



SAPIENZA - Università di Roma

**Laurea Magistrale in Ingegneria della Sicurezza
Classe LM-26 (Ingegneria della Sicurezza)**

Insegnamento di
Diritto della sicurezza sul lavoro

Prof. Michele Lepore

MATERIALE DIDATTICO

Dispensa sul TITOLO I del D.Lvo n. 81/2008

Anno Accademico 2008-2009

Premessa

Ai fini della preparazione per l'esame di *Diritto della sicurezza sul lavoro* è sufficiente lo studio del materiale didattico fornito dal Prof. Lepore e scaricabile dal sito dell'Università.

Il materiale didattico si compone della presente dispensa (*Dispensa sul Titolo I del D.Lvo n. 81/2008*) e di slide inerenti: 1. *Fonti del diritto e nozioni giuridiche di base*; 2. *Valutazione dei rischi*; 3. *Valutazione del rischio stress*; 4. *Rischio chimico*; 5. *Movimentazione manuale dei carichi –MMC*; 6. *Vibrazioni*; 7. *Videoterminali*; 8. *Rumore*. Anche questo materiale è scaricabile dal sito dell'Università.

Si precisa che il materiale contenuto nella *Dispensa sul Titolo I del D.Lvo n. 81/2008* è in corso di pubblicazione sul volume *Diritto della sicurezza sul lavoro. Manuale teorico di base*, edito dall'*Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato. Libreria dello Stato (IPZS)*.

Si diffida, pertanto, l'utilizzo, la riproduzione totale o parziale e la memorizzazione su qualsiasi supporto del presente materiale per fini diversi dalla preparazione per l'esame di *Diritto della sicurezza sul lavoro*.

Per coloro che volessero approfondire ulteriormente le tematiche trattate, si consigliano i seguenti testi:

1) Il Testo Unico della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro – Commentario al decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81 (a cura di M. Tiraboschi), Giuffrè Editore, 2008.

2) La nuova sicurezza in azienda. Commentario al Titolo I del D.Lgs. n. 81/2008 (a cura di Giuseppe Santoro Passarelli), IPSOA, 2008

3) La normativa essenziale di sicurezza e salute sul luogo di lavoro (a cura di Michele Lepore), XV edizione, EPC libri, giugno 2008.

Indice sommario

1. L'andamento infortunistico negli ultimi Cinquanta anni

2. L'evoluzione storica della normativa di sicurezza e tutela della salute dei lavoratori

2.1. La nascita dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e le malattie professionali

2.2. I primi regolamenti di prevenzione

2.3. Il codice penale

2.4. Il codice civile

2.5. La Costituzione

2.6. I decreti degli anni '50

2.7. Lo Statuto dei lavoratori

2.8. Il D.Lvo. n. 626/94 e la successiva normativa speciale in materia di sicurezza sul lavoro

3. La legge delega 3 agosto 2007, n. 123

4. La recente riforma della normativa antinfortunistica: il D.Lvo 9 aprile 2008, n. 81

5. Il Titolo I del D.Lvo n. 81/2008

5.1. Il sistema istituzionale.

5.2. Le definizioni.

5.3. Il campo di applicazione «oggettivo»: i settori di attività.

5.4. Il campo di applicazione «soggettivo»: i destinatari della normativa antinfortunistica

5.4.1. *I datori di lavoro e i dirigenti*

5.4.2. *La delega di funzioni e l'esercizio di fatto di poteri direttivi*

5.4.3. *I preposti*

5.4.4. *I committenti*

5.4.5. *I lavoratori autonomi e i componenti dell'impresa familiare*

5.4.6. *Il medico competente*

5.4.7. *I progettisti, i fabbricanti, i fornitori e gli installatori*

5.4.8. *I lavoratori (doveri)*

5.5. Il campo di applicazione «soggettivo»: i beneficiari della normativa antinfortunistica

5.5.1. *I lavoratori (diritti)*

5.5.2. *I soggetti equiparati ex lege*

5.5.3. *I volontari*

5.5.4. *I lavoratori in somministrazione*

5.5.5. *I distaccati*

5.5.6. *I lavoratori parasubordinati: i collaboratori a progetto e i collaboratori coordinati e continuativi*

5.5.7. *I lavoratori a domicilio*

5.5.8. *I telelavoratori*

5.5.9. *I lavoratori occasionali di tipo accessorio*

5.5.10. *La tutela dei frequentatori, a vario titolo, degli ambienti di lavoro*

5.6. Il lavoratori esclusi dal campo di applicazione «soggettivo» della normativa antinfortunistica

5.6.1. *I lavoratori domestici*

5.6.2. *I lavoratori che effettuano prestazioni occasionali di tipo accessorio consistenti in «piccoli lavori domestici a carattere straordinario» (insegnamento privato supplementare ed assistenza domiciliare ai bambini, agli anziani, agli ammalati e ai disabili)*

5.7. Le altre figure della prevenzione

5.7.1. *Il Servizio di Prevenzione e Protezione dai rischi e il suo responsabile (RSPP)*

5.7.2. *Il Rappresentante dei Lavoratori per la Sicurezza (RLS, RLST, RLSS)*

5.8. L'informazione, la formazione e l'addestramento

5.9. La sorveglianza sanitaria

5.10. I modelli di organizzazione e di gestione (MOG)

6. L'apparato sanzionatorio, amministrativo e penale, in materia di sicurezza e tutela della salute sul lavoro

7. Le nuove frontiere della prevenzione

7.1. La tutela dei lavoratori dallo stress, dal mobbing e dagli altri rischi psico-sociali

7.1-bis. *Accordo interconfederale sullo stress-lavoro correlato: recepimento dell'Accordo-Quadro europeo dell'8 ottobre 2004*

7.2. La strategia comunitaria per la salute e la sicurezza sul lavoro (2007-2012)

7.3 La nuova prevenzione secondo i modelli di organizzazione e di gestione.

7.4 La Responsabilità Sociale d'Impresa (RSI).

7.4.1. Le origini storiche della Responsabilità Sociale delle Imprese

7.4.2. L'attuale definizione di Responsabilità Sociale dell'Impresa

7.4.3. Responsabilità Sociale delle imprese (RSI): un futuro di regolamentazione giuridica o di autoregolamentazione?

7.4.4. Le principali norme giuridiche europee contenenti obblighi relativi alla Responsabilità Sociale dell'Impresa

7.4.5. Buone pratiche di RSI

7.4.6. Le pratiche di RSI come soft laws. I codici etici e di condotta.

1. L'andamento infortunistico negli ultimi Cinquanta anni.

L'esame della normativa attualmente vigente in materia di sicurezza e tutela della salute nei luoghi di lavoro non può prescindere da una preliminare analisi dell'evoluzione del fenomeno infortunistico negli ultimi Cinquanta anni.

Stando alle statistiche ufficiali INAIL, si possono individuare quattro periodici significativi: il primo periodo, va dagli anni '50 agli anni '70 ed è caratterizzato da una crescita progressiva del numero di infortuni che - in valori assoluti - passa dai 476.513 casi registrati nel 1951 ai 1.176.711 casi registrati nel 1970; nel secondo periodo, che va dal 1979 al 1996, al contrario, il fenomeno infortunistico decresce con progressione lenta ma costante, fino a raggiungere i 546.255 casi nel 1996; nel terzo periodo, dal 1996 al 2000, si registra una nuova crescita degli infortuni sul lavoro, che fanno registrare cifre intorno al milione di infortuni l'anno; infine, dal 2001 al 2007, c'è un sostanziale assestamento del fenomeno infortunistico sopra i 900.000 casi l'anno (rispettivamente: 1.023.379; 992.655; 977.194; 966.729; 940.021; 928.158 e 912.615), con un leggero decremento costante del fenomeno negli anni (in percentuale, - 8,6% nel 2006 rispetto al 2001 e - 1,7% nel 2007 rispetto al 2006).

Si può, dunque, concludere che, l'andamento del fenomeno infortunistico registrato negli ultimi Cinquanta anni, viene a delineare una sorta di curva sinusoidale, che presenta una crescita iniziale, un successivo decremento, una risalita e, infine, l'assestamento su valori oscillanti intorno al numero di 900.000 infortuni l'anno.

Simile andamento non è certo casuale, ma è strettamente connesso ai mutamenti del mercato del lavoro che hanno interessato il nostro Paese ed al panorama normativo che ha caratterizzato le varie epoche storiche.

In altri termini, l'impennata del fenomeno infortunistico nel ventennio '50 - '70 sopra descritta, è, con ogni probabilità, da addebitare ad un processo di "industrializzazione selvaggia", caratterizzato dall'ingresso di masse di manodopera contadina all'interno di condizioni ambientali di tipo industriale e di organizzazioni del lavoro altamente traumatizzanti, connotate da catene di montaggio, ritmi di lavoro pressanti e condizioni di contorno totalmente diverse da quelle contadine.

Viceversa, il calo del fenomeno infortunistico, verificatosi negli anni '80 e nei primi anni '90, va accreditato alla perdita di centralità del settore produttivo manifatturiero a favore del settore terziario, con conseguente riduzione del lavoro manuale e aumento di tecniche automatizzate e robotizzate, connotate da una rischiosità molto più limitata.

Nella seconda metà degli anni '90, gli infortuni e gli infortuni mortali dei lavoratori dipendenti dell'industria, fanno registrare un aumento del + 30% circa, ma nelle piccole aziende questo aumento raggiunge la percentuale del 70%.

Tale andamento, riflette la fine della stagione delle grandi aziende pubbliche e private e la nascita di una fitta rete di piccoli e medi nuclei produttivi, connotati, oltre che da flessibilità, anche da modelli organizzativi e produttivi non accompagnati da un livello corrispondente di conoscenza e di prevenzione del rischio, quale fattore centrale per la qualità del lavoro.

Dalla fine degli anni '90 ad oggi, assistiamo ad un sostanziale assestamento su valori assoluti, oscillanti, come visto, intorno alla cifra di circa un milione di infortuni l'anno.

Con ogni probabilità, tale andamento decrescente, sia pur lento, è stato determinato dal positivo impatto che ha prodotto sulle attività produttive la grande riforma delle leggi di prevenzione, attuata con il D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626, recentemente abrogato e sostituito dal D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81.

A dire il vero, il D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 avrebbe dovuto produrre un impatto favorevole molto più incisivo.

Il mancato successo è ascrivibile al fatto che il fenomeno degli infortuni sul lavoro è prevalentemente concentrato nelle piccole e medie aziende, mentre, al contrario, le norme prevenzionistiche del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 erano tarate sul modello organizzativo della grande azienda, poiché la cultura giuridica ed imprenditoriale, nonché la cultura della sicurezza, all'epoca dell'emanazione del suddetto decreto legislativo, era focalizzata molto sul fronte dell'impresa di grandi dimensioni.

La maggiore criticità delle piccole e piccolissime imprese emerge chiaramente sia dal rapporto conclusivo del progetto interregionale di monitoraggio e controllo sull'applicazione del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626, presentato nel Novembre 2003 sia dai più recenti dati INAIL (Rapporto Annuale INAIL 2007).

In particolare, nello svolgimento del suddetto progetto, al fine di verificare se la dimensione aziendale avesse una qualche influenza su una corretta ed efficace applicazione del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626, si è, infatti, proceduto ad una suddivisione delle aziende oggetto del monitoraggio in base alle loro dimensioni, attraverso la definizione di quattro fasce di addetti: da 6 a 9 addetti (aziende piccolissime); da 10 a 19 addetti (aziende piccole); da 20 a 199 addetti (aziende medie); da 200 addetti e oltre (aziende grandi).

In altri termini, l'obiettivo era quello di individuare un *cut off* dimensionale al di sotto del quale esistessero maggiori problemi attuativi rispetto alle altre fasce di addetti.

I risultati sono stati i seguenti: nelle aziende piccolissime (6 - 9 addetti) si è registrato un "insufficiente" livello qualitativo di applicazione del D.L.vo 9 Settembre 1994, n. 626; nelle aziende piccole (10 - 19 addetti) si è registrato uno "scarso" livello qualitativo di applicazione del D.L.vo 9 Settembre 1994, n. 626; nelle aziende medie (20 - 49 addetti) si è registrato un livello qualitativo "medio" di applicazione del D.L.vo 9 Settembre 1994, n. 626; per quanto riguarda le aziende di grandi dimensioni, si è registrato un livello qualitativo di applicazione del D.L.vo 9 Settembre 1994, n. 626 "accettabile" nelle aziende con 50 - 99 addetti, un livello "discreto" nelle aziende con 100 - 199 addetti ed un livello "buono" nelle aziende con oltre 200 addetti.

