

Emergenza Covid-19: Commento Circolare INAIL n.22/2020

scritto da Annamaria Laurenzano | Maggio 22, 2020



Facendo seguito alla nostra informativa dello scorso 21 maggio, si riporta di seguito una nota di commento redatta dal nostro Sistema centrale, alla circolare INAIL n.22/2020.

Come noto, la espressa qualificazione del contagio da COVID19 come infortunio sul lavoro introdotta dall'art. 42, comma 2, del DL n. 18/2020 aveva generato notevoli dubbi e perplessità, anche in relazione alle conseguenze del riconoscimento sul piano delle responsabilità penali e civili.

Confindustria ha contestato, in particolare, la legittimità della norma rispetto alla impropria tutela di un rischio generico, le conseguenze sul piano delle responsabilità civili e penali legate al riconoscimento dell'infortunio e la interpretazione dell'Inail, eccessivamente estensiva rispetto al quadro normativo di riferimento.

La [circolare Inail n. 22 del 20 maggio 2020](#) prova a fornire dei chiarimenti rispetto alle considerazioni espresse nelle precedenti del [17 marzo 2020](#) e del [3 aprile 2020](#) in merito al riconoscimento del contagio da COVID19 come infortunio sul lavoro.

La nota dell'Inail, pur manifestando un maggior rigore sul piano probatorio rispetto alle precedenti, non supera (né

questo ruolo può essere riconosciuto ad una circolare amministrativa) i rilevanti dubbi evidenziati da Confindustria ed esperti.

L'Istituto conferma, in primo luogo, che l'evento del contagio si qualifica, ai fini assicurativi, come infortunio sul lavoro e non come malattia professionale. È notorio che le motivazioni di questa scelta risiedono sia in fattori tecnico-scientifici (la causa virulenta viene equiparata, per le modalità rapide di ingresso nell'organismo, come causa violenta) sia giuridici (la maggior difficoltà di prova, per il lavoratore, del nesso di causalità proprio della malattia professionale rispetto alla più semplice occasionalità tipica dell'occasione di lavoro).

Si evidenzia, poi, che la tutela si estende anche al periodo di quarantena o la permanenza domiciliare fiduciaria.

Ci si sofferma, da ultimo, sulla attribuzione degli oneri, precisando che essi non gravano sulla posizione aziendale: osservazione che non supera il fatto che gli stessi sono caricati su tutte le imprese afferenti alla gestione interessata (e, quindi, sono sempre a carico delle imprese). Questo diverso modo di imputare gli oneri alle imprese è legato al fatto che gli eventi tutelati *"sono stati ritenuti a priori frutto di fattori di rischio non direttamente e pienamente controllabili dal datore di lavoro al pari degli infortuni in itinere"*: si conferma, quindi, che, nonostante il datore di lavoro non abbia responsabilità *"a priori"*, l'infortunio gli viene comunque attribuito ai fini assicurativi.

Come espressamente evidenziato nella circolare, il regime giuridico dell'infortunio da COVID19 è analogo a quello dell'infortunio *in itinere*. Il chiarimento non aiuta, perché riconoscere addirittura un infortunio *in itinere* da contagio è affermare una sostanziale responsabilizzazione oggettiva del datore di lavoro, nella evidente impossibilità, per il datore di lavoro, di dimostrare una ricostruzione causale del contagio non legata al lavoro.

La circolare si sofferma, poi, sull'accertamento dell'infortunio da contagio, facendo espresso riferimento alla tradizionale impostazione dell'Istituto e ricordando il particolare rigore per l'accertamento dei fatti e delle circostanze che facciano fondatamente desumere che il contagio sia avvenuto in occasione di lavoro.

È questa una precisazione introdotta per tentare di rivedere un orientamento troppo ampio sostenuto in precedenza che, tuttavia, non riduce le criticità della previsione contenuta nell'art. 42, in quanto resta fermo che un rischio generico come quello pandemico diviene rischio professionale, in contrasto con la lettura costituzionale del concetto di rischio professionale.

In ogni caso, l'Istituto evidenzia che le decisioni verranno adottate anche sulla base degli elementi forniti dal datore di lavoro. Si sottolinea, a questo proposito, l'utilità di fornire all'Istituto, in sede di denuncia, ogni elemento che possa consentire di ricondurre il contagio ad occasioni o cause differenti da quelle legate al lavoro.

Il riferimento è alla circolare del 3 aprile scorso che evidenziava, correttamente, che *"il certificato medico dovrà*

essere redatto secondo i criteri di cui all'articolo 53 del decreto del Presidente della Repubblica 30 giugno 1965, n. 1124 e successive modifiche, e quindi riportare i dati anagrafici completi del lavoratore, quelli del datore di lavoro, la data dell'evento/contagio, la data di astensione dal lavoro per inabilità temporanea assoluta conseguente al contagio da virus ovvero la data di astensione dal lavoro per quarantena o permanenza domiciliare fiduciaria del lavoratore sempre legata all'accertamento dell'avvenuto contagio e, in particolare per le fattispecie per le quali non opera la presunzione semplice dell'avvenuto contagio in relazione al rischio professionale specifico, le cause e circostanze, la natura della lesione e il rapporto con le cause denunciate".

