto di lavoro, la cui violazione è fonte di responsabilità contrattuale.

Da tali considerazioni ne deriva che il danno biologico, inteso come danno all'integrità psicofisica della persona in sé considerato, a prescindere da ogni possibile rilevanza o conseguenza patrimoniale della lesione, può in astratto conseguire sia all'una sia all'altra responsabilità, gravando sul datore di lavoro l'onere di provare di aver ottemperato all'obbligo di protezione dell'integrità psicofisica, sia il nesso di causalità tra tale evento dannoso e l'espletamento della prestazione lavorativa²⁹.

In ogni caso, secondo i giudici di legittimità, in un giudizio risarcitorio proposto *ex art.* 2087 c.c. nei confronti del datore di lavoro è indispensabile indicare tutti gli elementi fattuali che siano necessari affinché sia apprezzabile, anche solo in ipotesi, un colpevole inadempimento, consistente nell'accertamento della mancata adozione, non solo delle particolari misure tassativamente impostegli dalla legge in relazione allo specifico tipo di attività esercitata, ma anche di tutte le altre misure che in concreto si rendano necessarie per proteggere il lavoratore dai rischi connessi tanto all'impiego di attrezzi e macchinari quanto all'ambiente di lavoro e dev'essere verificato esaminando le misure adottate³⁰, non potendo il lavoratore limitarsi a dedurre di avere riportato un danno in occasione o durante la prestazione lavorativa³¹.

Seguendo tale percorso argomentativo, si è così ritenuto che la lavoratrice dimessasi per giusta causa a seguito dell'insistente corteggiamento del proprio datore di lavoro abbia diritto all'indennità prevista per il licenziamento illegittimo (art. 8, l. n. 604/1966), ed anche al risarcimento del danno morale e del danno biologico subito per la lesione della propria dignità³².

Ancora, altre pronunce hanno affermato che ai sensi dell'art. 2087 c.c., il datore di lavoro, essendo tenuto a garantire l'integrità psicofisica dei propri dipendenti e, quindi, a impedire e scoraggiare con efficacia contegni aggressivi e vessatori da parte di preposti e responsabili nei confronti dei rispettivi sottoposti, sia responsabile del danno biologico derivato ad una lavoratrice da molestie sessuali e morali poste in essere da un capoturno e dalla adibizione della stessa da parte di quest'ultimo a luogo di lavoro di ridotte dimensioni ed isolato³³. La giurisprudenza

²⁹ Cfr. Cass. 21 dicembre 1998, n. 12763, *ined.*

³⁰ Si v., in proposito, da ultimo, Cass. civ., sez. lav., 7 giugno 2013, n. 14468, in *Guida lav.*, 2013, 30, p. 36 ss.

³¹ V. Cass. civ., sez. lav., 7 maggio 2015, n. 9209, in *Guida lav.*, 2015, 29, p. 36 ss.

³² Cfr. Pret. Trento, 22 febbraio 1993, con nota di A. RAFFI, *Dimissioni per corteggiamento indesiderato e risarcimento dei danni*, in *Giust. civ.*, 1994, 2, p. 555.

³³ Secondo tale ricostruzione, il danno biologico derivante da sindrome ansiosa depressiva reattiva, protrattasi per numerosi mesi ed imputabile al datore di lavoro, va liquidato equitativamente (nel caso di specie, nell'importo di lire diecimilioni), cfr. Trib. Torino, 16 novembre 1999; in *Lav. giur.*, 2000, 4, p. 361, con nota di R. SANTORO e in *Riv. it. lav.*, 2000, 1, I, 102 con nota di G. PERA, *La responsabilità dell'impresa per il danno psicologico subito dalla lavoratrice perseguitata dal preposto (a proposito del c.d. mobbing)*; in *Dir. rel. ind.*, 2000, p. 3, con nota di V. MATTO, *Il mobbing nella prima ricostruzione giurisprudenziale.*

za di legittimità ha difatti osservato che le molestie sessuali sul luogo di lavoro, incidendo sulla salute e la serenità (anche professionale) del lavoratore, comportano l'obbligo di tutela a carico del datore di lavoro ai sensi dell'art. 2087 c.c.: è stato così ritenuto legittimo il licenziamento irrogato a dipendente che abbia molestato sessualmente una collega sul luogo di lavoro, a nulla rilevando la mancata previsione della suddetta ipotesi nel codice disciplinare, e senza che, in contrario, potesse dedursi che il datore di lavoro fosse controparte di tutti i lavoratori, sia uomini che donne, non potendo perciò essere chiamato ad un ruolo protettivo delle seconde nei confronti dei primi³⁴.

Ciò in quanto, per un verso le molestie sessuali possono avere come vittima entrambi i sessi, e, per altro verso, il datore di lavoro ha in ogni caso l'obbligo, a norma dell'art. 2087, di adottare i provvedimenti che risultino idonei a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei lavoratori, provvedimenti tra i quali, in presenza di determinate condizioni, può certamente ricomprendersi l'adozione di misure disciplinari in applicazione dell'art. 7 St. lav. e dei codici disciplinari previsti dai singoli contratti collettivi nonché, nei casi più gravi, anche l'eventuale licenziamento dell'autore delle molestie sessuali³⁵.