Tali dati sono sostanzialmente confermati dai più recenti dati INAIL, secondo cui, nelle aziende industriali, ben 2.043.505 infortuni del totale di 2.162.166 infortuni verificatisi nel 2006 sono occorsi nelle aziende con 1-15 addetti.

Il suddetto limite del D.L.vo 9 Settembre 1994, n. 626 è stato perpetuato anche con l'emanazione del D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81, che non prevede un calibramento delle norme e degli istituti alla realtà delle piccole e medie imprese.

Infatti, come il D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626, anche il novellato complesso normativo si presenta non diversificato e, pertanto, trova applicazione tanto nella grande azienda privata che nella piccola impresa; il risultato è che le piccole e medie imprese, ai fini dell'applicazione delle suddette norme, devono fare sforzi interpretativi, che a volte si rivelano anche poco efficaci.

Inoltre, l'attuazione concreta delle disposizioni di prevenzione e protezione statuite dai due decreti, proprio perché calibrata sul modello della media e grande azienda, si rivela spesso eccessivamente onerosa per le piccole e medie imprese.

Con riferimento all'andamento del fenomeno tecnopatico, si è passati dai 70.000 casi di malattie professionali denunciate negli anni '70 ai 26.000 casi degli ultimi anni.

Dalla rilevazione svolta dall'INAIL, nel quinquennio 2002-2006, l'andamento tecnopatico ha fatto registrare una sostanziale stazionarietà

Nell'ultimo anno, invece, si è verificato un punto di rottura rispetto agli anni precedenti; nel 2007, infatti, l'Istituto ha acquisito 28.497 denunce, ossia quasi 2.000 casi in più rispetto al 2006 (+ 7%).

Nello specifico, si è registrato un aumento pari al + 6,4% nell'Industria e Servizi, pari al + 14% in Agricoltura e + 22,6% per Dipendenti Conto Stato.

Tale incremento potrebbe essere stato, tuttavia, determinato da una maggiore sensibilizzazione e presa di coscienza da parte di tutte le figure professionali interessate (lavoratori, datori di lavoro e chi presta loro la prima consulenza professionale, medici di famiglia e organizzazioni sindacali).

La componente preparante è rappresentata dalle malattie non tabellate, ovvero quelle per cui spetta al lavoratore l'onere di provare il nesso causale con l'attività lavorativa esercitata; tali malattie, nel 2003 erano il 75%, nel 2007 sono state l'84%.

Tra tutte le malattie, tabellate e no, per tutte le gestioni è sempre l'ipocausia e sordità quella più diffusa, anche se, nel corso degli anni, la sua incidenza è diminuita e si è passati dai 54% dei casi denunciati nel 2003 (2.373 casi) al 34% dei casi denunciati nel 2007 (1.003 casi).

Al contrario, sono in crescita le malattie c.d. «emergenti», che nell'ultimo quinquennio hanno visto raddoppiare se non triplicare il numero di casi denunciati: tendinite (da 1.478 casi nel 2003 a 3.410 casi nel 2007, con un aumento in percentuale del + 131%), affezioni dei dischi intervertebrali (da 1.060 casi nel 2003 a 2.970 casi nel 2007, con un aumento in percentuale del +180%) sindrome del tunnel carpale (da 946 casi nel 2003 a 1.398 casi nel 2007, con un aumento in percentuale del + 48%) e artrosi (da 795 casi nel 2003 a 1.694 casi nel 2007, con un aumento in percentuale del + 113%).

In costante crescita anche il *trend* dei casi di tumori denunciati all'INAIL sia per l'Agricoltura sia per l'Industria e Servizi; il conteggio dei casi denunciati ha superato i 1.900 casi nel 2005 e 2006, raggiungendo, allo stato, già 1.700 denunce nel 2007. Tali valori sono nettamente superiori ai circa 1.500 casi del 2003 e 2004.

2. L'evoluzione storica della normativa di sicurezza e tutela della salute dei lavoratori

2.1. La nascita dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e le malattie professionali

In Italia, la «*previdenza*», - e, quindi, l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e le malattie professionali -, è nata prima della «*prevenzione*».

Il ritardo della nascita di un complessivo ordinamento normativo volto alla tutela prevenzionistica dei lavoratori, - ritardo grave se valutato in relazione al corrispondente stato di avanzamento del processo di industrializzazione e, di conseguenza, all'elevato grado di nocività e pericolosità del lavoro -, va ascritto, in buona parte, al tipo di teoria del fenomeno infortunistico dominante in ambiente istituzionale e largamente diffuso nella cultura della società italiana fino ai primi anni del dopoguerra.

I suoi tratti essenziali consistevano nell'idea che il principale riferimento eziologico degli infortuni sul lavoro era costituito dai fattori di tipo soggettivo, legati alla mera imprudenza o negligenza comportamentale dei lavoratori stessi.

Venivano, infatti, esclusi dalla indagine di causazione, sia tutti i fattori soggettivi connessi al tipo di organizzazione del lavoro (fatica fisica, stress, carenze formativo-informative ecc.) sia gran parte dei fattori oggettivi presenti nell'ambiente di lavoro (condizioni di nocività, pericolosità di macchine e infrastrutture ecc.), con l'ovvio risultato di ricondurre a motivazioni di colposo autolesionismo operaio la maggioranza dei casi di infortunio.

Inoltre, a questa teoria, cosiddetta «del fattore umano», principale postulato della ideologia della fatalità o imprevedibilità dell'infortunio sul lavoro, si affiancava il principio, imperante negli anni della prima industrializzazione, della assoluta libertà della iniziativa privata, in nome della quale non veniva tollerata l'apposizione di limitazioni esterne, di carattere normativo, al potere gerarchico e di organizzazione del lavoro dell'imprenditore.

E' in questo quadro culturale che trova giustificazione il peculiare *iter* legislativo, in materia di infortuni e malattie professionali, tracciato, alle origini, dal legislatore italiano, il quale individuò nella politica di prevenzione uno strumento secondario ed ausiliario rispetto ad una politica di tipo riparatorio.

Infatti, il problema della tutela dell'integrità fisica dei lavoratori diviene oggetto di attenzione sociale sui finire del XIX secolo, a seguito dell'espandersi della grande industria e del progressivo e preoccupante incremento del fenomeno degli infortuni e delle malattie professionali.

Ma per molti anni il legislatore, ritenendo la maggior parte degli infortuni un prodotto ineluttabile della negligenza o disattenzione dei lavoratori e considerando inconcepibile la violazione dei confini dell'autonomia imprenditoriale, non trovò altra soluzione che quella di privilegiare la disposizione di strumenti di risarcimento dei danni sofferti dai lavoratori, facendo registrare una pesante marginalizzazione delle finalità prevenzionistiche.

Per questo, appunto, il primo intervento in materia, la L. 17 Marzo 1898 n. 80 (modificata con la L. 29 Giugno 190 n. 243, successivamente

ordinata nel R.D. 31 Gennaio 1904 n. 51, che approvò il T.U. per gli infortuni degli operai sul lavoro), sancì l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro degli operai addetti in alcuni settori industriali specificati.

L'obbligo assicurativo fu posto a carico degli imprenditori a copertura dei danni subiti dai lavoratori in tutti i casi di infortunio ritenuti fortuiti o dovuti a forza maggiore, in quelli riconducibili a colpa del lavoratore e, infine, in tutte le ipotesi di colpa dell'imprenditore, purché perseguibili dietro querela dell'infortunato.

La responsabilità civile del datore di lavoro rimase solo nei casi di una sua colpa, accertata da sentenza penale, per fatti perseguibili d'ufficio o per fatti imputabili a preposti alla sorveglianza o direzione del lavoro.

In tal modo, si dispose una parziale deroga al principio di diritto comune della concatenazione tra responsabilità soggettiva e imputabilità dell'agente.

Ciò in quanto, in quegli anni, solo una ridottissima quota di operai infortunati riusciva ad ottenere il risarcimento dei danni, data la difficoltà di dimostrare la responsabilità colposa dell'imprenditore; circostanza, questa, che aggiungeva al danno fisico un grave pregiudizio, sotto il profilo economico, alla stessa possibilità di sopravvivenza del lavoratore e della sua famiglia.

Pertanto, dopo alcuni tentativi, falliti, da parte di dottrina e giurisprudenza, di introdurre una teoria dell'inversione dell'onere della prova, in base alla quale lo stesso imprenditore avrebbe dovuto dimostrare l'assenza di ogni sua responsabilità in ordine all'incidente, vennero sanciti, da un lato, l'esonero parziale della responsabilità civile dei datori di lavoro e, dall'altro, l'assicurazione obbligatoria a loro carico, per la riparazione anche di danni di cui non fossero ritenuti colpevoli.

Il particolare istituto venne giustificato con il ricorso al concetto di «*rischio professionale*»; vale a dire, da un lato, con l'assunzione del principio della casualità della maggior parte degli infortuni sul lavoro e, dall'altro, con il riconoscimento che il rischio di tali infortuni dovesse essere posto a carico dell'imprenditore, il quale vi doveva far fronte con la conclusione obbligatoria di un'assicurazione contro i danni.

Quest'ultimo assunto fu spiegato con il principio secondo il quale se l'attività imprenditoriale comporta guadagni, da questa devono anche essere sopportate le eventuali perdite, così materiali come umane.

Se però, in tal modo, fu data una parziale soluzione economica al notevole sovraccosto sociale e individuale legato alla gravosa entità del fenomeno infortunistico e alla fragilità del tradizionale istituto della responsabilità civile, si finì, comunque, per consolidare l'ideologia della fatalità e imprevedibilità dell'infortunio sul lavoro, con notevole pregiudizio per lo sviluppo di una coscienza sociale e giuridica tesa alla prevenzione.

Infatti, con l'introduzione del concetto di responsabilità oggettiva dell'imprenditore (rischio professionale), limitata alla copertura del premio assicurativo, venne implicitamente messo in ombra il concetto di responsabilità soggettiva di quest'ultimo, non solo in ordine al risarcimento dei danni, ma anche alla predisposizione preventiva di condizioni di lavoro più sicure.

Tanto ciò è vero, che ancora nel 1934, nella relazione governativa al Senato del disegno di legge di delegazione per la riforma delle norme nell'assicurazione obbligatoria (R.D. 17 Agosto 1935, n. 1765), si ribadisce

che la principale finalità dello Stato, per quanto riguarda il settore infortunistico, consiste nell'introdurre «*il principio del carattere pubblico dell'assicurazione quale difesa contro la sventura del lavoro e come necessità di ricostituire le energie dell'infortunio menomate*» .

2.2. I primi regolamenti di prevenzione

Con la citata legge 17 Marzo 1898 n. 80, comunque, oltre all'introduzione dell'assicurazione obbligatoria, venne stabilito, contestualmente, il principio dell'obbligatorietà dell'adozione di determinate misure tecniche atte a prevenire gli infortuni, delegando il governo all'attuazione successiva di regolamenti specifici contenenti tali misure.

A seguito della promulgazione di questa legge venne quindi emanato il primo regolamento generale di prevenzione con R.D. 18 Giugno 1899 n. 230, a cui si aggiunsero altri regolamenti speciali, relativi ad alcune lavorazioni particolarmente pericolose.

Vennero in particolare emanati, nell'ambito della delega, il regolamento per la prevenzione degli infortuni nelle miniere e nelle cave (R.D. 18 Giugno 1899 n. 231), il regolamento per la prevenzione degli infortuni nelle imprese che trattano o applicano materie esplosive (R.D. 18 Giugno 1899 n. 232), il regolamento per la prevenzione degli infortuni nelle costruzioni (R.D. 27 Maggio 1900 n. 205), il regolamento per la prevenzione degli infortuni nell'esercizio delle ferrovie (R.D. 7 Marzo 1903 n. 209), il regolamento per la prevenzione nell'esercizio delle tramvie extraurbane (R.D. 23 Novembre 1911 n. 1306).

Le principali caratteristiche di tale disciplina testimoniano il ruolo di strumento accessorio, privo di reale autonomia, assegnatole dal legislatore.

La sua *ratio* non fu mai informata ad un vero e proprio apprestamento di mezzi atti a tutelare preventivamente la personalità fisica e morale del lavoratore ma rispondeva, in ultima istanza, a finalità di sostegno e razionalizzazione dello stesso istituto dell'assicurazione obbligatoria.

