

ALCOL TRA DIRITTO AL LAVORO E DIRITTO ALLA SALUTE Di Anna Guardavilla

Premessa: i criteri di bilanciamento del diritto al lavoro e del diritto alla salute quali diritti costituzionali

Secondo la giurisprudenza costituzionale (una per tutte, Corte Costituzionale, sentenza 9 maggio 2013 n. 85), la disciplina legislativa è chiamata a realizzare un **“ragionevole bilanciamento tra diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione, in particolare alla salute (art. 32 Cost.) [...] e al lavoro (art. 4 Cost.)**, da cui deriva l'interesse costituzionalmente rilevante al mantenimento dei livelli occupazionali ed il dovere delle istituzioni pubbliche di spiegare ogni sforzo in tal senso.”

Infatti **“tutti i diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione si trovano in rapporto di integrazione reciproca e non è possibile pertanto individuare uno di essi che abbia la prevalenza assoluta sugli altri. La tutela deve essere sempre «sistemica e non frazionata in una serie di norme non coordinate ed in potenziale conflitto tra loro»** (sentenza n. 264 del 2012).

Se così non fosse, si verificherebbe l'illimitata espansione di uno dei diritti, che diverrebbe **“tiranno”** nei confronti delle altre situazioni giuridiche costituzionalmente riconosciute e protette, che costituiscono, nel loro insieme, espressione della dignità della persona.”

La Corte Costituzionale sottolinea, in tal senso, che **“la Costituzione italiana, come le altre Costituzioni democratiche e pluraliste contemporanee, richiede un continuo e vicendevole bilanciamento tra principi e diritti fondamentali, senza pretese di assolutezza per nessuno di essi.**

La qualificazione come “primari” dei valori dell'ambiente e della salute significa pertanto che gli stessi non possono essere sacrificati ad altri interessi, ancorché costituzionalmente tutelati...

Il punto di equilibrio, proprio perché dinamico e non prefissato in anticipo, deve essere valutato - dal legislatore nella statuizione delle norme e dal giudice delle leggi in sede di controllo - secondo criteri di proporzionalità e di ragionevolezza, tali da non consentire un sacrificio del loro nucleo essenziale.”

Vediamo dunque come la normativa primaria di salute e sicurezza sul lavoro abbia effettuato tale contemperamento.

D.Lgs. 81/08 e L. 125/2001

Ai sensi dell'art. 41 comma 4 del D.Lgs. 81/08, così come modificato e integrato dal D.Lgs. 106/09 (decreto correttivo del testo unico), **“nei casi ed alle condizioni previste dall'ordinamento, le visite di cui al comma 2, lettere a), b), d), e-bis) e e-ter) [visita preventiva anche in fase preassuntiva, periodica, al cambio mansione, alla ripresa lavorativa dopo 60 giorni di assenza per motivi di salute, n.d.r.] sono altresì finalizzate alla verifica di assenza di condizioni di alcol dipendenza e di assunzione di sostanze psicotrope e stupefacenti.”**

In un'ottica di “gerarchia delle fonti giuridiche”, **l'articolo 41 è la norma primaria** alla quale occorre fare riferimento in materia e che fonda ad oggi la vigenza dell'obbligo di finalizzare le visite elencate nella norma anche **“alla verifica di assenza di condizioni di alcol dipendenza”** (oltre che di assunzione di sostanze psicotrope e stupefacenti) e pertanto di provvedere concretamente a tali accertamenti, **“nei casi ed alle condizioni previste dall'ordinamento”** (su questo punto, si veda oltre).