Secondo la Corte di legittimità, tuttavia, l'ampio ambito applicativo dell'art. 2087 c.c. non può anche essere dilatato fino a genericamente ricomprensivi qualsiasi ipotesi di danno.

Così, con riferimento alla tutela dell'integrità fisiopsichica dei lavoratori dipendenti dalle aggressioni subite in conseguenza dell'attività criminosa di terzi, si è discusso, ad esempio, in ordine alla configurabilità di una responsabilità giuridica del datore di lavoro.

A tal proposito, infatti, la giurisprudenza si è divisa tra chi ha posto l'attenzione sul fatto che il rischio non si sarebbe verificato in presenza di ulteriori accorgimenti

³⁴ È stato ritenuto legittimo anche il licenziamento in tronco del dipendente che sul luogo di lavoro abbia tenuto comportamenti configurabili quali molestie sessuali, quand'anche il giudizio penale concernente il reato di libidine violenta si sia concluso con sentenza penale irrevocabile di assoluzione sul presupposto che comportamenti che, pur non costituendo fonte di reato possono comunque alterare l'inevitabile rapporto di fiducia che deve intercorrere con il prestatore di lavoro, Cfr. Cass. civ., sez. lav., 2 dicembre 1996, n. 10752, in *Riv. it. lav.*, 1997, 3, II, p. 594 con nota di R. MAGRO. In generale, sulla tutela antidiscriminatoria la bibliografia è molto estesa: tuttavia, per una ricostruzione, cfr. S. GIUBBONI-S. BORELLI, *Discriminazioni, molestie, mobbing*, in M. MARAZZA-M. MARTONE (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione, Trattato di diritto del lavoro*, diretto da M. Persiani e F. Carinci, Cedam, Padova, 2011, p. 1820 ss.

³⁵ Cfr. Cass. civ., sez. lav., 18 aprile 2000, n. 5049, in *Mass. Giur. lav.*, 2000, 7, p. 773. Si è tuttavia ritenuto anche che la pronuncia d'appello che escluda la ricorrenza di un'ipotesi di molestia sessuale e, nel contempo, ricavi dalle medesime circostanze di fatto una giusta causa di dimissioni non è censurabile sotto il profilo dell'illogicità della motivazione, dal momento che una tale valutazione rimane all'interno del libero apprezzamento dei fatti che forma il convincimento del giudice di merito senza contrastare con le leggi della razionalità, Cass. civ., sez. lav., 8 agosto 1997, n. 7380, in *Riv. it. lav.*, 1998, 4, II, p. 795, con ampia nota di A. PIZZOFRERATO, *Molestie sessuali sui luoghi di lavoro: verso una tipizzazione della fattispecie giuridica e delle tecniche di tutela*.

di valido contrasto, perché in tal modo si perverrebbe all'abnorme applicazione di un principio di responsabilità oggettiva ancorata al presupposto teorico secondo cui il verificarsi dell'evento costituisce circostanza che assurge in ogni caso ad inequivoca riprova del mancato uso dei mezzi tecnologici più evoluti del momento³⁶ e un diverso orientamento che, più di recente, ha invece posto l'attenzione sulla necessità che, in virtù del generale dovere di sicurezza incombente sul datore di lavoro, debba ritenersi addebitabile all'imprenditore la responsabilità per il danno occorso al lavoratore che appaia causalmente riconducibile, in mancanza di prova contraria, all'assenza di misure di prevenzione c.d. "innominate"³⁷.

Infatti, queste ultime, ancorché non espressamente imposte dalla legge, ove siano suggerite dagli standard di sicurezza normalmente osservati o da conoscenze sperimentali o tecniche, fermo restando l'obbligo del lavoratore di dimostrare l'esistenza del fatto materiale ed anche le regole di condotta che assume siano state violate, provando che l'asserito debitore ha posto in essere un comportamento contrario o alle clausole contrattuali che disciplinano il rapporto o a norme inderogabili di legge o, ancora alle regole generali di correttezza e buona fede idonee a garantire integrità fisica e personalità morale del lavoratore, sono comunque idonee a configurare la sussistenza della responsabilità datoriale, che dunque deve sempre presumersi in linea generale.

Ciò, tuttavia, ferma restando la possibilità di affermare l'esclusione della responsabilità datoriale, ogni qual volta venga fornita dimostrazione dell'avvenuta adozione di ogni cautela possibile idonea ad evitare l'insorgenza dell'infortunio e dell'approntamento di opportune misure di controllo in ordine all'utilizzo da parte dei lavoratori delle strumentazioni protettive assegnate per lo svolgimento della prestazione³⁸.

Seguendo tale orientamento, la Corte di legittimità ha ritenuto quindi doversi affermare la sussistenza di responsabilità del datore di lavoro – inteso nella diversa accezione che questo può assumere in relazione alla tipologia del rapporto di lavoro – anche in tutte quelle ipotesi in cui un infortunio sul lavoro si sia verificato per effetto di una mera caduta accidentale, dovuta a stanchezza, malore o disattenzione del lavoratore o collaboratore, in relazione al tipo di attività svolta, ogni qual volta l'infortunio subito sia conseguenza della mancata adozione di cautele antinfortunistiche ex art. 2087 c.c.³⁹.