Lo scopo principale delle misure cautelative imposte non era altro che quello di mantenere il fenomeno infortunistico entro i limiti del rischio preventivato dagli istituti assicuratori sulla base di un calcolo medio degli incidenti sul lavoro, ritenuti per la gran parte fortuiti.

In altri termini, veniva richiesto al datore di lavoro un minimo di diligenza prevenzionistica affinché non contribuisse a far lievitare la quota prevista e «*fisiologica*» di infortuni e non aggravasse, quindi, i costi di gestione.

Ciò è deducibile da vari elementi. In primo luogo, dall'iniziale abbinamento delle due discipline, quella assicurativa e quella di prevenzione, in unico provvedimento; sia la legge 17 Marzo 1898 n. 80 che il successivo T.U. 31 Gennaio 1904 n. 51 (legge di coordinamento), oltre a regolare in maniera compiuta le questioni assicurative, dedicavano un titolo (3 soli articoli) ai regolamenti preventivi, stabilendo pochi principi generali e delegando il governo per la loro attuazione.

Una delega per l'emanazione di nuove norme per la prevenzione fu, tra l'altro, prevista anche successivamente dal R.D. 17 Agosto 1935 n. 1765, recante «Disposizioni per l'assicurazione obbligatoria degli infortuni sul lavoro e delle malattie professionali».

In secondo luogo, dall'ambito di applicazione degli stessi regolamenti di prevenzione.

Difatti, il regolamento generale del 1899 n. 230 e gli altri regolamenti speciali dettavano norme per la prevenzione infortuni da applicarsi nelle stesse industrie alle quali si applicava la legge 17 Marzo 1898 n. 80.

Erano, quindi, tenute all'osservanza delle misure preventive solo le aziende per le quali sussisteva l'obbligo di assicurazione, vale a dire le imprese industriali con più di cinque dipendenti e quelle appartenenti a settori contraddistinti da lavorazioni particolarmente esposte al rischio, con la conseguente esclusione dell'ambito applicativo di tutte le piccole imprese, del settore del commercio e di quello dell'agricoltura.

Oltretutto per quest'ultimo settore, cui fu esteso il principio dell'assicurazione obbligatoria solo successivamente, con R.D. 23 Agosto 1917 n. 1450, non fu mai emanato un regolamento di prevenzione *ad hoc*, nonostante l'espressa delega.

In terzo luogo, dalla genericità delle misure preventive prescritte (il regolamento generale, ad esempio, era costituito da soli 15 articoli) e dalla quasi totale assenza previsiva di organici strumenti di intervento pubblico, finalizzati a rendere efficace l'osservanza di dette misure.

Infatti, per quel che concerneva le disposizioni sulla vigilanza all'osservanza delle norme, affidata al ministero dell'Agricoltura, industria e commercio, erano previste ispezioni volte ad accertare l'applicazione dei regolamenti preventivi oltre che ad opera dei funzionari dipendenti dello Stato, anche del personale tecnico per la prevenzione degli infortuni e dei sindacati di assicurazione mutua, ovvero da personale privato di provenienza industriale che, nella migliore delle ipotesi, vigilava nell'adempimento degli obblighi assicurativi.

Sotto il profilo sanzionatorio, infine, non furono previste misure penali serie e specifiche; in base all'art. 3 della L. 17 Marzo 1898 n. 80 (fedelmente riprodotto nell'art. 3 del T.U. 31 Gennaio 1904 n. 51) veniva stabilito che gli imprenditori inadempienti erano puniti a norma dell'art. 434 del codice penale allora vigente (il codice Zanardelli del 1865), il quale disponeva per la trasgressione ad un ordine legalmente dato dall'autorità competente o ad un provvedimento della stessa finalizzato a ragioni di pubblica sicurezza, l'arresto sino ad un mese e l'ammenda da lire 20 a lire 300.

2.3. Il codice penale

Una prima innovazione nel campo della sicurezza sul lavoro, si ebbe con l'inserimento nel codice penale (R.D. 19 Ottobre 1930, n. 1398) di alcune disposizioni, che tuttora conservano un ruolo di primaria importanza nel panorama giuridico nazionale in materia di sicurezza sul lavoro.

Le norme cui ci si riferisce sono gli articoli 437, 451, 589 e 590 del codice penale, i quali disciplinano i delitti in materia antinfortunistica.

Al riguardo, rileva preliminarmente che, mentre gli artt. 437 e 451 c.p. hanno una finalità «prevenzionistica», - in quanto sanzionano penalmente condotte da cui potrebbero originarsi situazioni di pericolo, a prescindere dal verificarsi dell'evento infortunistico in sé - , gli artt. 589 e 590 c.p. hanno, invece, carattere «repressivo/punitivo» di eventi gravi (omicidio e lesioni colpose), che si sono già verificati e che sono stati la diretta conseguenza della violazione di norme antinfortunistiche.

L'art. 437 c.p., relativo alla «rimozione od omissione dolosa di cautele contro gli infortuni sul lavoro», statuisce 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 sei mesi a cinque anni. Se dal fatto deriva un disastro o un infortunio, la pena è della reclusione da tre a dieci anni».

L'art. 451 c.p., concernente la «omissione colposa di cautele o difese contro disastri o infortuni sul lavoro», prevede che «chiunque, per colpa omette di collocare, ovvero rimuove o rende inservibili apparecchi o altri mezzi destinati alla estinzione di un incendio, o al salvataggio o al soccorso contro disastri o infortuni sul lavoro, è punito con la reclusione fino a un anno o con la multa da 103 euro a 516 euro».

Come si evince dal testo letterale delle due norme, gli artt. 437 e 451 c.p. fanno sorgere responsabilità penale legata a comportamenti, attivi o passivi, che predispongano ad eventi infortunistici (art. 437) o pregiudichino la possibilità di ridurne le conseguenze (art. 451), a prescindere dall'effettiva realizzazione dell'evento dannoso.

In altre parole, ciò che è in rilievo è la minaccia stessa del bene sicurezza, poiché viene sanzionata penalmente la condotta che abbia dato luogo a situazioni di pericolo, senza che siano tenute in conto le effettive conseguenze materiali di questo.

L'eventuale danno derivante dalla violazione dell'obbligo prevenzionistico descritto costituisce una circostanza aggravante e non un elemento costitutivo dello stesso (cfr. Cass. pen. sez. I, 11 Settembre 2003, n. 35422; Cass. pen. sez. VI, 14 Marzo 1996, n. 2720; Cass. pen. sez. VI, 12 Dicembre 1995, n. 2720; Cass. pen. sez. I, 10 Settembre 1992, n. 9479).

Per quanto riguarda la differenza tra i due articoli, la dottrina prevalente e la giurisprudenza sono concordi nell'individuare sia nell'elemento soggettivo (il dolo per l'art. 437 c.p. e la colpa per il 451 c.p.) sia nell'elemento oggettivo: nel caso dell'art. 437 c.p., questo si sostanzia nella destinazione direttamente antinfortunistica degli impianti, degli apparecchi o dei segnali, mentre, nel caso dell'art. 451 c.p., la finalità dei mezzi di prevenzione dedotti è quella di contenere le conseguenze di incidenti già verificatisi (Cass. pen. Sez. I, 9 Maggio 1990, n. 6714; Cass. pen. sez. II, 18 Ottobre 1979, Ric. Stopa).

Gli artt. 437 e 451 c.p. non si sono, tuttavia, tradotti, come era nelle intenzioni del legislatore, in un efficace potenziamento delle disposizioni concernenti la sicurezza del lavoro, allora vigenti; ne è conferma il fatto che sono state nel passato, e lo sono tuttora, oggetto di applicazione più che limitata, da parte della magistratura, e le ragioni sono varie.

La prima è senza dubbio legata alla scarsa sensibilità istituzionale in tema di prevenzione, connessa ad un basso grado di volontà repressiva dimostrato da parte della magistratura, almeno fino agli anni '70, in materia di delitti o contravvenzioni commessi con violazione di norme antinfortunistiche.

A ciò va aggiunta la severità delle pene previste per i due delitti, in marcata contraddizione con l'eccessiva esiguità delle pene stabilite, di contro, nei casi dei reati contravvenzionali, sanzionati dalle leggi speciali di prevenzione. Motivo, quest'ultimo, determinante per far sì che agli imprenditori fossero regolarmente contestati i reati contravvenzionali di cui alle leggi speciali di prevenzione e non gli articoli del codice penale.

Con specifico riferimento al rapporto tra le contravvenzioni antinfortunistiche e il delitto di cui agli artt. 437 c.p., rileva che la giurisprudenza è sostanzialmente concorde nel ritenere che le differenze

fondamentali siano da individuarsi nell' «*elemento del pericolo per la pubblica incolumità*», richiesto per il reato di cui all'art. 437 c.p. e non ai fini delle contravvenzioni, nonché nell' «*elemento soggettivi*», essendo sufficiente, per le contravvenzioni antinfortunistiche, la colpa (Cass. pen. sez. VI, 8 Marzo 1995, n. 368; Cass. pen. sez. I, 18 Aprile 1990, Ric. Panella).

La suddetta differenza strutturale tra il delitto di cui all'art. 437 c.p. e le contravvenzioni antinfortunistiche ha indotto i giudici ad escludere il «*concorso apparente di norme*».

Ciononostante, alcuni orientamenti giurisprudenziali ammettono la possibilità del «*concorso formale*» dei delitti in oggetto con le ipotesi contravvenzionali dei regolamenti speciali di prevenzione, nel caso di unica condotta antigiuridica (Cass. pen. sez. IV, 2 Marzo 1999, n. 2756; Cass. pen. sez. I, 20 Novembre 1998, n. 350).

Un secondo importante motivo, cui far risalire le cause della scarsa applicazione degli artt. 437 e 451 c.p., è legato alle difficoltà di interpretazione suscitate dal loro stesso dettato normativo.

Infatti, con specifico riferimento all'art. 437, le difficoltà riguardano sia la «*natura del bene protetto*» (ossia l'elemento oggettivo del reato) sia la «*situazione psicologica*» dell'autore della violazione (ossia l'elemento soggettivo del reato).

Per quel che concerne il primo punto, ossia la «*natura del bene protetto*» dalla norma, è particolarmente controverso se la condotta incriminata debba aver posto in essere una minaccia per una indefinita massa di persone anche estranee all'ambiente di lavoro o, al contrario, soltanto per i lavoratori e, all'interno di quest'ultima fattispecie, se sia sufficiente la minaccia anche di un solo lavoratore.

Nella prima ipotesi, è minoritario, ma da condividere, l'orientamento secondo cui la norma in esame rientra nel titolo dei delitti contro l'incolumità pubblica, e, quindi, sebbene il suo dettato sia riferito, in maniera specifica, all'ambiente di lavoro è, comunque, da considerarsi rilevante, ai fini dell'integrazione degli estremi del reato, il fatto che il pericolo possa interessare anche l'ambiente esterno e non solo l'ambiente di lavoro.

Nella seconda ipotesi, al contrario, la questione verte sulla necessità o meno della cosiddetta diffusibilità del danno.

In proposito, la casistica delle sentenze della Suprema Corte fa registrare numerosi esempi di difformità delle interpretazioni.

Alla posizione di chi ritiene che la condotta, omissiva o di rimozione, debba provocare un pericolo riguardante un numero rilevante di lavoratori, si oppone l'interpretazione, maggioritaria, secondo cui la norma abbia per oggetto apparecchiature predisposte per evitare anche un singolo infortunio sul lavoro (Cass. pen. sez. I, 21 Febbraio 2007, n. 12464; Cass. pen. sez. I, 2 Dicembre 2005, n. 6393; Cass. pen. sez. I, 8 Ottobre 2002, n. 37116; Cass. Pen. Sez. I, 11 Marzo 1998, n. 8054; Cass. pen. sez. IV, 28 Marzo 1996, n. 7175).

In riferimento all'elemento soggettivo, infine, la principale difficoltà consiste nella identificazione della natura del dolo richiesto per l'incriminazione ai sensi dell'art. 437 c.p.; si è discusso, al riguardo, se sia necessaria, per la configurabilità del dolo, oltre alla consapevolezza della destinazione antinfortunistica dei mezzi omessi o rimossi, e, quindi, alla consapevolezza del pericolo, anche l'intenzione di recar danno alle persone.

