

## **LAVORATORE IMMIGRATO IRREGOLARE – INFORTUNIO SUL LAVORO – SPETTA IL RISARCIMENTO DEL DANNO?**

Con la pronuncia in esame, il Giudice di primo grado ritiene che la tutela in tema di prevenzione degli infortuni sul lavoro e la conseguente tutela della salute del lavoratore non rientri nell'ambito operativo della convenzione O.I.L. n.143/75, e quindi non attenga all'ambito di applicazione delle convenzioni internazionali in tema di lavoro.

Nega inoltre il Giudice di primo grado che la posizione del lavoratore in esame, possa trovare tutela da parte della legislazione nazionale.

Infatti, il giudicante sostiene che il danno patito dal lavoratore (biologico, morale) non attiene a posizioni inviolabili dell'uomo protette pienamente a livello costituzionale.

Quest'ultima considerazione, verrebbe suffragata, a detta dell'estensore, da una recente sentenza della Corte Costituzionale (17.7.2001 n.252), all'esame della quale era stata portata la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 19 comma 2 DLGS 25.7.1998 n.286, nella parte in cui la norma non prevede il divieto di espulsione dello straniero che, entrato clandestinamente nel territorio dello Stato, vi permanga al solo scopo di terminare un trattamento terapeutico essenziale.

Al fine di contestare le motivazioni che hanno portato ad una sentenza che, non solo appare ingiusta, ma contraddice i principi fondamentali dell'ordinamento italiano in tema di immigrazione e lavoro, necessita un'ampia quanto progressiva ricostruzione del pertinente ambito normativo, preceduta da alcune considerazioni di ordine generale. Le motivazioni del presente ricorso verranno così articolate:

**1) Considerazioni generali; 2) Natura del diritto; 3) Legislazione nazionale; 3.a) Immigrazione; 3.b) tutela del lavoro; 4) Legislazione internazionale; 5) Diritto internazionale privato; 6) Conseguenze.**

### **1) CONSIDERAZIONI GENERALI.**

Ci si chiede se la perdita dell'integrità fisica da parte di un cittadino straniero, non appartenente alla Comunità europea, privo di permesso di soggiorno ed occupato in violazione di norme di legge, possa determinare a favore di quest'ultimo il diritto al risarcimento del danno biologico e morale patito a seguito di infortunio sul lavoro.

Il tema affrontato tocca una congerie di argomenti quali lo *status* del cittadino immigrato, gli effetti del contratto di lavoro, la prevenzione degli infortuni sul lavoro e la conseguente tutela del lavoratore.

La maggior parte di questi argomenti trova un minimo comune denominatore nella definizione del diritto azionato.

E' da tale argomento che partirà il nostro ragionamento.

### **2) LA NATURA DEL DIRITTO.**

La sentenza in esame parte della distinzione tra diritti civili e diritti fondamentali. Essa attribuisce all'oggetto di causa esclusiva natura di diritto civile.

Su tale base, aderendo ad una linea giurisprudenziale peraltro oscillante, in tema di sinistri da circolazione stradale <sup>1</sup>, il Tribunale di Treviso, ritiene che, in difetto dei requisiti di reciprocità, il danno non sia risarcibile, lasciando comunque intendere che diversa sarebbe la tutela, qualora il cittadino straniero fosse regolarmente soggiornante nel nostro paese.

Le considerazioni svolte, appaiono necessarie, per accertare come il Giudice di primo grado, abbia fondato la propria decisione su di una visione parziale (intesa come incompleta) dell'oggetto del contendere.

Egli, infatti, omette di soffermarsi sulla assoluta tipicità del danno causato al lavoratore dalla violazione delle norme poste a presidio della sicurezza sul lavoro.

---

<sup>1</sup> Tribunale di Reggio Emilia 5 marzo 1999 Rivista giuridica della circolazione e dei trasposti 1999, 1052, contra, Tribunale Roma 11 maggio 1996, Rivista giuridica della circolazione e dei trasporti , 1997, 332, Corte D'appello di Milano, 22 giugno 1999, Riv. Diritto internazionale privato e procedurale, 2000, 1093).

La sicurezza sul lavoro appare infatti un “*quid pluris*” rispetto al bene già rilevante in sede costituzionale della tutela della salute.