³⁶ Cfr., per tutte, Cass. civ., sez. lav., 17 maggio 2013, n. 12089, in *Guida lav.*, 2013, 25, p. 24.

³⁷ In tal senso, Cass. civ., sez. lav., 30 giugno 2016, n. 13465, in *Foro it.*, 2016, 9, I, c. 2705.

³⁸ Cfr., Cass. civ., sez. lav., 26 aprile 2016, n. 8237, in *Guida lav.*, 2016, 22, p. 38 ss., secondo cui "ai sensi dell'art. 1218 c.c. è il debitore-datore di lavoro che deve provare che l'impossibilità della prestazione o la non esatta esecuzione della stessa o comunque il pregiudizio che colpisce la controparte derivano da causa a lui non imputabile". In termini, anche Cass. civ., sez. lav., 5 gennaio 2016, n. 34, in *Foro it.*, 2016, 3, I, c. 478, con nota di richiami. In dottrina, si v. A. AVIO, *Gli infortuni sul lavoro e la responsabilità civile*, in *Lav. dir.*, 2014, p. 145.

³⁹ Cfr., Cass. civ., sez. lav., 27 aprile 2018, n. 18414, in *Guida lav.*, 2018, 21, p. 36.

3. *Le nuove categorie di danno risarcibile e il coordinamento tra normativa prevenzionistica ed evoluzione delle tecniche di regolamentazione del lavoro: molestie sessuali, abuso dell'esercizio di un diritto, comportamenti abnormi del datore di lavoro, tutela del diritto alla c.d. disconnessione, mobbing, straining, burn-out*

L'interpretazione evolutiva dell'art. 2087 c.c. ha così consentito di ampliare il campo di applicazione della disposizione anche a nuove categorie di danno in precedenza escluse.

In tal guisa, la giurisprudenza ha ritenuto di configurare l'obbligo risarcitorio del c.d. *danno biologico* come autonoma categoria di danno⁴⁰, del c.d. danno da molestie sessuali e, in tale ambito, progressivamente anche del c.d. danno da *mobbing*, distinguendolo dal danno morale⁴¹ e dal danno biologico, cui d'altra parte la giurisprudenza già riconosceva ampia protezione e tutela, anche sul piano più strettamente processuale⁴².

Più di recente, si è ipotizzata per questa strada anche la risarcibilità di una sottospecie di danno biologico, il c.d. danno da *burn-out*, inteso nello stress da esaurimento psico-fisico, oggetto peraltro di una espressa regolamentazione normativa in alcuni Paesi dell'Unione europea, come ad esempio la Francia, tradizionalmente più sensibile al riconoscimento di nuove categorie di danno risarcibile e che colpisce un numero crescente di lavoratori, soprattutto nelle fasi di crisi o difficoltà economiche e che consiste in una sindrome da inadeguatezza e incapacità di nascondere le proprie emozioni in relazione al peculiare contenuto delle proprie mansioni⁴³.

Lungo tale percorso interpretativo, dopo un primo approfondimento nell'ambito della psicologia del lavoro⁴⁴, anche la giurisprudenza di legittimità ha ricono-

⁴⁰ Il danno derivante al lavoratore da vessazioni poste in essere contro di lui qualificabili come *mobbing*, può eccedere il danno morale soggettivo tradizionale e il danno biologico, in quanto si tratta di un pregiudizio di natura non patrimoniale conseguente a lesione di valori inerenti alla persona costituzionalmente protetti. Anche tale componente ulteriore del danno deve essere risarcita, Trib. Tempio Pausania, 10 luglio 2003, in *Riv. it. lav.*, 2004, 2, II, p. 304, con nota di M.C. CIMAGLIA, *Il nuovo danno non patrimoniale fa il suo ingresso nel diritto del lavoro*.

⁴¹ Per Corte cost. 22 luglio 1996, n. 293, in *Foro it.*, 1997, 10, I, c. 2963, con nota di G. DE MARZO, *Brevi note sulla nozione di danno psichico*, è manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2059 c.c., nella parte in cui esclude la risarcibilità del danno morale, al di fuori di accertate ipotesi di reato, in rif.to agli artt. 24 e 32 Cost.

⁴² Per Pret. Roma, 6 luglio 1995, in *Lav. giur.*, 1996, 3, p. 221, con nota di F.M. GALLO, è ammissibile una domanda in via d'urgenza per il risarcimento del danno biologico, proposta da un lavoratore che a seguito di infortunio di lavoro abbia riportato una notevole menomazione della propria attività fisica, tale da incidere sulla possibilità di lavoro e da determinare un'immediata, accertata, situazione di indigenza del lavoratore stesso.

⁴³ Cfr. art. L461-1 *Code de la Sécurité Sociale*, come modificato dall'art. 27 della l. 17 agosto 2015, n. 994/2015.