L'orientamento giurisprudenziale maggioritario, pur se con eterogenee formulazioni, è concorde sull'occorrenza, ai fini della configurabilità del dolo, della sola rappresentazione consapevole della destinazione antinfortunistica dei mezzi, nonché dalla rappresentazione del pericolo derivante dalla condotta delittuosa (Cass. pen. sez. I, 1° Aprile 2008, n. 17214; Cass. pen. sez. I, 11 Marzo 1998, n. 8054; Cass. pen. sez. I, 20 Novembre 1996, n. 1285).

L'art. 589 c.p., relativo all'«omicidio colposo», statuisce che «chiunque cagiona per colpa la morte di una persona è punito con la reclusione da sei mesi a cinque anni. Se il fatto è commesso con violazione delle norme sulla disciplina della circolazione stradale o di quelle per la prevenzione degli infortuni sul lavoro la pena è della reclusione da due a sette anni. Si applica la pena della reclusione da tre a dieci anni se il fatto è commesso con violazione delle norme sulla disciplina della circolazione stradale da: 1) soggetto in stato di ebbrezza alcolica ai sensi dell'articolo 186, co. 2°, lettera c), del D.L.vo 30 Aprile 1992, n. 285, e successive modificazioni; 2) soggetto sotto l'effetto di sostanze stupefacenti o psicotrope» (Cass. pen. sez. VI, 7 Febbraio 2008, n. 10842)

L'art. 590 c.p., relativo alle «lesioni personali colpose», statuisce che «chiunque cagiona ad altri per colpa una lesione personale è punito con la reclusione fino a tre mesi o con la multa fino a 309 euro. Se la lesione è grave la pena è della reclusione da uno a sei mesi o della multa da 123 euro a 619 euro; se è gravissima, della reclusione da tre mesi a due anni o della multa da 309 euro a 1239 euro. Se i fatti di cui al secondo comma sono commessi con violazione delle norme sulla disciplina della circolazione stradale o di quelle per la prevenzione degli infortuni sul lavoro la pena per le lesioni gravi è della reclusione da tre mesi a un anno o della multa da euro 500 a euro 2.000 e la pena per lesioni gravissime è della reclusione da uno a tre anni. Nei casi di violazione delle norme sulla circolazione stradale, se il fatto è commesso da soggetto in stato di ebbrezza alcolica ai sensi dell'articolo 186, co. 2°, lettera c), del D.L.vo.30 Aprile 1992, n. 285, e successive modificazioni, ovvero da soggetto sotto l'effetto di sostanze stupefacenti o psicotrope, la pena per le lesioni gravi è della reclusione da sei mesi a due anni e la pena per le lesioni gravissime è della reclusione da un anno e sei mesi a quattro anni. Nel caso di lesioni di più persone si applica la pena che dovrebbe infliggersi per la più grave delle violazioni commesse, aumentata fino al triplo; ma la pena della reclusione non può superare gli anni cinque. Il delitto è punibile a querela della persona offesa, salvo nei casi previsti nel primo e secondo capoverso, limitatamente ai fatti commessi con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro o relative all'igiene del lavoro o che abbiano determinato una malattia professionale».

Come si evince dai citati dettati normativi, il legislatore ha punito con maggiore severità, rispetto agli altri, i reati commessi in violazione della normativa antinfortunistica e della circolazione stradale.

Di recente, le pene di cui agli artt. 589 e 590 c.p. previste per la commissione dei suddetti reati sono state ulteriormente inasprite dalla L. 24 Luglio 2008, n. 125.

Sempre con riferimento alle disposizioni del codice penale, rileva, infine, che ha una grande importanza l'art. 40, co. 2°, in considerazione del fatto che le contravvenzioni e quasi tutti i delitti in materia di sicurezza e tutela della salute sul lavoro (tutti tranne, come visto, quello di cui all'art.

451 c.p.) sono di natura «colposa» ed «omissiva».

Nella maggior parte dei casi, infatti, l'infortunio sul lavoro è un reato che viene commesso «per non averlo impedito».

L'art. 40, co. °2, c.p. statuisce proprio che «non impedire un evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo».

La chiave interpretativa del suddetto dettato legislativo sta nella locuzione «che si ha obbligo giuridico di impedire», in quanto, altrimenti, tutti i reati che non vengono impediti da qualche soggetto comporterebbero la consapevolezza e la responsabilità penale di quel soggetto (ad esempio: io sono un turista in visita alla cupola di San Pietro e mentre salgo le scale vedo un bambino abbandonato che scavalca una transenna e precipita. io non sono colpevole per non aver impedito la caduta del bambino, perché non ho nessun obbligo giuridico di tutela e vigilanza nei confronti del bambino).

Deve, invece, sussistere un obbligo giuridico di impedire l'evento in capo a dei soggetti ben determinati.

La fonte di tale obbligo può essere o la legge (ad esempio, nel caso dell'esempio citato, l'obbligo giuridico e, quindi, la responsabilità penale dell'incidente, è dei genitori, in qualità di tutori legali), o un contratto (ad esempio, sempre con riferimento al caso in esame, qualora i genitori portino i figli minorenni a scuola e li affidino alla suddetta struttura; in virtù di questo contratto di affidamento, l'obbligo giuridico di vigilanza si trasferisce dal genitore sulle figure dell'insegnante, del preside o delle altre figure coinvolte, a vario titolo, nella gestione operativa della scuola).

L'obbligo giuridico di impedire un evento può nascere, infine, anche da un comportamento concludente di un soggetto che pone in essere una situazione di pericolo (situazione di fatto). Infatti, nel momento stesso in cui un soggetto, per qualsiasi finalità, pone in essere un pericolo, è obbligato giuridicamente a tutelare i terzi da quel pericolo (ad esempio, se il proprietario di un terreno fa realizzare un pozzo, deve fare anche in modo che nessuno cada in quel pozzo).

In forza delle leggi di prevenzione e di igiene, l'obbligo giuridico di impedire gli infortuni sul lavoro è a carico di tutti i destinatari della normativa antinfortunistica, ossia datori di lavoro, dirigenti, preposti, costruttori, venditori, installatori, progettisti, gli stessi lavoratori, ecc...

2.4. Il codice civile

Il codice civile disciplina, in maniera diretta, il tema della sicurezza dei lavoratori in due articoli, estremamente importanti per la prevenzione degli infortuni e delle malattie negli ambienti di lavoro: l'art. 2050 c.c. e l'art. 2087 c.c.

L'art. 2050 c.c., rubricato come «responsabilità per l'esercizio di attività pericolose», statuisce che «chiunque cagiona danno ad altri nello svolgimento di un'attività pericolosa, per sua natura o per la natura dei mezzi adoperati, è tenuto al risarcimento, se non prova di avere adottato tutte le misure idonee a evitare il danno».

Secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale, sono da ritenersi «pericolose» ai sensi dell'art. 2050 c.c. le attività:

- previste dall'art. 46 e ss. del Testo Unico delle leggi di pubblica sicurezza;
- previste da particolari norme antinfortunistiche;

- che abbiano una pericolosità intrinseca o comunque dipendente dalla modalità di esercizio o dai mezzi di lavoro impiegati (attività edili, commercio di farmaci contenenti gammaglobuline umane, ecc.).

È da escludersi l'automatica assimilazione delle attività ricomprese nell'art. 1 del D.P.R. n. 1124/1965 ai fini dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni con quelle intrinsecamente pericolose, sul presupposto che la «pericolosità» dipende soltanto dalle modalità d'esercizio delle attività e dei mezzi impiegati, da valutarsi nei singoli casi concreti (Cass. civ. sez. lav., 25 Giugno 1994, n. 6125).

L'art. 2087 c.c., rubricato come «tutela delle condizioni di lavoro», prevede che «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».

Con l'inserimento nelle norme del codice civile del 1942 dell'art. 2087 c.c. furono, da un lato, gettate le basi di un diverso modo di concepire la prevenzione e, dall'altro, venne sancito il principio di diritto comune del «*dovere di sicurezza del lavoro*» a carico dell'imprenditore e, quindi, il corrispettivo «*diritto dei lavoratori alla tutela dell'integrità psico-fisica*».

Siffatto dovere è senza dubbio ricollegabile al principio generale dettato dall'art. 1176, co. 2°, c.c., sulla diligenza qualificata dovuta dal debitore nell'adempimento delle obbligazioni inerenti all'esercizio di un'attività professionale, in quanto impone all'imprenditore un'accortezza generale, previsiva e preveniente nei confronti del pericolo connesso all'attività lavorativa intrapresa, paragonabile all'accortezza necessaria e trasfusa nella gestione economica e produttiva dell'impresa stessa.

L'art. 2087 c.c., però, va oltre tale dettato, poiché inquadra questa diligenza qualificata in precise coordinate che fanno ricomprendere nel suo oggetto non generiche misure, bensì tutte le misure dettate dalla «*particolarità del lavoro*», dall' «*esperienza*» e dalla «*tecnica*».

Per «*particolarità del lavoro*» deve intendersi la conoscenza specifica che l'imprenditore deve avere o comunque deve ricercare, - anche mediante il supporto di collaboratori esperti -, dell'attività lavorativa che vuole intraprendere.

Per «*esperienza*» va intesa, l'attenzione, da parte dell'imprenditore e dei suoi collaboratori, ai fatti che accadono nell'esercizio della attività lavorativa e nel proprio settore merceologico, con particolare riferimento agli incidenti, agli infortuni ed alle malattie professionali.

Per «*tecnica*» si intende che il datore di lavoro ed i suoi ausiliari, secondo criteri di prudenza diligenza e perizia, oltre ad adottare inizialmente ogni accorgimento per garantire l'incolumità dei lavoratori, devono anche seguire l'evoluzione tecnico-scientifica del settore, per garantire la sicurezza.

Secondo un orientamento giurisprudenziale abbastanza diffuso, il datore di lavoro avrebbe l'obbligo di adeguarsi alla migliore tecnologia e ai più sofisticati presidi antinfortunistici.

Tuttavia, simile massima non risolve il problema di quale sia il limite ragionevole da apporre alla migliore tecnologia e alla sofisticatezza dei presidi antinfortunistici.

A tal fine, è di ausilio l'orientamento espresso dalla Corte Costituzionale in merito all'art. 41, co.1° del D.L.vo n. 277/91, dove parla di obbligatorie misure «concretamente attuabili», che costituiscono un altro

modo di definire l'obbligo di conformità tecnica dell'art. 2087 c.c.

Infatti, con tale orientamento, - tradotto in massima -, la Corte Costituzionale ha affermato che tali «misure concretamente attuabili sono quelle che, nei diversi settori e nelle differenti lavorazioni, corrispondono ad applicazioni tecnologiche generalmente praticate e ad accorgimenti organizzativi e procedurali altrettanto generalmente acquisiti...»(Corte cost. n. 312/1996).

Sempre sul contenuto dell'obbligazione di sicurezza di cui all'art. 2087 c.c., merita attenzione l'orientamento secondo cui tra le misure necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro, vanno annoverate anche le misure organizzative e gestionali in generale (Cass. civ. sez. lav., 3 Luglio 2008, n. 18376; Cass. civ. sez. lav., 13 Marzo 2008, n. 1954; Cass. pen. sez. VI, 6 Marzo 2008, n. 16466; Cass. civ. sez. lav., 18 Maggio 2007, n. 11622; Cass. pen. sez. IV, 29 Gennaio 2007, n. 16422).

Con riferimento alla «*natura*» della responsabilità ex art. 2087 c.c., rileva che la giurisprudenza prevalente esclude qualsiasi ipotesi di responsabilità oggettiva, dovendosi ogni volta integrare gli estremi della colpa (ad esempio, una misura precauzionale omessa) (Cass. civ. sez. lav., 14 Aprile 2008, n. 9817).

Giova, infine, evidenziare che l'art. 2087 c.c. è una «*norma aperta*» ovvero una «*norma di chiusura del sistema infortunistico*», espressione da intendersi nel senso che, data la generalità della sua formulazione, essa impone obblighi tecnici al datore di lavoro anche ove manchi una misura preventiva legislativamente individuata (Cfr. Cass. civ. sez. lav., 30 Luglio 2003, n. 11704; Cass. civ. sez. lav., 22 Marzo 2002, n. 4129)

In mancanza di una legislazione specifica, l'art. 2087 c.c. è, infatti, attualmente la norma cardine di riferimento in materia di tutela dallo stress organizzativo, dal mobbing e dai rischi psico-sociali (cfr. Capitolo 5, § 5.1 e 5.1-*bis*) e lo è stata anche in tema di tutela dal fumo passivo nei luoghi di lavoro, fino all'emanazione della c. d. «legge Sirchia» (art. 51 della L. 16 Gennaio 2003, n. 3).