Le normative in tema di prevenzione degli infortuni sul lavoro coinvolgono non solo la tutela del cittadino, ma principalmente quelle della comunità e del prestatore di lavoro in genere. Quindi, esse presiedono a finalità di tutela collettiva, sociale nonché di ordine pubblico che investono la tutela dell'individuo ed in qualche modo la trascendono. Sempre a livello di tutela costituzionale, la sicurezza sul lavoro ed i diritti che ne derivano costituiscono limite al principio costituzionale della libertà di impresa.

Significativamente autorevole dottrina ha affermato che: *“la tutela costituzionale del diritto alla sicurezza sul lavoro non si esaurisce comunque nell'articolo 32 Costituzione, altrettanto rilevante essendo, come è noto, il disposto dell'articolo 41 Costituzione, il cui secondo comma pone quali limiti al libero svolgersi dell'attività privata l'utilità sociale, la sicurezza, la libertà e la dignità umana. La disposizione rende pertanto in tutta evidenza la rilevanza della garanzia costituzionale della salute, nell'ambito dei rapporti economico – sociali, ed assume rilievo particolare proprio in ordine al problema specifico della tutela dell'integrità fisica dei prestatori di lavoro. Interesse che la norma evidentemente qualifica come predominante, nella scala gerarchica dei valori costituzionali, rispetto all'interesse dell'imprenditore nello svolgimento della sua attività”*.<sup>2</sup>

In questo caso, il diritto alla salute tutelato dall'articolo 32 della costituzione trova maggior forza nel successivo articolo 35 della Costituzione, come notato dalla Consulta in tema di danno biologico da infortunio sul lavoro. Dove testualmente si legge:

*“L'esclusione dell'intervento pubblico per la ripartizione del danno biologico, subito dal lavoratore nello svolgimento ed a causa proprie mansioni, non comportante riduzione di capacità lavorativa (nella specie sterilità), non è in sintonia con la Costituzione ed in particolare con la garanzia della salute, come diritto fondamentale, prevista dall'art. 32 cost., ma la Corte Costituzionale non può sostituirsi al legislatore, con una sentenza additiva nel determinare i meccanismi di reintegrazione di tale danno; pertanto, è manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale degli art. 2, 3 e 74 d.P.R. 30 giugno 1965 n. 1124 sollevata, per violazione degli art. 3, 32 comma 1, 35 comma 1 e 38 comma 2 cost., sotto il profilo che essi, nel disciplinare l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e contro le malattie professionali, limitano la risarcibilità dei danni biologici a quelli comportanti riduzione di capacità lavorativa e non la estendono ai danni biologici, di accertata eziologia professionale, che non abbiano alcuna incidenza sull'attitudine al lavoro.”*<sup>3</sup>

Il giudice di primo grado ha ritenuto che la tutela civilistica e risarcitoria del danno biologico, ed a maggior ragione quella del danno “professionale e morale”, non siano inerenti a posizioni integranti diritti inviolabili dell'uomo, protetti primariamente a livello costituzionale mediante il richiamo all'art. 2 Cost.

Non si può condividere tale assunto.

In realtà il bene della salute costituisce, come tale, oggetto di autonomo diritto primario assoluto (art.32 Cost.), sicché il risarcimento dovuto per la sua lesione deve autonomamente comprendere anche il danno biologico, inteso come menomazione dell'integrità psico-fisica della persona in sé e per sé considerata, in quanto incidente sul “valore uomo” in tutta la sua dimensione, che non si esaurisce nella sola attitudine a produrre ricchezza, ma si collega alla somma delle funzioni naturali riguardanti il soggetto nel suo ambiente di vita ed aventi rilevanza non solo economica ma anche biologica, sociale, culturale, estetica. Questo principio è stato espresso nella sentenza della Corte Costituzionale n.184/1986, sentenza storica che conferma che la tutela della salute trova il suo fondamento nell'art. 32 Cost..

Il principio della risarcibilità del danno biologico assume poi particolare valenza anche in caso di violazione dell'art. 2087 c.c., articolo che non enuncia solamente un dovere nell'interesse generale, ma impone anche all'imprenditore un vero e proprio obbligo, la cui inosservanza è fonte di responsabilità risarcitoria nei confronti del lavoratore.( Cass. Civ., sez. lav., 25 maggio 1985, n.3212.)