⁴⁴ V. H. EGE, *Oltre il mobbing. Straining, stalking e altre forme di conflittualità sul posto di lavoro*, Franco Angeli, Milano, 2005 e, ult. rist., 2012.

sciuto la risarcibilità anche del c.d. *straining*, inteso come l'azione ostile o discriminatoria compiuta da un superiore nei confronti di un subalterno, per es. il demansionamento, l'isolamento o la sottrazione degli strumenti di lavoro, la mancata assegnazione di compiti lavorativi, i cui effetti si prolungano nel tempo producendo stress e sofferenza psichica in chi la subisce, anche se isolata e non ripetitiva nell'ambito di un complessivo disegno teso ad escludere il dipendente dal contesto produttivo⁴⁵, come si verifica nell'ipotesi del c.d. *mobbing*⁴⁶, da cui quindi si differenzia costituendone una forma attenuata mancando la caratteristica essenziale della continuità delle azioni vessatorie e che tuttavia, ove si rivelino produttive di un danno all'integrità psico-fisica del lavoratore, giustificano la pretesa risarcitoria del danno patito, fondata sull'applicazione dell'art. 2087 c.c.⁴⁷.

E, sempre sulla scorta di quanto mutuato dalla legislazione d'Oltralpe,⁴⁸ di recente si è affermato anche in Italia, sebbene limitatamente ad alcune forme di lavoro autonomo, il c.d. "*diritto alla disconnessione*", la cui violazione può ragionevolmente costituire il parametro di una nuova fonte di danno risarcibile⁴⁹: nei termini in cui essa è declinata, pur configurandosi come una forma più moderna di applicazione del principio del diritto al riposo, si tratta di una fattispecie ancora sostanzialmente sconosciuta all'esperienza concreta e all'interpretazione giurisprudenziale che, tuttavia, rappresenta un'ulteriore forma di protezione del lavora-

⁴⁵ Definisce lo *straining* come una "forma attenuata di *mobbing* mancante del carattere di continuità delle condotte vessatorie", Cass. civ., sez. lav., ord. 10 luglio 2018 n. 18164, in *Foro it.* 2018, 9, I, c. 2710 ss., con nota di A.M. Perrino.

⁴⁶ Cfr. Cass. pen., sez. III, 3 luglio 2013, n. 28603, in www.juriswiki.it. Sull'inquadramento del fenomeno del *mobbing* e la ricostruzione della fattispecie nell'ambito delle c.d. molestie morali, si v. M.F. HIRIGOYEN, *Molestie morali*, Einaudi, Torino, nuova ed., 2015. Per un'ampia ricostruzione dell'evoluzione giurisprudenziale in materia, si v. M. MEUCCI, *Danni da mobbing e loro risarcibilità. Danno professionale, biologico, e psichico, morale, esistenziale*, Terza edizione completamente rivista ed aggiornata a tutto maggio 2012, Ediesse, Roma, 2012.

⁴⁷ Cfr. Cass. civ., sez. lav., 19 febbraio 2018, n. 3977, in *Guida lav.*, 2018, 12, p. 44, con nota di M. GALLO, *Straining, da risarcire per la Cassazione il danno subito dal lavoratore*.

⁴⁸ Secondo la norma in vigore in Francia dal 1° gennaio 2017 per effetto della c.d. "*Loi Travail*", 8 agosto 2016, n. 1088, che modificando l'art. L2242-8 del Codice del lavoro d'oltralpe ha introdotto nell'ordinamento il riconoscimento del diritto del singolo lavoratore a non ricevere mail o telefonate al di fuori dell'orario di lavoro (c.d. diritto "*alla disconnessione*") viene stabilita una previsione di carattere generale che non specifica il contenuto esatto che tale diritto assume, ma che, per "*assicurare il rispetto dei tempi di riposo, del periodo di ferie e della sfera personale e familiare*", fa rinvio agli accordi aziendali o, in mancanza di questi, ad appositi regolamenti predisposti unilateralmente dal datore dopo opportuna consultazione delle rappresentanze sindacali, nelle imprese di 50 o più dipendenti. In argomento, si v. L. MOREL, *Le droit à la déconnexion en droit français. La question de l'effectivité du droit au repos à l'ère du numérique*, in *Lab. Law Iss.*, 2017, vol. 3, n. 2, p. 2 ss. In argomento, anche con riferimento ai profili dell'organizzazione del lavoro, si rinvia anche alle considerazioni di P. LOKIEC, *La «modulation» du temps de travail*, in *Droit Social*, 2016, p. 957 ss.

⁴⁹ Cfr. R. DI MEO, *Il diritto alla disconnessione nella prospettiva italiana e comparata*, in *Lab. Law Iss.*, 2017, vol. 3, 2, p. 19 ss.

tore, soprattutto in relazione all'evoluzione del processo tecnologico e all'utilizzo di mezzi sempre più invasivi di comunicazione, che tuttavia, certamente, potrà costituire in futuro, anche in sede di contrattazione collettiva, un aspetto non secondario di regolamentazione dell'organizzazione del lavoro dal punto di vista delle garanzie per il prestatore di lavoro⁵⁰.