In nessun modo tale quadro può ritenersi modificato dal fatto che il legislatore del decreto correttivo abbia inteso prevedere **“la rivisitazione entro l'anno [2009, n.d.r.] delle regole, contenute negli**

accordi Stato-Regioni, dell'accertamento delle tossicodipendenze e della alcol-dipendenza dei lavoratori, temi di ampia discussione" (Relazione di accompagnamento al D.Lgs. 106/09) attraverso l'inserimento, nell'art. 41, del comma 4-bis secondo il quale "entro il 31 dicembre 2009, con accordo in Conferenza Stato-Regioni, adottato previa consultazione delle parti sociali, vengono rivisitate le condizioni e le modalità per l'accertamento della tossicodipendenza e della alcol dipendenza".

Il termine del 31 dicembre 2009 contenuto in tale disposizione è un termine che giuridicamente possiamo definire "ordinatorio", nel senso che ha semplicemente la funzione di organizzare e "ordinare" l'attività amministrativa dei soggetti a cui è rivolto (in questo caso la Conferenza Stato-Regioni) indirizzandola verso determinate procedure ed esiti e nella fattispecie verso l'emanazione di un Accordo (previa consultazione delle parti sociali).

Da ciò deriva che il fatto tale Accordo non sia stato emanato entro il 31 dicembre 2009 non significa che non potrà essere emanato in futuro con piena validità dello stesso e quindi delle prescrizioni in esso contenute.

I "casi e le condizioni previste dall'ordinamento"

Come già evidenziato, l'obbligo contenuto nell'art. 41 comma 4 del D.Lgs. 81/08 sussiste "nei casi ed alle condizioni previste dall'ordinamento".

Mentre in materia di accertamenti relativi all'assunzione di sostanze stupefacenti e psicotrope, il legislatore non si è risparmiato nell'emanazione delle norme secondarie di riferimento atte a definire le *modalità di attuazione* di tale obbligo (Intesa¹ della Conferenza Unificata del 30 ottobre 2007, in G.U. n. 266 del 15.11.2007; Accordo della Conferenza Stato-Regioni del 18 settembre 2008, in G.U. n. 236 dell'8 ottobre 2008; provvedimenti seguiti da numerose delibere e circolari regionali), in materia di accertamenti di alcol dipendenza, a seguito dell'entrata in vigore dell'attuale art. 41 comma 4 del D.Lgs. 81/08 si è assistito a varie difformità interpretative originate dal generico rinvio operato dal legislatore del testo unico ai casi e alle condizioni previste dall'ordinamento e alla mancata emanazione di *successivi* provvedimenti.

Sul piano della gerarchia delle fonti, tuttavia, occorre partire dal dato incontrovertibile della **volontà del legislatore contenuta nella norma primaria (art. 41 c. 4) di prevedere la sorveglianza sanitaria in tale ambito**, tanto più ove si consideri che tale norma deve essere letta unitamente alle disposizioni che prevedono da un lato che il medico competente "collabora [...] alla valutazione dei rischi, anche ai fini della programmazione, ove necessario, della sorveglianza sanitaria" e dall'altro che egli "programma ed effettua la sorveglianza sanitaria di cui all'articolo 41 attraverso protocolli sanitari definiti in funzione dei rischi specifici e **tenendo in considerazione gli indirizzi scientifici più avanzati**" (art. 25 c. 1 lett. a) e b) D.Lgs. 81/08).

Occorre dare dunque una lettura "**sistematica**" dell'espressione "nei casi e alle condizioni previste dall'ordinamento", che tenga in considerazione i provvedimenti già in vigore in materia di alcol, da interpretarsi alla luce della norma del testo unico introdotta nel 2008, e che valorizzi l'intenzione del legislatore emergente dal quadro normativo visto nel suo complesso.

¹ Più in generale, l'**Intesa Stato-Regioni** è un atto regolato dall'art. 3 del D.Lgs. 28 agosto 1997 n. 281. Essa è espressa in tutti i casi in cui la legislazione vigente preveda che sia sancita un'"intesa" con la Conferenza Stato-Regioni su una proposta di iniziativa dell'Amministrazione centrale.