<sup>2</sup> Giugni, La tutela dell'ambiente di lavoro, UTET, 1995, XIII

<sup>3</sup> Corte Costituzionale 15.2.1991 n.87.

La ricostruzione del progressivo affermarsi dell'autonomia del danno biologico e della sua autonoma risarcibilità, anche nei confronti di valori fondamentali quali la libertà di impresa, si intreccia con la tematica della tutela dei diritti fondamentali della persona umana, di cui fa parte integrante proprio il diritto alla salute anche quale adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà economico-sociale, nonché politica, affermati dall'art. 2 Cost.

### **3) LA LEGISLAZIONE NAZIONALE.**

#### **3.a) Immigrazione.**

L'articolo 2 della legge 286/98 garantisce allo straniero comunque presente sul suolo italiano, i diritti fondamentali della persona umana.

Chiara è la finalità di tale previsione intesa non solo alla tutela della persona dello straniero dal punto di vista umanitario, ma anche volta ad evitare che, conseguentemente all'illegale immigrazione ed alla mancanza di ogni disciplina del lavoro, si instaurino e propaghino, complice l'assenza della legge, pratiche di diffusa illegalità e sfruttamento incidenti alla fine non solo sui lavoratori stranieri, ma ricadenti anche sulla totalità dei cittadini italiani e sui rapporti economici tra le imprese.

Sulla base di tali considerazioni, l'intera materia della prevenzione degli infortuni sul lavoro e delle forme di tutela che ne conseguono appare strettamente connessa ai diritti fondamentali della persona umana.

In ogni caso ed anche per le considerazioni espresse al precedente punto 1), essa risulta compresa nell'ambito della tutela accordata dall'articolo 2 legge 286/98.

#### **3.b) Tutela del lavoro.**

Il contratto di lavoro stipulato con cittadino straniero privo di autorizzazione al lavoro e di permesso di soggiorno è sicuramente un negozio invalido.

La sentenza impugnata, preso atto di un tanto, non considera l'importante deroga che l'articolo 2126 del codice civile pone al regime di diritto comune in tema di invalidità del contratto, disponendo che la nullità o l'annullamento del contratto di lavoro non produce effetto per il periodo in cui il rapporto ha avuto esecuzione, salvo che la nullità derivi dall'illiceità dell'oggetto o della causa.

Quando il contratto sia invalido per una causa diversa dall'illiceità dell'oggetto e della causa, il lavoratore, per tutto il periodo in cui ha prestato l'attività, ha diritto, poiché l'invalidità non produce effetto, non solo alla retribuzione, ma anche a tutti i benefici connessi al lavoro compiuto.<sup>4</sup>

L'obbligazione di sicurezza di cui all'articolo 2087 del codice civile, assume secondo consolidati orientamenti anche dottrinali<sup>4</sup>, valenza contrattuale, essendo " *non soltanto l'enunciazione di un dovere imposto nell'interesse generale, ma una vera e propria obbligazione, imponendo all'imprenditore una serie di misure che si risolvono in una prestazione, che egli è tenuto ad adempiere e che il lavoratore ha il diritto di pretendere.*"<sup>5</sup>

Appare del resto illogica e contrario ad ogni canone ermeneutica, una lettura dell'articolo 2126 del codice civile che salvaguardi diritti quali la retribuzione e la previdenza e non la tutela dell'integrità fisica.

### **4. LA LEGISLAZIONE INTERNAZIONALE.**

La convenzione internazionale O.I.L. n.143 del 24.6.1975 ratificata dallo Stato Italiano con legge n.158/1981, all'articolo 9 prevede a favore del lavoratore straniero in qualunque condizione occupato, parità di retribuzione, previdenza sociale e altre facilitazioni (traduzione nel testo di legge italiano) di other benefits.

Non si vede come il diritto alla sicurezza ed alla incolumità individuale nell'ambito del contratto di lavoro, non possa considerarsi oggetto di una simile tutela.