Con riferimento a quest'ultima tematica, la pronuncia che cronologicamente ha aperto la strada all'applicazione del 2087 c.c. in materia, è la decisione del Pretore di Santhià dell'11 Aprile 1986, la quale, pur riconoscendo ai lavoratori la libertà di fumare in assenza di disposizioni contrarie, ha affermato che «il datore di lavoro può imporre il divieto di fumare, in applicazione dell'art. 2087 c.c. e del generalissimo principio del *neminem ledere* di cui all'art. 2043 c.c., al fine di preservare la salute psico-fisica dei propri dipendenti e soprattutto dei non fumatori». Ciò sul presupposto che «l'obbligo consacrato nell'art. 2087 c.c. ricomprende la prevenzione, non solo delle malattie professionali, ma in genere di tutte quelle patologie comunque ricollegabili all'ambiente di lavoro».

In linea con tale pronuncia, qualche anno dopo, la Pretura di Torino, con sentenza del 8 Febbraio 1993, ha stabilito che «l'art. 2087 c.c., in correlazione con l'art. 32 della Costituzione, legittima un'indagine processuale sugli effetti per la salute del fumo assorbito in forma passiva e in ambienti di lavoro confinati, nonché, ove del caso, l'adozione dei conseguenti provvedimenti giudiziari, ivi compreso l'ordine al datore di lavoro di vietare il fumo».

Sempre il Pretore di Torino, pur lasciando al datore di lavoro la massima libertà nell'operare le scelte che ritiene più opportune e confacenti

con la sua organizzazione aziendale, ha statuito che questi, *ex art.* 2087 c.c., ha l'obbligo di tutelare i lavoratori dai rischi connessi al fumo passivo, utilizzando gli strumenti all'uopo ritenuti più idonei (Pretura di Torino, 7 marzo 1995).

Le sentenze più recenti, uniformandosi alle pronunce degli anni '80-'90 del Pretore di Santhià e del Pretore di Torino, hanno invocato l'art. 2087 c.c. quale norma posta a tutela della salute dei lavoratori dal fumo passivo (in tal senso: Tribunale di Roma, ordinanza collegiale del 4 Ottobre 2001; Tribunale di Roma, sez. lav., sentenza del 16 Settembre 2000).

Negli ultimi anni, la problematica della tutela dal fumo passivo è tornata alla ribalta anche nei tribunali penali.

Infatti, la sentenza del Tribunale di Milano del 1° Marzo 2002, GUP. W. Saresella, ha condannato un dirigente ed un capo-ufficio della sede milanese della banca Paribas per omicidio colposo, per non aver evitato il decesso di una dipendente malata di asma, decesso causato, anche se solo in parte, dal fumo emesso dalle sigarette dei colleghi e dei clienti della banca.

La Corte di Appello di Milano ha, però, ribaltato la sentenza emessa in primo grado dal Tribunale ed ha assolto il dirigente ed il preposto. A seguito di tale pronuncia, la vicenda giudiziale in questione si è, infine, conclusa con una conciliazione giudiziale della causa civile davanti la sezione lavoro del Tribunale di Milano (Cfr. Trib. Milano, 1° Marzo 2002, GUP. W. Saresella).

2.5. La Costituzione

Come tutte le altre norme, anche quelle relative alla sicurezza e la salute sul lavoro trovano il loro fondamento nella carta costituzionale, che tratta la materia, prevalentemente, ai sensi degli artt. 32, 35 e 41.

Più precisamente, la Costituzione enuncia, tra i «*principi fondamentali*» dello Stato, la tutela della salute (art. 32), quella del lavoro «in tutte le sue forme ed applicazioni» (art. 35) e quella relativa alla sicurezza, alla libertà ed alla dignità umana, cui non si può, in particolare, recare danno anche nell'ambito della riconosciuta libertà dell'iniziativa privata (art. 41).

L'art. 32 statuisce che «la Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività e garantisce cure gratuite agli indigenti».

Dall'esame del predetto articolo si evince che la salute è un interesse non solo dell'individuo, ma dell'intera collettività.

Si tratta, quindi, di un diritto non disponibile ed inalienabile (diritto soggettivo «*perfetto*»).

In tale quadro, trovano fondamento il diritto/dovere del lavoratore di sottoporsi alle visite periodiche obbligatorie e l'obbligo del lavoratore di usare i dispositivi di protezione individuale.

Particolare importanza riveste anche il richiamo, contenuto nell'art. 35 (tutela del lavoro), per quanto attiene alla «formazione» ed «elevazione professionale» dei lavoratori, considerata l'importanza della stessa anche ai fini di una migliore tutela della loro sicurezza e salute.

Si richiama, infine, l'attenzione sul limite imposto dall'art. 41 alla libertà di iniziativa privata che, nel suo svolgimento, «non deve - tra l'altro - recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana».

Da quanto rilevato emerge che, con la Costituzione, per la prima volta, la salute viene vista come bene strumentale necessario allo sviluppo della

personalità e, quindi, come diritto individuale, fondamentale, intangibile, nell'ambito dei diritti della libertà, limitabili solo per particolari esigenze eccezionali.

2.6. I decreti degli anni '50.

Per l'emanazione di un organico ed autonomo *corpus* legislativo volto alla tutela preventiva della salute dei lavoratori, si è dovuto attendere la seconda metà degli anni '50.

Infatti, la legge delega 12 Febbraio 1955, n. 51 autorizzò il Governo ad emanare norme generali e speciali per la prevenzione degli infortuni e per l'igiene del lavoro, da applicarsi in quasi tutti i settori produttivi.

Dei decreti che furono emanati dal legislatore del 1955 e del 1956 vanno citati, per la rilevanza che hanno avuto sino all'emanazione del D.L.vo. 9 Aprile 2008, n. 81, il D.P.R. 27 Aprile 1955 n. 547, recante norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro, il D.P.R. 7 Gennaio 1956 n. 164, recante norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro nelle costruzioni e, in materia di igiene del lavoro, il D.P.R. 19 Marzo 1956, n. 303.

Tali provvedimenti segnarono un radicale mutamento di ottica rispetto alle premesse ideologiche che avevano caratterizzato fino ad allora la legislazione nazionale, poiché portarono allo sviluppo della tutela preventiva dell'integrità psico-fisica dei lavoratori, riconoscendo a questo tipo di tutela una propria autonomia rispetto a quella riparatoria/assicurativa.

Le ricadute del nuovo approccio sui problemi della sicurezza e della salute furono notevoli: si ebbe il passaggio da un concetto di infortunio inteso come evento individuale a quello di infortunio inteso quale problema sociale, riguardante non più solo il singolo individuo, ma il gruppo di lavoro, l'azienda e l'intera società

Le principali peculiarità dei decreti degli anni '50 erano la previsione di una responsabilità «oggettività» in capo al datore di lavoro e l'accoglimento di un concetto di «prevenzione di tipo "tecnologico"».

Dalla mancata attuazione dei precetti contenuti nei decreti degli anni '50 derivava, infatti, una responsabilità «oggettività», in quanto gravava sull'impresa, e non sui dipendenti, il rischio relativo all'eventuale pericolosità dei macchinari di cui il datore si avvaleva per l'esercizio della sua attività e nel suo interesse (Cass. civ. sez. III, 25 Febbraio 2008, n. 4718).

Con l'espressione «prevenzione di tipo "tecnologico"» si voleva, invece, sottolineare il fatto che i decreti degli anni '50 si basavano, oltre che su alcune «disposizioni stabilenti principi generali», anche su «norme specifiche di natura tecnica», le quali disponevano, nella maggioranza dei casi, l'adozione tassativa di determinati accorgimenti tecnici oggettivi (dispositivi, particolari condizioni ambientali, mezzi personali di protezione, ecc..) e, solo in ipotesi limitate, il rispetto di comportamenti informati a criteri di prudenza e cautela.

Tuttavia, norme come quelle in oggetto, che contengono cioè misure tecniche rigide e particolareggiate, presentano il limite di essere legate al momento storico in cui vengono emanate e di non essere in grado di regolare convenientemente i nuovi processi produttivi e lavorativi, che sono introdotti di pari passo con lo sviluppo tecnologico.

Anche per tale ragione, i precetti contenuti nei decreti degli anni '50 sono stati abrogati, prima, in maniera parziale, dal D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 e successivamente dal recente D.L.vo. 9 Aprile 2008, n. 81 (art. 304, co.1, lett. a)).

2.7. Lo Statuto dei lavoratori

Un altro punto saliente dell'evoluzione del sistema normativo in materia di sicurezza ed igiene del lavoro è rappresentato dalla legge 20 Maggio 1970 n. 300, più conosciuta come «Statuto dei lavoratori», che resta ancora oggi il caposaldo del sistema di tutele e di garanzia che la Carta Costituzionale aveva delineato, per sommi capi e in linea generale.

In particolare, lo Statuto dei lavoratori è intervenuto nella materia della tutela psicofisica dei prestatori d'opera con gli articoli 5 e 9.

L'art. 5 è rubricato «accertamenti sanitari» e statuisce che «sono vietati accertamenti da parte del datore di lavoro sulla idoneità e sulla infermità per malattia o infortunio del lavoratore dipendente. Il controllo delle assenze per infermità può essere effettuato soltanto attraverso i servizi ispettivi degli istituti previdenziali competenti, i quali sono tenuti a compierlo quando il datore di lavoro lo chieda. Il datore di lavoro ha facoltà di far controllare la idoneità fisica del lavoratore da parte di enti pubblici ed istituti specializzati di diritto pubblico».

Il primo comma sancisce un divieto generalizzato di sottoporre il dipendente, in costanza di rapporto di lavoro, a visite sull'idoneità e sull'infermità per malattia o per infortunio da parte di un proprio medico, ancorché nominato medico competente o medico autorizzato.

Il secondo comma chiarisce che il datore di lavoro, cui è vietato far compiere direttamente accertamenti, ha il diritto di chiedere il controllo sulla infermità per malattia o infortunio del lavoratore dipendente, rispettivamente all'INPS o all'INAIL, i quali sono tenuti ad effettuarlo.

Il terzo comma detta le regole per poter far sottoporre i lavoratori a visita di idoneità alla mansione specifica da parte di enti pubblici ed istituti specializzati di diritto pubblico, quali ASL e cliniche universitarie di medicina del lavoro o istituti similari.

L'art. 9, rubricato come «tutela della salute e dell'integrità fisica» statuisce che «i lavoratori, mediante loro rappresentanze, hanno diritto di controllare l'applicazione delle norme per la prevenzione degli infortuni e delle malattie professionali e di promuovere la ricerca, l'elaborazione e l'attuazione di tutte le misure idonee a tutelare la loro salute e la loro integrità fisica».

Questa è una norma di grande peso, perché al di là dell'applicazione che se ne è fatta in concreto, attribuisce alla facoltà di controllo dei lavoratori i connotati di un vero e proprio diritto, e ha introdotto, per la prima volta, la visione di una partecipazione effettiva all'individuazione e all'attuazione delle misure di sicurezza da parte dei lavoratori, sia pure per mezzo di loro rappresentanze.

Questo articolo ha consentito alle rappresentanze sindacali, legittimamente costituite, di svolgere un ruolo diretto di tutela dei lavoratori, permettendo loro di costituirsi in giudizio in rappresentanza dei lavoratori iscritti, in caso di violazione di norme prevenzionistiche.

Ha, altresì, permesso di sviluppare una corposa contrattazione che ha introdotto, in forme più o meno pregnanti, il diritto delle rappresentanze

sindacali di proporre l'effettuazione di indagini ambientali e biologiche, anche al fine della compilazione di registri di dati biostatistici e ambientali.

Inoltre, negli ultimi anni, si è assistito ad una rivitalizzazione dell'art. 9 dello Statuto dei lavoratori, in particolar modo con riferimento alla tematica della tutela dei lavoratori dai rischi psico-sociali, quali stress e mobbing ed alla promozione della salute nei luoghi di lavoro.

2.8. Il D.Lvo n. 626/94 e la successiva normativa speciale in materia di sicurezza sul lavoro.

Con l'emanazione del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626, il legislatore delegato ha provveduto a recepire importanti direttive comunitarie da tempo in attesa di attuazione – nello specifico la direttiva-quadro 89/391/CEE e numerose direttive particolari – ed ha introdotto, così, una rigenerata mentalità nell'approccio della prevenzione.