E' stato autorevolmente osservato (Beniamino Deidda), in tal senso, che *“il primo nodo posto dalla disciplina dell'art. 41 è costituito dall'inciso ‘nei casi e alle condizioni previste dall'ordinamento’.* Va innanzitutto precisato che l'espressione va assunta **nel suo significato più ampio** esaminando, cioè, quali siano oggettivamente nell'intero nostro ordinamento giuridico i casi e le condizioni che impongano le visite mediche di cui all'art. 41 secondo comma del Testo Unico.

Al riguardo si può dire con certezza che sono in vigore nel nostro Ordinamento due disposizioni strettamente collegate che costituiscono un punto importante per configurare la natura degli obblighi e individuare i soggetti obbligati.

La prima norma è contenuta nell'art. 15 della Legge n.125 del 2001 [...]. Tale norma ha avuto talvolta un'interpretazione così ristretta da sembrare banale [...].

La seconda norma è il provvedimento 16 marzo 2006 che contiene l'Intesa in materia di individuazione delle attività lavorative ai fini del divieto di assunzione e somministrazione di bevande alcoliche e superalcoliche emanata ai sensi del 1° comma dell'art. 15 della Legge 125”.

La ratio della L.125 è *“che nelle attività lavorative che comportano un elevato rischio di infortunio... il legislatore si preoccupa di evitare non solo che sul lavoro non si beva ma soprattutto che non si lavori in condizioni menomate di vigilanza e di attenzione.* Un'interpretazione troppo ristretta finirebbe per punire solo il mero atto di assumere alcolici e non già lo stato di limitata vigilanza durante l'attività lavorativa [...].

Il legislatore, stabilendo la necessità del controllo alcolimetrico *“per le finalità previste dal presente articolo”* obbliga l'interprete ad individuare queste **finalità** e non vi è dubbio che si tratti di evitare gli elevati rischi di infortuni sul lavoro, ovvero per la sicurezza l'incolumità o la salute dei terzi, derivanti dall'assunzione di bevande alcoliche.”

Infine, *“non vi è dubbio che gli accertamenti sanitari relativi all'alcool intendono esplicitamente tutelare la sicurezza e la salute dei terzi oltre che quella del lavoratore.”*²

La tutela dei terzi

L'emanazione dell'art. 41 comma 4 del Testo Unico ha portato, al pari di altri casi (ad es. il successivo Accordo Stato-Regioni sulla tubercolosi; ed altri provvedimenti), ad un inquadramento dell'area di operatività della **sorveglianza sanitaria**, e quindi dell'attività del medico competente, come **afferente non solo all'ambito della “salute” ma anche a quello della “sicurezza”**, secondo una tendenza già riscontrabile nel D.P.R. 309/90 nonché nell'Accordo Stato-Regioni del 16 marzo 2006 sul divieto di assunzione e somministrazione di sostanze alcoliche³ e presente altresì nell'attuale definizione di «sorveglianza sanitaria» quale *“insieme degli atti medici, finalizzati alla tutela dello stato di salute e sicurezza dei lavoratori, in relazione all'ambiente di lavoro, ai fattori di rischio professionali e alle modalità di svolgimento dell'attività lavorativa”* (art. 2 c. 1 lett. m) D.Lgs. 81/08).

Inoltre va rilevato che **sono oggetto della tutela apprestata dalla normativa sull'alcol l'operatore stesso ed i terzi, conformemente al principio della sicurezza in sé dell'ambiente di lavoro**⁴, che vede come destinatari della tutela tutti coloro che si trovano sul luogo di lavoro in quanto autorizzati o per motivi connessi allo svolgimento dell'attività lavorativa, ed in base al quale *“anche i terzi, quando si trovino esposti ai pericoli derivanti da un'attività lavorativa da altri svolta nell'ambiente*

² B. Deidda (già Procuratore Generale presso la Corte d'Appello di Firenze), Firenze, 14 giugno 2010.