Per i soli casi di lavoro c.d. "agile" – cioè quello prestato "senza precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro", l'art. 19 della l. 22 maggio 2017, n. 81, recante "Misure per la tutela del lavoro autonomo non imprenditoriale e misure volte a favorire l'articolazione flessibile nei tempi e nei luoghi del lavoro subordinato", prevede infatti che, con accordo individuale tra il datore di lavoro e prestatore, siano individuate "le misure tecniche e organizzative necessarie per assicurare la disconnessione del lavoratore dalle strumentazioni tecnologiche di lavoro"⁵¹.

Si tratta, come è evidente, di una previsione assai limitata, la cui futura ed ipotizzata attuazione avrà comunque una portata ristretta ai soli lavoratori c.d. "agili", mentre è esperienza comune – e non solo nel caso di prestazione resa a distanza – vedere il proprio lavoro prolungarsi ben oltre l'orario normale giornaliero, finendo per invadere gli spazi altrimenti dedicati al riposo, alle attività personali e alla vita familiare.

Ciò determina, inevitabilmente, la necessità di tenere conto dell'opportunità di predisporre rapidamente una copertura ben più ampia di quella attuale, estesa a tutte le categorie di lavoratori, e principalmente ai lavoratori subordinati.

Questi ultimi, infatti, da una parte oltre ad essere più esposti al rischio dei relativi danni da abuso di esercizio delle prerogative datoriali⁵², ed inoltre la modifica delle modalità e delle forme di svolgimento della prestazione di lavoro, connotata da elementi di differenziazione dal modello tradizionale sempre più incisivi, determina l'emersione di nuove forme di lavoro subordinato rispetto alle quali si pongono problemi diversi ed ulteriori in relazione a quelli tradizionalmente affrontati dalla dottrina e dalla giurisprudenza, che impongono, da una parte, una regolamentazione ulteriore e più diffusa nella prospettiva delle garanzie da riconoscere ai soggetti nei confronti dei quali il potere direttivo e gerarchico del dato-

⁵⁰ Cfr. P. TULLINI (a cura di), *Web e lavoro. Profili evolutivi e di tutela*, Giappichelli, Torino, 2017. Con particolare approfondimento in ordine alla pervasività delle nuove tecnologie, v. A. ROTA, *ivi*, 165 ss.

⁵¹ Per alcune riflessioni di carattere generale in argomento, si v. P. ICHINO, *Le conseguenze dell'innovazione tecnologica sul diritto del lavoro*, in *Riv. it. lav.*, 2017, 4, I, p. 525 ss.

⁵² In argomento si v. L. NOGLER, *Sul danno alla salute per soppressione o differimento del riposo settimanale*, in *Riv. it. lav.*, 1997, p. 113 ss. In generale, sull'orario di lavoro e l'incidenza sulla prestazione, in relazione anche ai profili di protezione della persona, cfr. V. LECCESE, *L'orario di lavoro. Tutela costituzionale della persona, durata della prestazione e rapporto tra le fonti*, Bari, 2001; C. CESTER-M.G. MATTAROLO-M. TREMOLADA (a cura di), *La nuova disciplina dell'orario di lavoro. Commentario al d.lgs. 8 aprile 2000, n. 66*, Milano, 2003. Per alcune interessanti considerazioni di carattere generale, si v. anche R. DIAMANTI, *L'abuso nel diritto del lavoro*, in *Riv. it. lav.*, 2017, 4, I, p. 589 ss. e spec. p. 605 ss.

re di lavoro venga esercitato attraverso un uso più massiccio delle tecnologie informatiche e, dall'altra, una più approfondita attenzione al tema da parte della stessa contrattazione collettiva⁵³.

4. *Il danno da c.d. mobbing come autonoma categoria di danno, la sua esclusione dalla tabella delle malattie professionali e l'interpretazione della giurisprudenza: dal diniego di indennizzo alla piena indennizzabilità per Cass. 17 agosto 2018, n. 20774 in applicazione dell'art. 10, comma 4, d.lgs. n. 38/2000*

Più diffusamente, costituisce ormai acquisizione del nostro ordinamento, sebbene non ancora oggetto di una specifica regolamentazione legislativa, diversamente da quanto avviene invece in altri Paesi europei⁵⁴, la considerazione che il *mobbing* – riconducibile a quel comportamento reiterato nel tempo da parte di una o più persone, colleghi o superiori della vittima, teso a sospingere al di fuori del contesto lavorativo, ovvero ad isolarlo, il soggetto mobbizzato che a causa di tale comportamento in un certo arco di tempo subisce conseguenze negative di ordine fisio-psichico⁵⁵, deve individuarsi in base ai requisiti richiesti dalla psicologia del

⁵³ Si pensi ad esempio all'uso sempre più diffuso di *tablet*, telefoni palmari ed altre strumentazioni tecnologicamente avanzate attraverso cui, anche in nome dell'effettuazione di controlli di sicurezza, di fatto si esercita un controllo sulle modalità di esecuzione della prestazione. La letteratura in argomento va arricchendosi di contributi sempre più significativi: tra questi si segnala il saggio di O. RAZZOLINI, *La nozione di subordinazione alla prova delle nuove tecnologie*, in *Dir. rel. ind.*, 2014, vol. XXIV, 4, p. 974 ss.