L'emanazione del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 ha segnato una vera e propria «rivoluzione copernicana» nel sistema della sicurezza del lavoro.

Con tale decreto, infatti, si è affermata nel nostro Paese una nuova tutela prevenzionistica, cosiddetta di tipo «soggettivo», in cui la prevenzione è strutturata in maniera programmatica e organizzata.

Più precisamente, la materia della sicurezza del lavoro non è stata più impostata sull'«occasionalità», come in passato, ma sono stati posti precisi obblighi in capo a datori di lavoro, dirigenti e preposti e si è iniziato a programmare la produzione in funzione delle esigenze della sicurezza.

Al contrario, come ampiamente rilevato, fino all'emanazione del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626, l'ordinamento era dominato dall'impostazione dei decreti prevenzionistici degli anni '50 (D.P.R. 547/55 e D.P.R. 303/56), che si fondavano, come rilevato nel paragrafo precedente, su una prevenzione di tipo «oggettivo».

Vi era, infatti, la convinzione che solo misure e dispositivi tecnici potessero garantire la tutela della sicurezza e della salute. Il datore di lavoro era così gravato da un obbligo in un certo senso unilaterale, di adoperarsi per raggiungere il massimo livello di sicurezza tecnologicamente realizzabile, scontando anche le prevedibili manovre scorrette, atipiche, imprudenti dei prestatori d'opera subordinati, la cui posizione è stata sostanzialmente assimilata, sulla falsariga dello schema contrattuale debito-pretesa, a quella di semplici «creditori di sicurezza».

Invece, con l'emanazione del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 la tutela della sicurezza e della salute dei lavoratori non è stata più affidata solo al potere gerarchico dell'imprenditore, ma sono stati delineati dei precisi ruoli di partecipazione, collaborazione, assistenza e controllo da parte dei lavoratori, dei loro rappresentanti e organi di vigilanza.

Infatti, nel D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 il lavoratore non ha un ruolo passivo, non subisce più la prevenzione ma, grazie all'affermazione del «principio dell'auto-tutela» - di derivazione comunitaria -, ha obblighi e diritti ben precisi statuiti *ex lege* e deve prendersi cura della propria sicurezza e di quella dei suoi colleghi di lavoro (art. 5).

Va, altresì, rilevato che il lavoratore ha acquistato, nel D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626, un ruolo importante grazie anche alla figura del rappresentante della sicurezza dei lavoratori (RLS), che partecipa concretamente all'attività di prevenzione.

Per quanto concerne i principi generali di prevenzione, a seguito dell'emanazione del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626, i riflessi dell'impianto comunitario nell'ordinamento italiano sono stati sostanzialmente i seguenti: a) una maggiore e meglio definita articolazione degli obblighi e dei diritti dei soggetti coinvolti; b) il riconoscimento della indispensabilità della partecipazione dei lavoratori e dei loro rappresentanti.

Con riferimento al primo punto, va rilevato che nel D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 le disposizioni della direttiva quadro 89/391 sono state notevolmente ampliate nella parte relativa ai soggetti destinatari degli obblighi di sicurezza.

La *ratio* di ciò si rinviene nel fatto che il legislatore nazionale ha innestato la normativa comunitaria sulla intelaiatura dei decreti degli anni '50, ridefinendo il quadro normativo dei destinatari degli obblighi di sicurezza ed i contenuti degli obblighi stessi stabiliti dal D.P.R. 27 Aprile 1955, n. 547 e dal D.P.R. 19 Marzo 1956, n. 303.

In particolare, gli artt. 4-6 del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 statuivano espressamente gli obblighi dei principali destinatari della normativa antinfortunistica, cioè datori di lavoro, dirigenti, preposti, lavoratori, progettisti, fabbricanti, fornitori e installatori.

Dunque, il D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 ha introdotto un'importante integrazione alla normativa preesistente, includendo espressamente anche i progettisti tra i soggetti gravati dall'obbligo di garantire il rispetto degli *standards* di sicurezza dei macchinari e degli impianti.

Tra i «nuovi» obblighi generali che il D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 ha posto in capo al datore di lavoro merita particolare rilevanza la valutazione dei rischi (Cfr. Capitolo 4, § 4.7.2).

In verità, tale obbligo, era già previsto dal D.L.vo n. 277/91, ma con il D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 esso assunse una portata generale.

Un'altra delle innovazioni più importanti introdotte dal D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 è stata l'istituzione del servizio di prevenzione e protezione e del suo responsabile.

Con riferimento a tale istituto, va precisato che il legislatore ha dettato una disciplina conforme e più dettagliata rispetto a quella comunitaria.

In particolare, le variazioni più importanti apportate dal D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 alla disciplina comunitaria sono che i Servizi di prevenzione e protezione devono avere un responsabile, anch'esso nominato dal datore di lavoro previa consultazione del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza e che nel D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 sono espressamente specificati i casi in cui la costituzione di servizi "interni" è obbligatoria.

Un'altra importante novità contenuta nel D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 deve rinvenirsi nella previsione dell'obbligatorietà della figura del rappresentante per la sicurezza (RLS).

Infatti, l'art. 9 dello Statuto dei lavoratori disponeva solo la mera possibilità per i lavoratori di costituzione apposite rappresentanze o comunque di farsi rappresentare dando mandato alle esistenti strutture rappresentative sindacali.

Il D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 ha, però, dato indicazioni più precise e rigorose sugli obblighi e doveri che spettano ai lavoratori, primi fra tutti il diritto di ricevere una formazione adeguata (art. 22) e di avere ampie e dettagliate informazioni (art. 21) riguardanti i rischi relativi alla sicurezza e

salute sul lavoro e di eleggere un rappresentante per la sicurezza (art. 18), cui la legge riconosce importanti prerogative (art. 19).

A seguito del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626, sono state emanate numerose normative speciali in materia di sicurezza sul lavoro, tra cui principalmente: - il D.L.vo 25 Novembre 1996, n. 645 ed il D.L.vo 26 Marzo 2001, n. 151, per il lavoro notturno ed il lavoro delle gestanti e delle lavoratrici madri, il D.L.vo 4 Agosto 1999, n. 345, per il lavoro minorile; - il decreto 2 Ottobre 2000, per il lavoro ai videoterminali; il D.L.vo 8 Luglio 2003, n. 23, per le attrezzature di lavoro in quota; il D.L.vo 25 Luglio 2006, n. 257, per l'amianto; il D.L.vo 2 Febbraio 2002, n. 25, per gli agenti chimici; il D.L.vo 12 Giugno 2003, n. 233, per le atmosfere esplosive; il D.L.vo 10 Aprile 2006, n. 19, per il rumore; il D.L.vo 26 Maggio 2000, n. 241, per le radiazioni ionizzanti; il D.L.vo 19 Agosto 2005, n. 187, per le vibrazioni; il decreto 28 Ottobre 2005, per il lavoro nelle gallerie ferroviarie; il decreto 15 Luglio 2003, n. 388, per il pronto soccorso aziendale; l'art. 51 della l. 16 Gennaio 2003, n. 3 e il D.P.C.M. 23 Dicembre 2003, per il fumo passivo nei luoghi di lavoro e la legge 30 Marzo 2001, n. 12, per l'etilismo.

Il D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 è stato abrogato espressamente dal D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 (art. 304, co.1°, lett. a)).

Per quanto concerne le citate normative speciali emanate a seguito del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626, alcune restano in vigore (vedi «Elenco delle norme che sono rimaste in vigore anche dopo l'emanazione del D.L.vo 9 aprile 2008, n. 81» nel cd), altre sono state tacitamente abrogate dal nuovo decreto ai sensi dell'art. 15 delle preleggi, altre sono state recepite dai novellati precetti antinfortunistici (il D.L.vo 12 Giugno 2003, n. 233, per le atmosfere esplosive; il D.L.vo 10 Aprile 2006, n. 19, per il rumore; il D.L.vo 26 Maggio 2000, n. 241, per le radiazioni ionizzanti) e altre, infine, come nel caso del decreto 2 Ottobre 2000, per il lavoro ai videoterminali, non sono state abrogate né espressamente né tacitamente e restano in vigore come buone prassi comportamentali.

3. La legge delega 3 agosto 2007, n. 123

Il 10 Agosto 2007 è stata pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale n. 185 la L.3 Agosto 2007, n. 123, «*Misure in tema di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro e delega al Governo per il riassetto della normativa in materia*».

Tale legge ha gettato le basi per l'abrogazione del D.L.vo. 19 Settembre 1994, n. 626 e la riforma dell'intero apparato normativo in materia di sicurezza e tutela della salute sul lavoro (cfr. Capitolo 4).

Si tratta, infatti, di un provvedimento dalla natura composita: da un lato, ha individuato i principi di delega ed i criteri direttivi, ai quali il Governo si è dovuto attenere per l'emanazione del D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 (art. 1) e, dall'altro, ha dettato una serie di norme immediatamente precettive e cogenti, - entrate in vigore il 25 Agosto 2007 -, che hanno apportato delle modifiche al *corpus iuris* esistente ed hanno introdotto nuovi obblighi ed istituti giuridici, rispetto a quelli introdotti e regolamentati dal D.L.vo. 19 Settembre 1994, n. 626 (artt. 2-12).

Tra questi ultimi si noverano, principalmente: - l'introduzione dell'obbligo a carico del committente di elaborare il documento di valutazione dei rischi da interferenze tra i cari appaltatori (DUVRI); - la previsione dell'obbligo di specificare i costi relativi alla sicurezza sul lavoro nei contratti di somministrazione, di appalto e di subappalto, di cui agli artt. 1559, 1655 e 1656 c.c.; - l'estensione a tutti i settori di attività dell'obbligo datoriale, già introdotto in edilizia *ex art. 36-bis*, co.3°, del D.L. 4 Luglio 2006, n. 223, convertito con modifiche dalla L. 4 Agosto 2006, n. 248, di munire i lavoratori di apposita tessera di riconoscimento, nell'ambito dello svolgimento di attività in regime di appalto e subappalto; - l'estensione del provvedimento di sospensione dei lavori previsto dall'*art. 36-bis*, del D.L. 4 Luglio 2006, n. 223, convertito con modifiche dalla L. 4 Agosto 2006, n. 248, in caso di accertato lavoro sommerso e reiterate violazioni in materia di tempi di lavoro e di riposi, anche nel caso di gravi e reiterate violazioni della disciplina in materia di sicurezza sul lavoro; - la specifica previsione dell'obbligo di consegna al RLS di copia del documento di valutazione dei rischi (DVR) e del registro infortuni (RI); - l'estensione della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche *ex* D.L.vo. n. 231/2001 agli enti forniti di personalità giuridica, alle società e alle associazioni anche prive di personalità giuridica, nei casi in cui dei loro dipendenti aventi funzioni di rappresentanza o di direzione o di gestione e controllo (legali rappresentanti, datori di lavoro, dirigenti o preposti), commettano il delitto di omicidio colposo (art. 589, secondo comma c.p.) o di lesioni personali colpose gravi e gravissime (art. 590, terzo comma c.p.), con violazione delle norme antinfortunistiche e di tutela della salute dei lavoratori; - la previsione dell'obbligo in capo agli enti aggiudicatori, nella predisposizione delle gare di appalto e nella valutazione delle anomalie delle offerte, nelle gare di affidamento di appalti di lavori pubblici, di servizi e di forniture, di valutare che il valore economico sia adeguato al costo del lavoro ed al costo relativo alla sicurezza, il quale deve essere specificamente indicato e risultare congruo rispetto all'entità ed alle caratteristiche dei lavori, dei servizi o delle forniture.

Il D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 ha abrogato espressamente gli artt. 2, 3, 5, 6 e 7 della L. 3 Agosto 2007, n. 123 (art. 304, co.1°, *lett. c*)).

Tuttavia, i precetti contenuti nei suddetti articoli, - talora parzialmente modificati o integrati - , sono stati ripresi da articoli del nuovo testo normativo.

4. La recente riforma della normativa antinfortunistica: il D.L.vo 9 aprile 2008, n. 81

Il D.L.vo. 9 Aprile 2008 n. 81, erroneamente chiamato «*Testo Unico di sicurezza*», è il provvedimento con cui è stata data attuazione all'art. 1 della legge delega 3 Agosto 2007, n. 123 ed ai principi e criteri direttivi in esso contenuti.

La finalità per cui è stato emanato il suddetto decreto è quella di razionalizzare, semplificare ed innovare, ove necessario, la legislazione previgente.