³ Intesa in materia di individuazione delle attività lavorative che comportano un elevato rischio di infortuni sul lavoro ovvero per la *sicurezza, l'incolumità o la salute dei terzi*, ai fini del divieto di assunzione e di somministrazione di bevande alcoliche e superalcoliche, ai sensi dell'articolo 15 della legge 30 marzo 2001 n. 125.

⁴ Principio consacrato anche nella norma sugli obblighi dei lavoratori: *“Ogni lavoratore deve prendersi cura della propria salute e sicurezza e di quella delle altre persone presenti sul luogo di lavoro, su cui ricadono gli effetti delle sue azioni o omissioni.”* (art. 20 comma 1 D.Lgs.81/08.)

di lavoro, devono ritenersi destinatari delle misure di prevenzione.⁵”

Infatti, come ricordato anche di recente dalla giurisprudenza, *“le norme antinfortunistiche non sono dettate soltanto per la tutela dei lavoratori nell’esercizio della loro attività, ma sono dettate anche a tutela dei terzi che si trovino nell’ambiente di lavoro, indipendentemente dall’esistenza di un rapporto di dipendenza con il titolare dell’impresa.”* (Cass. Pen., Sez. IV, 13 gennaio 2014 n. 956.)

E ancora, *“le disposizioni prevenzionali sono quindi da considerare emanate nell’interesse di tutti, finanche degli estranei al rapporto di lavoro, occasionalmente presenti nel medesimo ambiente lavorativo, a prescindere, quindi, da un rapporto di dipendenza diretta con il titolare dell’impresa”.* (Cass. Pen., Sez. IV, 8 febbraio 2013 n. 6363.)

Il **Codice ICOH**, alla cui osservanza è vincolato il medico competente che è la figura chiamata ad effettuare la sorveglianza sanitaria in materia di alcoldipendenza (art. 39 del Testo Unico: *“L’attività di medico competente è svolta secondo i principi della medicina del lavoro e del codice ... (ICOH)”*), prevede in tal senso che *“qualora le condizioni di salute del lavoratore e la natura del lavoro svolto siano tali da mettere in pericolo la sicurezza degli altri ... occorre informare la direzione e, se previsto dai regolamenti nazionali, anche le autorità competenti.”* (**Par. 11** Codice ICOH.)

La tutela del lavoratore e il principio di protezione oggettiva

Si tenga poi conto che, per giurisprudenza costante, *“le norme antinfortunistiche sono dettate al fine di ottenere la sicurezza delle condizioni di lavoro e di evitare gli incidenti ai lavoratori **in ogni caso**, e cioè quando essi stessi, per imprudenza, disattenzione, assuefazione al pericolo, possono provocare l’evento”* (Cass. Pen. 22 luglio 2002 n. 10706; 21 maggio 2002 n. 7454; 19 aprile 2003 n. 6377; 18 febbraio 2004 n. 3213; 24 marzo 2004 n. 5920; 14 febbraio 2005 n. 2930; Sez. Lav., 8 marzo 2006 n.4980).

Un’interessante applicazione di questo principio alla materia dell’alcol sui luoghi di lavoro ci viene fornita da Cassazione Penale, Sez. IV, 20 settembre 2012, n. 36272: *“La condotta maldestra, inavvertita, scoordinata, confusionale per effetto dell’ebbrezza alcolica, null’altro è che un comportamento imprudente, anche a fronteggiare il quale è posto l’obbligo prevenzionistico facente capo al datore di lavoro.”* E *“dunque non ricorre nel caso di specie alcun comportamento anomalo del lavoratore e quindi non è rinvenibile un esso una causa da sola sufficiente a produrre l’evento.”*

L’esigenza di tutela della salute e la tutela del diritto al lavoro secondo il sistema normativo

La normativa di salute e sicurezza, come si è avuto modo di analizzare in dettaglio, esprime e pone dunque l’esigenza di una tutela del lavoratore e dei terzi dai rischi legati all’alcol in relazione ad **“attività lavorative che comportano un “elevato rischio” di infortuni sul lavoro ovvero per la sicurezza, l’incolumità o la salute.”**

Al contempo, sul piano strettamente normativo, l’ordinamento giuridico appresta alcune *garanzie*.