---

<sup>4</sup> Giugni, La tutela dell'ambiente di lavoro, UTET, 1995, 12

<sup>5</sup> Cassazione Sezioni Unite 11 febbraio 1987 n.1470 e 16 gennaio 1987 n.310, Cassazione 6 luglio 1990 n.7101,

Il termine "other benefits" pare, nella sua genericità, (come tale applicabile alle esigenze di ciascun ordinamento) finalizzato a comprendervi ulteriori diritti solo di rango simile o superiore di quelli alla retribuzione ed alla sicurezza sociale e non generiche facilitazioni.

La traduzione italiana inserita nel testo di legge di ratifica deve intendersi in senso conforme alle finalità ed alla lettera della convenzione internazionale, anche in relazione alle previsioni di cui all'articolo 10 della Costituzione.

Tale dizione generica deve comunque integrarsi con la Convenzione OIL n.19 del 5.6.1925 relativa alla eguaglianza di trattamento dei lavoratori stranieri e nazionali in materia di riparazione degli infortuni sul lavoro (L.29.12.1927 n.2795, in vigore in Italia dal 15.3.1928); tale Convenzione, infatti, obbliga ciascuno Stato contraente ad accordare alle vittime di incidenti sul lavoro accaduti sul proprio territorio, lo stesso trattamento che assicura ai propri cittadini in materia di riparazione degli infortuni sul lavoro (vige in proposito pure la convenzione bilaterale italo-jugoslava del 14.11.1957).

#### **5. IL DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO.**

Una volta accertata la natura contrattuale del diritto azionato (art.2087 c.c.), va rilevato come l'art. 6 della Convenzione di Roma e quindi l'art. 62 della legge n.218 del 1995 avrebbe dovuto comportare l'applicazione della legge italiana, in quanto legge del luogo in cui il lavoratore prestava la propria opera.

#### **6. VIOLAZIONE DELL'ART. 112 C.P.C.**

Va ricordato che il ricorrente, lavoratore non regolarizzato, preliminarmente al risarcimento del danno patito ha chiesto l'accertamento della sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato; tale accertamento non era sicuramente inibito al Giudice di primo grado, che ha così omesso di pronunciarsi su parte della domanda.

#### **7. CONSEGUENZE.**

La natura del diritto azionato si conferma risolutiva per la definizione della controversia. Essa infatti si riflette sulla tutela richiesta in base alla normativa allora vigente in tema di immigrazione (art.2 legge 286/98), ma condiziona in qualche modo la definizione della portata oggettiva della Convenzione OIL n.143/75 (ratificata con legge n.158/1981).

A prescindere comunque da tale importante e forse fondamentale dato, il Giudice di primo grado ha errato in ogni caso affermando l'inapplicabilità della Convenzione OIL n.143/75 al caso in esame.

La decisione di primo grado omette inoltre di prendere in qualsivoglia considerazione l'art. 2126 del codice civile, richiamato dal ricorrente. Detta norma riferita esclusivamente ai rapporti di lavoro, avrebbe potuto condurre ad una decisione a prescindere da considerazioni sulla condizione del lavoratore straniero, basandosi esclusivamente sulla peculiarità dei diritti tutelati nell'ambito del contratto di lavoro.

Del tutto fuori luogo appare il richiamo alla recente sentenza emessa dalla Corte Costituzionale, che tratta sì di una questione afferente il diritto alla salute, ma priva di qualsiasi connessione con la normativa di tutela del lavoro. Nella motivazione si sostiene che va ricercata in quella pronuncia il nucleo irriducibile di tutela garantito a chi sia comunque presente nel territorio dello Stato.

Giova peraltro richiamare testualmente quanto affermato proprio in tale decisione dalla Consulta, che però pare contraddire le ragioni richiamate nella pronuncia: *"nucleo irriducibile del diritto alla salute protetto dalla Costituzione come ambito inviolabile della dignità umana, il quale impone di impedire la costituzione di situazioni prive di tutela che possano appunto pregiudicare l'attuazione di quel diritto."*

La situazione di pregiudizio data dalla Costituzione di situazioni prive di tutela appare proprio essere quella costituita dalla violazione della normativa di prevenzione infortunistica che sta alla base delle richieste risarcitorie.