E, infatti, con la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale del D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 (Supplemento n. 108/L alla Gazzetta Ufficiale n. 101 del 30 Aprile 2008) e la conseguente entrata in vigore delle nuove disposizioni, sono state abrogate – salvo poche eccezioni – le principali normative fino ad allora esistenti, tra cui anche il D.Lvo n. 626/1994, il D.Lvo n. 494/96 e i decreti degli anni '50 e l'intera materia della sicurezza e tutela della salute sul lavoro è stata ridisciplinata.

La prospettiva di emanare un Testo Unico di sicurezza non era, però, del tutto nuova; nelle precedenti legislature, infatti, si erano susseguiti numerosi tentativi di operare un'organica razionalizzazione e rivisitazione della materia, ma non si era mai riusciti a pervenire all'approvazione di un testo legislativo definitivo.

Nello specifico, una prima previsione in tal senso era stata introdotta nella L. n. 833 del 1978; nel 1997; sono stati, poi, presentati, presso la Commissione Lavoro del Senato, due disegni di legge delega: il D.d.L. n. 2389, d'iniziativa del Sen. Smuraglia e il D.d.L. n. 2852, d'iniziativa del Sen. Mulas.

A sua volta il Governo, nel corso del 1998, si era mosso da un'ipotesi di delega minimale ed ha elaborato un testo di razionalizzazione e coordinamento della normativa esistente, testo predisposto da un gruppo di esperti presso il Ministero del Lavoro, coordinato dal Prof. Marco Biagi.

Da ultimo, nella legislatura precedente, in attuazione della delega conferita ex art. 3 della L. n. 229/2003,1 era stato elaborato uno schema di Testo Unico, che era stato approvato dal Consiglio dei Ministri nel novembre del 2004, ma, poi, era stato ritirato dal Governo nel maggio successivo.

Anche il provvedimento di attuazione della legge delega n. 123/2007, alla stregua dei precedenti, era destinato a cadere nel dimenticatoio, soprattutto dopo la fine anticipata della XV^a legislatura.

Invece, hanno giocato un ruolo determinante per l'improvvisa accelerazione dell'*iter* governativo del testo di legge gli insistenti appelli del Capo dello Stato, nonché la campagna mediatica che ha fatto seguito alle morti bianche di Torino e di Molfetta; tragedie strumentalizzate per puntare di nuovo i riflettori sulla problematica degli infortuni sul lavoro nel nostro Paese e far apparire quando mai urgente ed improcrastinabile l'approvazione di un testo di riforma dell'intera normativa antinfortunistica.

Tra le principali novità introdotte dal D.Lvo n. 81/2008, rispetto alla normativa previgente, si segnalano l'istituzione di una cabina di regia a livello istituzionale, l'ampliamento del campo di applicazione - oggettivo e soggettivo - della normativa in materia di sicurezza e tutela della salute sul

lavoro, una più puntuale ripartizione degli obblighi di prevenzione e protezione tra i diversi destinatari della normativa antinfortunistica (datori di lavoro, dirigenti e preposti), il rafforzamento del ruolo svolto dal medico competente e delle prerogative dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza in azienda, in particolare quelle dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza territoriali (RLST), la valorizzazione degli organismi paritetici, la creazione di un sistema di un informativo (art. 8), il finanziamento di azioni promozionali, private e pubbliche, con particolare riguardo alle piccole e medie imprese (PMI), l'inserimento nei programmi scolastici e universitari della materia della salute e sicurezza sul lavoro, la revisione, nonché l'inasprimento, dell'intero sistema sanzionatorio e la riformulazione di alcune delle disposizioni "tecniche" di cui ai decreti degli anni '50 ed alla restante previgente normativa, che sono state abrogate e sostituite dalle disposizioni di cui ai Titoli II-XII del D.Lvo. n. 81/2008.

In questi mesi di prima applicazione del decreto, tuttavia, sono sorti alcuni dubbi di concreta applicabilità riguardo ad alcuni dei nuovi istituti o precetti introdotti *ex novo* dal D.Lvo n. 81/2008, di cui però non viene data una definizione o un criterio interpretativo, quali quello del «valore settimanale massimo ricorrente» con riferimento al valore di esposizione al rumore, o il concetto di «rischio basso per la sicurezza ed irrilevante per la salute», che sostituisce quello del «rischio moderato» contemplato dall'art. 72-*quinquies* del D.Lvo n. 626/94, oppure il parametro del «carico troppo pesante», che sostituisce il riferimento ai 30 Kg contenuto nel n. D.Lvo 626/94, quale peso massimo movimentabile manualmente da un solo uomo.

Destano, inoltre, qualche perplessità anche alcune riforme, quali l'eccessivo inasprimento delle pene, l'eliminazione dell'obbligo di tenuta del registro infortuni a decorrere dal settimo mese successivo all'adozione del decreto ministeriale di cui all'art. 8, co. 4°, del D.Lvo n. 81/2008, che dovrebbe essere sostituito con il l'istituzione del Sistema informativo nazionale per la prevenzione nei luoghi di lavoro (SINP) di cui al citato art. 8, nonché l'introduzione di un sistema di qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi, ai fini della partecipazione a gare, appalti e subappalti pubblici, agevolazioni e finanziamenti, senza, peraltro, che ciò fosse previsto dalla legge delega.

5.1. Il Titolo I del D.Lvo n. 81/2008

5.1. Il sistema istituzionale

Con riferimento al sistema istituzionale, ossia agli organismi che svolgono funzioni specifiche in materia di sicurezza e tutela della salute dei lavoratori, il D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 ha regolamentato i seguenti organismi: - il Comitato per l'indirizzo e la valutazione delle politiche attive e per il coordinamento nazionale delle attività di vigilanza in materia di sicurezza e tutela della salute sul lavoro, con compiti di programmazione, coordinamento, scambio di informazioni e di individuazione di obiettivi e priorità della ricerca in tema di prevenzione dei rischi per la salute e sicurezza sul lavoro (art. 5); - la Commissione Consultiva Permanente per la salute e la sicurezza sul lavoro, con compiti incentrati essenzialmente sull'applicazione e sul perfezionamento della legislazione vigente, nonché sulla redazione e validazione di buone prassi e procedure standardizzate in materia di sicurezza e salute (art. 6); - i Comitati regionali di coordinamento delle attività di vigilanza da parte delle ASL (art. 7); il Sistema Informativo Nazionale per la Prevenzione nei luoghi di lavoro (SINP) (art. 8). Inoltre, ha riordinato i compiti e le funzioni dell'ISPESL, dell'INAIL e dell'IPSEMA, nella materia della sicurezza e salute sui luoghi di lavoro (art. 9).

Sempre nel settore dell'attività istituzionale, ha regolamentato le attività promozionali, prevalentemente a carattere di finanziamento.

Ha, quindi, ribadito le precedenti competenze in materia di vigilanza (art. 13) e confermato le disposizioni per il contrasto del lavoro irregolare.

Infine, va sottolineato l'istituzione della Commissione per gli interpellati, con il compito di fornire risposte ai quesiti che verranno rivolti in materia di sicurezza e salute, i quali costituiranno criteri interpretativi e direttivi per l'esercizio delle attività di vigilanza (art. 12).

Al riguardo va, però, detto che le risposte ai quesiti rappresenteranno un importante punto di riferimento interpretativo anche per i datori di lavoro, principali destinatari degli obblighi giuridici di sicurezza e salute.

5.2. Le definizioni

Le definizioni di cui al D.L.vo del 9 Aprile 2008, n. 81 sono molto più numerose di quelle contenute nel D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626; infatti, passano da 9 a 27.

Alcune di esse hanno una valenza giuridica direttamente precettiva, in quanto sono finalizzate o a individuare il campo di applicazione o ad identificare i soggetti portatori di posizioni di garanzia (datore di lavoro, dirigente, preposto, ecc...) o di specifiche funzioni (addetto al servizio di prevenzione e protezione, medico competente, ecc...) o, infine, a determinare precise nozioni giuridiche, quali norma tendina, buone prassi, linee guida, modello di organizzazione e di gestione, ecc...

In altri casi, invece, le definizioni non sono direttamente precettive, ma svolgono la funzione di criteri utilizzabili a fini interpretativi (prevenzione, salute, formazione, informazione, addestramento, ecc...).

Le definizioni introdotte *ex novo* sono le seguenti: *azienda, dirigente, preposto, addetto al servizio di prevenzione e protezione, modello di organizzazione e di gestione, responsabilità sociale delle imprese, sorveglianza sanitaria, salute, sistema di promozione della salute e*

sicurezza, valutazione dei rischi, pericolo, rischio, norma tecnica, buone prassi, linee guida, formazione, informazione, addestramento, organismi paritetici.

Sono state, altresì, modificate le definizioni di: *lavoratore, datore di lavoro, responsabile del servizio di prevenzione e protezione, medico competente, prevenzione e unità produttiva.*

Le principali novità introdotte da queste definizioni, riguardano, in primo luogo, quella relativa alla «salute» quale «stato di completo benessere fisico, mentale e sociale, non consistente solo in assenza di malattia o di infermità».

Simile definizione, se fosse utilizzata come parametro per stabilire se siano stati adempiuti o meno dal datore di lavoro gli obblighi giuridici in materia di tutela della salute e della personalità morale del lavoratore, condurrebbe a conclusioni paradossali, in quanto riteniamo che nessun lavoratore potrebbe ragionevolmente considerarsi in uno stato di pieno benessere fisico, mentale e sociale. Pertanto, tale definizione non può che avere una valenza di tensione continua verso stadi di interventi progressivamente migliorativi e non come parametro dell'effettivo adempimento di obblighi giuridici.

Con la nuova definizione di «responsabile del servizio di prevenzione e protezione», viene poi accentuata la dipendenza diretta di tale figura dal datore di lavoro a cui l'RSPP «deve rispondere».

Al riguardo, sicuramente si svilupperanno tra i commentatori due diversi orientamenti: uno che pretenderà un'applicazione letterale di tale definizione, sostenendo che l'RSPP dovrà intrattenere rapporti di lavoro direttamente con il datore di lavoro; l'altro secondo cui la locuzione «a cui risponde» dovrà essere interpretata non in senso letterale, ma in senso organizzativo, in modo che ben potrebbe l'RSPP dipendere gerarchicamente da un datore di lavoro, anche dovendo rendere conto poi, funzionalmente, al datore di lavoro.

In verità, le due interpretazioni sono entrambe desumibili dal testo e, quindi, viene lasciata libertà al datore di lavoro di scegliere l'una o l'altra soluzione interpretativa o organizzativa. Ovviamente, essendo il compito principale dell'RSPP quello di effettuare la valutazione dei rischi, ed essendo quest'ultima un obbligo non delegabile da parte del datore di lavoro, sarebbe forse più opportuno che l'RSPP fosse posto direttamente in staff al datore di lavoro.

Per quanto riguarda le altre definizioni, va sottolineato che quella di «dirigente» e di «preposto» sono completamente errate, in quanto attribuiscono compiti di vigilanza sull'attività lavorativa ai dirigenti e «funzionale potere di iniziativa» ai preposti, mentre, come è noto, secondo i principi generali della disciplina giuslavoristica, desunti dalla contrattazione collettiva settoriale e dalla giurisprudenza, è esattamente il contrario.

In ogni caso, l'erroneità di tali definizioni non modifica la sostanza normativa, poiché, fortunatamente, le disposizioni normative specifiche all'interno del testo contraddicono tali definizioni e attribuiscono rispettivamente alle due diverse figure obblighi e responsabilità da ritenersi giuridicamente corretti (v. artt. 18 e 19).

Anche con riferimento alle definizioni di «formazione» ed «informazione», va detto che esse non riescono a stabilire concetti giuridici chiaramente differenziati.

Meglio sarebbe stato se le due definizioni avessero permesso di chiarire

che gli obblighi di informazione possono essere adempiuti attraverso la semplice trasmissione di materiale documentale cartaceo, mentre gli obblighi di formazione vanno adempiuti attraverso un processo che vede un'attività di docenza e di interazione diretta tra formatore e discenti. Più accurata, invece, da un punto di vista definitorio, è la definizione di «addestramento».

5.3. Il campo di applicazione «oggettivo»: i settori di attività

Riguardo al campo di applicazione “oggettivo”, il D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 ha ribadito l'applicabilità della normativa in materia di sicurezza e tutela della salute sul lavoro «a tutti i settori di attività, privati e pubblici» (art. 3, co. 1°), ricalcando quanto già previsto dall'art. 1, co. 1° e 2°, del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626.