La medesima circolare ricordava opportunamente "l'importanza di acquisire la certificazione dell'avvenuto contagio, in quanto solo al ricorrere di tale elemento, assieme all'altro requisito dell'occasione di lavoro, si perfeziona la fattispecie della malattia-infortunio e, quindi, con il conseguente obbligo dell'invio del certificato di infortunio è possibile operare la tutela Inail".

Il datore di lavoro, quindi, deve disporre di questo certificato medico (proveniente dal lavoratore o dall'Inail) per poter svolgere le proprie considerazioni sia in ordine alla verifica dei requisiti dell'art. 53 del dpr n. 1124/1965 per procedere correttamente alla denuncia quando ne ricorrano i presupposti sia alla possibilità di argomentare proprie deduzioni in ordine alla eventuale assenza di occasione di lavoro.

Da ultimo, la circolare si sofferma – per quanto non sia materia di competenza dell'Istituto e non abbia efficacia

alcuna rispetto alla verifica giudiziaria dell'infortunio da contagio – sulle valutazioni in ordine alla imputabilità di eventuali comportamenti omissivi in capo al datore di lavoro quali causa del contagio.

L'Istituto muove le proprie considerazioni dalla affermazione che i piani delle due responsabilità assicurativa e penale o civile si pongono su piani differenti (giustificando eventuali ipotesi di assicurazione senza responsabilità del datore di lavoro, come nel caso dell'infortunio per caso fortuito o per colpa esclusiva del lavoratore), per giungere ad affermare che *“la responsabilità è ipotizzabile solamente in caso di violazione della legge o di obblighi derivanti dalle conoscenze sperimentali o tecniche, che nel caso dell'emergenza epidemiologica da COVID19 si possono rinvenire nei protocolli e nelle linee guida governative e regionali di cui all'art. 1, comma 14 del decreto legge 16 marzo 2020, n. 33”*.

Premesso che non può essere una circolare a stabilire ciò che è reato e cosa non lo è, si conferma la carenza di una disposizione di legge che puntualmente descriva quali siano gli obblighi e le responsabilità del datore di lavoro. Ancora, il riferimento esclusivo all'art. 1, comma 14, del DL n. 33/2020 è errato, in quanto quella norma non contempla i protocolli governativi e attribuisce agli stessi una valenza residuale rispetto a quelli regionali.

In ogni caso, solamente una norma potrebbe tentare di identificare il contenuto dell'obbligo penalmente e civilmente rilevante con quello dei protocolli, riducendo espressamente a questi la portata dell'art. 2087 cc e, quindi, dando finalmente contenuto certo ad una norma la cui funzione di

“norma aperta di chiusura”.

Ciò che lega tutela infortunistica e responsabilità penale e civile è proprio la carenza di un sistema normativo caratterizzato da regole tassative, sia sul versante penalistico e civilistico (governato dall'indeterminato art. 2087 cc) che su quello assicurativo (per effetto della progressiva dilatazione del concetto di occasione di lavoro e malattia professionale).

Dilatazione consacrata proprio dall'art. 42 che qualifica come rischio professionale un rischio palesemente generale, indistintamente letale per l'intera popolazione e non specificamente per i lavoratori per la mancanza di vaccini o medicinali adeguati. Salvo che per il settore sanitario o dell'emergenza, non si può infatti parlare di rischio professionale né specifico né generico aggravato.

Da ultimo, l'Inail richiama la materia del regresso, precisando che esso è esercitabile solamente in presenza di un fatto configurabile come reato perseguibile d'ufficio (ma senza ricordare che occorre sempre e comunque un accertamento della responsabilità penale, anche se in sede civile), per cui non basterebbe un riconoscimento della tutela infortunistica per attivare l'azione di regresso.

Secondo l'Istituto, occorrerebbe, nel caso concreto, la violazione dei protocolli richiamati dall'art. 1, comma 14., del DL n. 33/2020. Oltre a quanto detto sopra in ordine alla portata delle circolari amministrative e alla mancanza, per ora, di una norma ad hoc, va evidenziato che la alluvionale

molteplicità di regole introdotte nel periodo dell'emergenza (decreti-legge, DPCM, ordinanze, protocolli, linee guida, etc.) rende assai difficile individuare la disposizione penale da rispettare.

In conclusione, la circolare Inail tenta di apportare un qualche miglioramento alla ricostruzione della situazione normativa ed interpretativa attuale, ma non rimedia al vulnus di fondo del riconoscimento di un rischio generico come rischio professionale ed alla conseguente attivazione di forme di responsabilità (sostanzialmente) oggettiva legata alla indeterminatezza delle regole, sia sul versante assicurativo sia su quello degli obblighi civili e penali.

Per questo Confindustria ha sollecitato con forza l'introduzione di una disposizione che escluda la responsabilità del datore di lavoro per un rischio non riconducibile al lavoro.

Una richiesta che viene interpretata dal lettore distratto come scudo dalle responsabilità: in realtà le imprese non chiedono di essere si esonerate da una loro responsabilità (il che sarebbe ingiusto) ma da una responsabilità che non hanno e di cui sono state impropriamente gravate.

Lo stesso spostamento dall'alveo della malattia comune gestita dall'Inps a quello della dimensione professionale proprio dell'Inail testimonia la impropria responsabilizzazione dell'impresa, posto che al lavoratore non sarebbe comunque mancata la tutela pubblica della malattia.

RELAZIONI INDUSTRIALI:

Giuseppe Baselice 089200829 g.baselice@confindustria.sa.it

Francesco Cotini 089200815 f.cotini@confindustria.sa.it