⁵⁴ È il caso, ad esempio, ancora una volta, della Francia, notoriamente sensibile alla protezione dai c.d. rischi psico-sociali nel rapporto di lavoro. Cfr. M.F. HIRIGOYEN, *Le harcèlement moral au travail*, Puf, Paris, 2014.

⁵⁵ Secondo Cass. civ., sez. lav., 8 gennaio 2016, n. 158, in *Guida lav.*, 2017, 7, p. 27, costituisce *mobbing* la condotta del datore di lavoro, sistematica e protratta nel tempo, tenuta nei confronti del lavoratore nell'ambiente di lavoro, che si risolve, sul piano oggettivo, in sistematici e reiterati abusi, idonei a configurare il c.d. terrorismo psicologico e si caratterizzi, sul piano soggettivo, con la coscienza ed intenzione del datore di lavoro di arrecare danni – di vario tipo ed entità, al dipendente medesimo. Più ampiamente, Cass. civ., sez. lav., 31 maggio 2011, n. 12048, in *Guida lav.*, 2011, 30, p. 30, secondo cui “*per ‘mobbing’ si intende comunemente una condotta del datore di lavoro o del superiore gerarchico, sistematica e protratta nel tempo, tenuta nei confronti del lavoratore nell’ambiente di lavoro, che si risolve in sistematici e reiterati comportamenti ostili che finiscono per assumere forme di prevaricazione o di persecuzione psicologica, da cui può conseguire la mortificazione morale e l’emarginazione del dipendente con effetto lesivo del suo equilibrio fisio-psichico e del complesso della sua personalità*”. Secondo i giudici di legittimità, dunque, “*ai fini della configurabilità della condotta lesiva del datore di lavoro, sono rilevanti: a) la molteplicità di comportamenti di carattere persecutorio, illeciti o anche leciti se considerati singolarmente, che siano stati posti in essere in modo miratamente sistematico e prolungato contro il dipendente con intento vessatorio; b) l’evento lesivo della salute o della personalità del dipendente; c) il nesso eziologico tra la condotta del datore di lavoro o del supe-*

lavoro internazionale e nazionale⁵⁶ e non può prescindere dalla valutazione della condotta del c.d. *mobber*⁵⁷.

Tale fenomeno, che può essere originato da comportamenti molti diversi tra loro, ma accomunati dalla presenza di una volontà dell'autore di una pluralità di gesti che, seppur singolarmente esaminati possano apparire come formalmente corretti e che però abbiano un'univoca finalità, può dar luogo ad un danno esistenziale o danno alla vita di relazione, di natura sia contrattuale che extracontrattuale, che si realizza ogni qualvolta il lavoratore venga aggredito nella sfera della dignità senza che tale aggressione offra sbocchi per altra qualificazione risarcitoria⁵⁸.

riore gerarchico e il pregiudizio all'integrità psicofisica del lavoratore; d) la prova dell'elemento soggettivo, cioè dell'elemento persecutorio".

⁵⁶ Secondo Trib. Como, 22 maggio 2001, in *Lav. giur.*, 2002, 1, p. 73, con nota di H. EGE e in *Orient. giur. lav.*, 2001, 2, p. 277, con nota di C. QUARANTA, il *mobbing* aziendale, per cui potrebbe sussistere la responsabilità contrattuale del datore di lavoro è collettivo e comprende l'insieme di atti ciascuno dei quali è formalmente legittimo ed apparentemente inoffensivo; inoltre deve essere posto con il dolo specifico quale volontà di nuocere, o infastidire, o svilire un compagno di lavoro, ai fini dell'allontanamento del mobbizzato dall'impresa. A sua volta, Trib. Pinerolo, 6 febbraio 2003, in *Lav. prev. oggi*, 2003, 7, p. 1267 ha osservato che il fenomeno del *mobbing* consiste in una condotta vessatoria, reiterata e duratura, individuale o collettiva, rivolta nei confronti di un lavoratore ad opera di superiori gerarchici (*mobbing* verticale) e/o colleghi (*mobbing* orizzontale), oppure anche da parte di sottoposti nei confronti di un superiore (*mobbing* ascendente); in alcuni casi si tratta di una precisa strategia aziendale finalizzata all'estromissione del lavoratore dall'azienda (*bossing*). Come tale esso è riconducibile al danno esistenziale la cui entità ai fini risarcitori va determinata in via equitativa. Per Trib. Como, 22 febbraio 2003, in *Mass. Giur. lav.*, 2003, p. 328, con nota di S. BERETTA, *Considerazioni in tema di mobbing tra dottrina e giurisprudenza recente mobbing*, il *mobbing*, ovvero quella situazione di disagio provocata al lavoratore dall'ambiente di lavoro, si compone di un elemento oggettivo, consistente in ripetuti soprusi posti in essere da parte dei superiori e, in particolare, in pratiche – di per sé legittime sebbene biasimevoli – dirette a danneggiare il lavoratore e a determinarne l'isolamento all'interno del contesto lavorativo, e di un elemento psicologico, a sua volta consistente, oltre che nel dolo generico – *animus nocendi* –, anche nel dolo specifico di nuocere psicologicamente al lavoratore, al fine di emarginarlo dal gruppo e allontanarlo dall'impresa. Incombe sull'attore l'onere di provare la realizzazione dei comportamenti mobbizzanti, la ricorrenza del dolo e l'effettività del danno, nonché il relativo nesso causale.