⁵ Cass. Sez. IV, sent. del 7.7.1993 n. 6686. Il principio della sicurezza in sé dell’ambiente di lavoro trova poi puntuale riscontro normativo nell’art. 5 D.Lgs. 626/94, ai sensi del quale *“ciascun lavoratore deve prendersi cura della propria sicurezza e della propria salute e di quella delle altre persone presenti sul luogo di lavoro [...]”*.

Anzitutto il Testo Unico prevede che *“il datore di lavoro assicura al medico competente le condizioni necessarie per lo svolgimento di tutti i suoi compiti garantendone l’**autonomia**”* (art. 39 c. 4 T.U.)

L’autonomia che deve essere esercitata dal medico competente e garantita dal datore di lavoro è collegata alla **funzione pubblicistica del medico competente**, il cui ruolo *«è indubbiamente contraddistinto da connotati di natura pubblicistica. Infatti, il medico riveste, in seno all’azienda, una posizione caratterizzata da notevole indipendenza ed autonomia rispetto agli altri soggetti della prevenzione: è tenuto cioè ad operare imparzialmente, per la esclusiva finalità di tutela della salute e dell’integrità fisica dei lavoratori e non alla stregua di un semplice consulente tecnico sanitario del datore di lavoro.»* (F. Giunta e D. Micheletti, Il nuovo diritto penale della sicurezza nei luoghi di lavoro, 2010.)

La legge prevede poi, anche per le visite tese ad accertare l’assenza di condizioni di alcoldipendenza, **la possibilità per il lavoratore di ricorrere avverso i giudizi del medico competente** (art. 41 ultimo comma D.Lgs.81/08).

Inoltre il sistema normativo affida un importante ruolo ai **Servizi Alcolologici delle ASL** e la possibilità di avvalersi di una loro qualificata consulenza specialistica. Non si dimentichi, infatti, che in caso di sospetto di alcoldipendenza nel corso di sorveglianza sanitaria, è previsto l’invio del lavoratore da parte del Medico Competente ai Servizi alcolologici delle ASL per consulenza specialistica (art. 39 c. 5 T.U.).

La normativa prevede poi la **conservazione del posto di lavoro per il tempo in cui la sospensione delle prestazioni lavorative è dovuta all’esecuzione del trattamento riabilitativo**: *“Ai lavoratori affetti da patologie alcolcorrelate che intendano accedere ai programmi terapeutici e di riabilitazione presso i servizi di cui all’art. 9, c. 1, o presso altre strutture riabilitative, si applica l’articolo 124 del [...] D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309.”* (art. 15 comma 3 Legge 125/2001.)

Infine, sotto il profilo del ruolo del sistema pubblico, un ruolo di estrema importanza è affidato ai **Servizi di Prevenzione e Sicurezza Ambienti di Lavoro delle ASL**, i quali hanno, tra gli altri, *“il compito di:*

- *promuovere il coordinamento delle strutture coinvolte nell’applicazione delle procedure previste dalla attuale legislazione;*
- *vigilare sull’osservanza negli ambienti di lavoro dei divieti di somministrare ed assumere bevande alcoliche di cui all’art. 15 della L. 125/01;*
- *vigilare sulla correttezza delle procedure adottate dalle aziende e dai Medici Competenti per dare efficacia all’applicazione dell’Intesa Stato–Regioni del 16 marzo 2006 e garantire il rispetto dei diritti e della dignità dei lavoratori;*
- *valutare i ricorsi dei lavoratori avverso i giudizi espressi dai medici competenti ai sensi dell’art.41 del D.Lgs.81/08.”* (Delibera Regione Piemonte BUR 15.11.2012.)