⁵⁷ La condanna del datore di lavoro per *mobbing* non può prescindere dall'accertamento dell'elemento soggettivo del dolo del c.d. *mobber*, il quale coincide con la specifica intenzione di discriminare e vessare il mobbizzato sino ad esercitare nei suoi confronti una vera e propria forma di violenza morale. Cfr., Trib. Roma, 28 marzo 2003, in *Gius*, 2003, 22, p. 2598, con nota di richiami.

⁵⁸ Sul c.d. "danno esistenziale", si v. P.G. MONATERI, *Alle soglie di una nuova categoria risarcitoria: il danno esistenziale*, in *Danno e resp.*, 1999, 1, p. 6; P. ZIVIZ, *Il danno non patrimoniale*, in P. CENDON, *La responsabilità civile*, vol. VII, Utet, Torino, 1998, p. 380 ss. Va in ogni caso ribadito che, secondo un indirizzo giurisprudenziale ormai ampiamente consolidato nella Corte di legittimità, ed inaugurato dalla nota decisione delle S.U. n. 26973/2008, che ha sancito la tendenziale unicità del danno non patrimoniale (morale ed esistenziale), con conseguente inammissibilità della sua suddivisione in una pluralità di "sotto-categorie", "la risarcibilità di plurime voci di danno non patrimoniale è ammessa, purché tali voci siano allegare e provate nella loro specificità e quindi non automaticamente liquidate in via cumulativa in relazione allo stesso evento". In tal senso, da ultimo, sul c.d. "danno esistenziale", cfr., Cass. civ., sez. lav., 15 gennaio 2016, n. 583, in *Guida lav.*, 2016, 7, p. 26 ss.

La condotta c.d. *mobbizzante* dev'essere oggetto di rigorosa prova, dimodoché spetta al lavoratore l'onere di allegare e provare l'esistenza del danno⁵⁹, come pure la nocività dell'ambiente di lavoro e il nesso tra l'uno e l'altro in quanto, secondo la giurisprudenza, solo se il lavoratore abbia fornito la prova di tali circostanze sussiste per il datore di lavoro l'onere di provare di avere adottato tutte le cautele necessarie ad impedire il verificarsi del danno e che l'eventuale malattia del dipendente non è ricollegabile all'inosservanza di tali obblighi⁶⁰, con la conseguenza che in mancanza della dimostrazione da parte del datore di lavoro che le proprie iniziative siano legittime e avulse dalla volontà di creare uno specifico disagio al destinatario delle condotte egli sarà considerato responsabile dei comportamenti tenuti, in sede civile e, qualora ne ricorrano i presupposti, anche penale⁶¹.

Inoltre, il danno, da liquidarsi in via equitativa, ai sensi degli artt. 1226 e 2056 c.c., può essere rapportato alla durata della condotta pregiudizievole e ad una percentuale della retribuzione percepita⁶².

Non vi è dubbio, peraltro, che nelle ipotesi di comportamenti c.d. *mobbizzanti* realizzati da colleghi di lavoro, l'intensità della responsabilità datoriale debba necessariamente essere legata sia alla prevedibilità del comportamento da cui origina la necessità di provvedere a tutelare adeguatamente la personalità morale del lavoratore e che costituisce elemento di considerazione inevitabile nell'ambito della c.d. valutazione dei rischi presenti nell'ambiente di lavoro, che dell'ampiezza dell'organizzazione aziendale, tale da consentire all'imprenditore l'utilizzo del dipendente oggetto di interesse, di misure che ne consentano la più ampia protezione, sempre qualora egli ne sia messo al corrente⁶³.

A tal proposito si è, infatti, osservato che le molestie sessuali attuate da un collega di lavoro, pur costituendo un comportamento estraneo all'esercizio delle mansioni, per essere realizzate sul luogo di lavoro, e in quanto di gravità estrema,

⁵⁹ Si è osservato infatti come sia esente da vizi logici e sorretta da motivazione congrua e coerente la decisione del merito in base alla quale accuse non provate di *mobbing* giustificano la comminazione di un licenziamento per giusta causa per violazione del rapporto di fiducia, Cass. civ., sez. lav., 8 gennaio 2000, n. 143, *Guida lav.*, 2000, 4, p. 21, con nota di D. GOTTARDI, *Mobbing non provato e licenziamento per giusta causa*; in *Riv. it. lav.*, 2000, 4, p. 518, con nota di M. D'APONTE, *Molestie sessuali e licenziamento: è necessaria la prova del c.d. mobbing*. Sull'obbligo di provare il nesso causale tra inadempimento e danno in caso di *mobbing*, non potendosi configurare una responsabilità oggettiva del datore di lavoro, cfr. anche Cass. civ., sez. lav., 19 marzo 2012, n. 4321, in *Mass. Giur. lav.*, 2013, 12, p. 873.

⁶⁰ Cfr., Cass. 3 luglio 2015, n. 13693, in *Guida lav.*, 2015, 34, p. 43 ss.

⁶¹ In senso diverso, si esprime invece sul punto A. VALLEBONA, *Mobbing, qualificazione, oneri probatori e rimedi*, in *Mass. Giur. lav.* 2006, 1-2, p. 8 ss.

⁶² Cfr. Trib. Forlì, 15 marzo 2001, in *Giust. civ.*, 2002, 1, I, p. 208, con breve nota di richiami e in *Riv. giur. lav.*, 2002, 1, II, con nota di D. FODALE, *La valutazione del danno da mobbing*, in *Riv. it. lav.*, 2001, 4, II, p. 728, con nota di M. VINCIERI, *Natura del danno risarcibile, danno esistenziale e responsabilità datoriale in ipotesi di mobbing sul luogo di lavoro*.

⁶³ Cfr. Cass. civ., sez. lav., 10 gennaio 2012, in *Foro it.*, 2012, 5, I, c. 1502 ss. Cfr., nel merito, più di recente, Trib. Brescia, 28 marzo 2013, n. 311, in *Guida lav.*, 2013, 18, p. 17 ss.

integrano sia oggettivamente che soggettivamente una giusta causa di recesso, essendo il rapporto fiduciario irrimediabilmente reciso, in caso di datore di lavoro persona giuridica, anche da condotte (a questo limitato effetto) comunque riferibili all'organizzazione datoriale.

Il datore di lavoro che, pur a conoscenza di atti di molestia, non badi a tutelare il dipendente molestato incorre in responsabilità contrattuale ed è tenuto, in solido con l'autore della molestia, al risarcimento del danno⁶⁴: secondo tale interpretazione, quindi, non sussisterebbe invece una responsabilità datoriale *ex art. 2087 c.c.* qualora la condotta illecita del dipendente non sia prevedibile e prevenibile, ovvero quando essa non sia accompagnata dall'elemento soggettivo, consistente dalla specifica volontarietà di conseguire un determinato risultato.

Secondo la giurisprudenza, poi, non è configurabile, una responsabilità indiretta *ex art. 2049 c.c.* quando il comportamento non è riferibile, nemmeno marginalmente, o anche solo indirettamente, alle mansioni esercitate, collocandosi nella sfera personale e privata dell'autore ed essendo collegato con il rapporto di lavoro da un nesso meramente cronologico e topografico⁶⁵.

Tuttavia, la lettura estensiva della disposizione contenuta all'art. 2087 c.c. ha consentito anche, ad esempio, di stabilire il principio che l'attività di collaborazione cui l'imprenditore è tenuto nei confronti dei lavoratori a norma dell'art. 2087 c.c. non possa esaurirsi nella predisposizione di misure tassativamente imposte dalla legge, ma debba estendersi all'adozione di tutte le misure che si rivelino idonee a tutelare l'integrità psico-fisica del lavoratore⁶⁶.

Si è dunque ritenuto come, anche il mancato adeguamento dell'organico aziendale, in quanto e se determinante un eccessivo carico di lavoro, nonché il mancato impedimento di un superlavoro eccedente – secondo le regole di comune esperienza – la normale tollerabilità, con conseguenti danni alla salute del lavoratore, possa costituire violazione degli artt. 41, comma 2, Cost. e 2087 c.c., e ciò anche quando l'eccessivo impegno sia frutto di una scelta del lavoratore, ad esempio estrinsecantesi nell'accettazione di straordinario continuativo – ancorché contenuto nel c.d. monte ore massimo contrattuale – o nella rinuncia a periodi di ferie⁶⁷, atteso che il comportamento del lavoratore non esime il datore dall'adottare tutte le misure idonee alla tutela dell'integrità psico-fisica dei dipendenti, comprese quelle intese a evitare l'eccessività d'impegno di soggetti in condizioni di subordinazione socio-economica⁶⁸.

⁶⁴ Cfr. Trib. Pisa, 25 luglio 2001, in *Lav. giur.*, 2002, 1, p. 91.

⁶⁵ Cfr. Pret. Modena, 29 luglio 1998, in *Lav. giur.*, 1999, 6, p. 559, con nota di M. LANOTTE.

⁶⁶ Cfr. Cass. civ., sez. lav., 23 febbraio 2012, n. 2711, in *Guida lav.*, 2012, 16, p. 17 ss.

⁶⁷ Sul punto si rinvia a G. BOLEGO, *Il lavoro straordinario. Fattispecie, disciplina e tecniche di tutela*, Cedam, Padova, 2004.

⁶⁸ Cfr. Cass. civ., sez. lav., 1 settembre 1997, n. 8267, in *Dir. rel. ind.*, 2000, p. 3, con nota di E. VERONESI, *Danno da «superlavoro» e responsabilità del datore* e in *Foro it.*, 1998, 1, I, c. 131, con