Confermato tale principio generale di tutela, anche il D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81, come il D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626, ha individuato alcuni settori nei quali, – stante la loro peculiarità, particolare pericolosità e specificità – l'applicazione *sic et simpliciter* della normativa antinfortunistica potrebbe risultare problematica ed incompatibile con le attività svolte (art. 3, co. 2°).

In considerazione di ciò, la nuova disciplina prevede che, con riferimento a tali settori, le norme del D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 si applichino tenendo conto delle «effettive particolari esigenze connesse al servizio espletato o alle peculiarità organizzative», che saranno individuate con decreti da emanare, ai sensi dell'art. 17, co. 2°, della L. 23 Agosto 1988, n. 40, entro e non oltre la data del 15 Maggio 2009.

Fino all'emanazione dei suddetti decreti, vengono fatte salve le disposizioni attuative dell'art. 1, co. 2°, del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626, nonché la normativa relativa alle attività lavorative a bordo delle navi, di cui al D.L.vo. n. 271/1999, le disposizioni vigenti in ambito portuale, di cui al D.L.vo. n. 272/1999, quelle operanti nel settore delle navi da pesca, di cui al D.Lvo. n. 298/1999 e le disposizioni tecniche previste con riferimento al settore del trasporto ferroviario, di cui ai D.P.R. 27 Aprile 1955, n. 547 e n. 164/1956 alla L. n. 191/1974 ed ai relativi decreti di attuazione (art. 3, co. 3).

Al riguardo, è condivisibile la scelta del legislatore di confermare l'applicabilità, in via transitoria, dei numerosi decreti che sono stati emanati dal 1994 ad oggi, in attuazione dell'art. 1, co. 2°, del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626. Tali decreti sono i seguenti: il decreto 29 Agosto 1997, n. 338, per le strutture giudiziarie e penitenziarie; il decreto 21 Novembre 1997, n. 497, per le rappresentanze diplomatiche e consolari italiane all'estero; il decreto 5 Agosto 1998, n. 363, per le università e gli istituti di istruzione universitaria; il decreto 13 Agosto 1998, n. 325, per il Corpo della Guardia di Finanza; il decreto 14 Giugno 1999, n. 450, per le strutture della Polizia di Stato, del Corpo Nazionale dei Vigili del Fuoco e degli uffici centrali e periferici dell'Amministrazione della pubblica sicurezza, comprese le sedi delle autorità aventi competenza in materia di ordine e sicurezza pubblica, di protezione civile, di incolumità pubblica; il D.M. 14 Giugno 2000, n. 284, per il Ministero della difesa; il decreto 6 Febbraio 2001, n. 110, per il Corpo Forestale dello Stato.

In maniera analoga, appare corretto l'aver fatto salva l'operatività delle normative speciali riguardanti le attività lavorative svolte a bordo delle navi,

in ambito portuale, sulle navi da pesca e le disposizioni tecniche inerenti il trasporto ferroviario, nell'attesa che venga emanata una nuova disciplina che coordini ed armonizzi le suddette previsioni normative con quanto statuito dal D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 (art. 3, co. 2°, ultimo periodo).

Dunque, quanto al campo di applicazione «oggettivo», il nuovo decreto – al momento – ha lasciato immutato il panorama normativo previgente.

Vanno, tuttavia, rilevate alcune novità contenute nella nuova disciplina, riguardo al novero dei settori di attività caratterizzati da «effettive particolari esigenze connesse al servizio espletato o peculiarità organizzative», espressamente individuati *ex lege*.

Rispetto al dettato dell'art. 1, co. 2°, del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626, il testo dell'art. 3, co. 2°, del D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 fa esplicito riferimento anche: al «Dipartimento dei vigili del fuoco, del soccorso pubblico e della difesa civile», alle «Istituzioni dell'alta formazione artistica e coreutica» e alle «Organizzazioni di volontariato di cui alla L. 1° agosto 1991, n. 266». Riguardo a queste ultime, si evidenzia un contrasto tra la suddetta disposizione e l'art. 2, co. 1°, che ha espressamente esteso il campo di applicazione «soggettivo» ai volontari, quali soggetti equiparati.

Gli «archivi, le biblioteche e i musei», invece, pur se sono richiamati dalla nuova norma, con riferimento ad essi, si precisa che saranno oggetto di una disciplina specifica da emanare con apposito decreto «solo nel caso in cui siano sottoposti a particolari vincoli di tutela dei beni artistici, storici e culturali».

Il nuovo testo di legge non contiene, infine, il richiamo alle «aree archeologiche dello Stato» e alle «rappresentanze diplomatiche e consolari» che era, al contrario, presente nel D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626.

5.4. Il campo di applicazione «soggettivo»: i destinatari della normativa antinfortunistica

Il D.Lvo. n. 81/2008 ha mantenuto, rispetto alla normativa previgente, il tradizionale riferimento alle posizioni di garanzia dei datori di lavoro, dei dirigenti e dei preposti, quali principali destinatari degli obblighi giuridici di tutela dei lavoratori, in quanto soggetti detentori, a diverso titolo, dei poteri direttivi necessari ad impartire disposizioni in ordine all'esecuzione ed alla disciplina del lavoro e, quindi, sovra-ordinati gerarchicamente ai lavoratori (art. 2104, co. 2° c.c.).

Secondo un ormai consolidata definizione dottrinale, il datore di lavoro, il dirigente e il preposto rappresentano i cosiddetti organi di *line*, ossia i soggetti incaricati di prendere le decisioni o di adottare le scelte operative in materia di sicurezza sul lavoro.

Accanto ad essi si collocano i cosiddetti organi di *staff*, che invece svolgono un'attività di mera consulenza o di supporto agli organi di *line*, nell'ambito delle rispettive specializzazioni (es. responsabile del servizio di prevenzione e protezione e medico competente).

Questi ultimi, sono anch'essi destinatari di obblighi giuridici di tutela come gli organi di *line*, ma tali obblighi, però, non derivano da una loro posizione gerarchica all'interno dell'azienda, bensì dall'essere portatori di diverse situazioni, prevalentemente di tipo professionale.

5.4.1. I datori di lavoro e i dirigenti

Il datore di lavoro è il principale destinatario delle norme prevenzionistiche.

Nel settore privato, a prescindere dalla struttura aziendale o societaria, il datore di lavoro è «il soggetto titolare del rapporto di lavoro con il lavoratore o, comunque, il soggetto che, secondo il tipo e l'assetto dell'organizzazione nel cui ambito il lavoratore presta la propria attività, ha la responsabilità dell'organizzazione stessa o dell'unità produttiva in quanto esercita i poteri decisionali e di spesa» (art. 2, co. 1°, lett. b) del D.Lvo n. 81/2008).

Se tale definizione viene letta in combinato disposto con quanto statuito dall'art. 2087 c.c., la figura del datore di lavoro nel settore privato viene a coincidere con quella dell'«imprenditore» (Cass. Pen. Sez. III Sent. 26. Marzo .2006, n. 10617; Cass. Pen. Sez. IV, sent. 2 Ottobre 2003, n. 37449; Cass. Pen. Sez. III - Sentenza 15 Luglio 2005, n. 26122).

Nella Pubblica Amministrazione, invece, per datore di lavoro si intende «il dirigente al quale spettano i poteri di gestione, ovvero il funzionario non avente qualifica dirigenziale, nei soli casi in cui quest'ultimo sia preposto ad un ufficio avente autonomia gestionale, individuato dall'organo di vertice delle singole amministrazioni tenendo conto dell'ubicazione e dell'ambito funzionale degli uffici nei quali viene svolta l'attività, e dotato di autonomi poteri decisionali e di spesa. In caso di omessa individuazione, o di individuazione non conforme ai criteri sopra indicati, il datore di lavoro coincide con l'organo di vertice medesimo» (art. 2, co. 1°, lett. b) del D.Lvo n. 81/2008).

Tale distinzione era necessaria, in quanto, nel settore pubblico, viene meno il requisito della titolarità del lavoro, data la natura giuridica della controparte contrattuale del lavoratore; più corretto anche il riferimento ai poteri di «gestione» e non a quelli «decisionali e di spesa», poiché le figure di vertice di enti o strutture pubbliche, non dispongono dei poteri decisionali e di spesa degli imprenditori, essendo soggetti ai limiti di spesa, imposti dai vincoli di bilancio (Cass. sez. III pen. 28 Aprile 2003, n. 19634).

Il dirigente è certamente il maggior collaboratore del datore di lavoro nell'organizzazione dell'attività aziendale e nella predisposizione delle misure di sicurezza, a tal punto da poter essere considerato il suo *alter ego*.

Il dirigente è la «persona che, in ragione delle competenze professionali e di poteri gerarchici e funzionali adeguati alla natura dell'incarico conferitogli, attua le direttive del datore di lavoro organizzando l'attività lavorativa e vigilando su di essa» (art. 2, co. 1°, lett. d) del D.Lvo n. 81/2008).

In altri termini, il dirigente può essere definito come il soggetto preposto ad un intero settore di attività, con autonomia e discrezionalità decisionale. Tale «autonomia» e «discrezionalità» sono, però, per lo più riferite ad uno specifico settore dell'attività dell'impresa o dell'ente, ovvero ad un aspetto specifico delle misure di sicurezza o degli obblighi di prevenzione in genere (ad esempio, il settore della sicurezza relativa agli impianti, ovvero alle attrezzature, ecc...).

Pertanto, è bene precisare che, ai fini specifici dell'accertamento di responsabilità di carattere penale, si può considerare come «dirigente», il soggetto che, pur essendo dotato di poteri direttivi, organizzativi ed attuativi, non abbia tuttavia autonomia decisionale e di spesa assoluta e sia,

quindi, condizionato, nell'esercizio dei poteri stessi, dalle decisioni adottate dal datore di lavoro.

Per quanto riguarda gli obblighi, ai sensi dell'art. 18 del D.Lvo n. 81/2008, i datori di lavoro e i dirigenti devono:

- a) nominare il medico competente per l'effettuazione della sorveglianza sanitaria nei casi previsti dal presente decreto legislativo;
- b) designare preventivamente i lavoratori incaricati dell'attuazione delle misure di prevenzione incendi e lotta antincendio, di evacuazione dei luoghi di lavoro in caso di pericolo grave e immediato, di salvataggio, di primo soccorso e, comunque, di gestione dell'emergenza;
- c) nell'affidare i compiti ai lavoratori, tenere conto delle capacità e delle condizioni degli stessi in rapporto alla loro salute e alla sicurezza;
- d) fornire ai lavoratori i necessari e idonei dispositivi di protezione individuale, sentito il responsabile del servizio di prevenzione e protezione e il medico competente, ove presente;
- e) prendere le misure appropriate affinché soltanto i lavoratori che hanno ricevuto adeguate istruzioni e specifico addestramento accedano alle zone che li espongono ad un rischio grave e specifico;
- f) richiedere l'osservanza da parte dei singoli lavoratori delle norme vigenti, nonché delle disposizioni aziendali in materia di sicurezza e di igiene del lavoro e di uso dei mezzi di protezione collettivi e dei dispositivi di protezione individuali messi a loro disposizione;
- g) richiedere al medico competente l'osservanza degli obblighi previsti a suo carico nel presente decreto;
- h) adottare le misure per il controllo delle situazioni di rischio in caso di emergenza e dare istruzioni affinché i lavoratori, in caso di pericolo grave, immediato ed inevitabile, abbandonino il posto di lavoro o la zona pericolosa;
- i) informare il più presto possibile i lavoratori esposti al rischio di un pericolo grave e immediato circa il rischio stesso e le disposizioni prese o da prendere in materia di protezione;
- l) adempiere agli obblighi di informazione, formazione e addestramento di cui agli artt. 36 e 37;
- m) astenersi, salvo eccezione debitamente motivata da esigenze di tutela della salute e sicurezza, dal richiedere ai lavoratori di riprendere la loro attività in una situazione di lavoro in cui persiste un pericolo grave e immediato;
- n) consentire ai lavoratori di verificare, mediante il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, l'applicazione delle misure di sicurezza e di protezione della salute;
- o) consegnare tempestivamente al rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, su richiesta di questi e per l'espletamento della sua funzione, copia del documento di cui all'art. 17, co. 1°, lettera a), nonché consentire al medesimo rappresentante di accedere ai dati di cui alla lettera r);
- p) elaborare il documento di cui all'art. 26, co. 3°, e, su richiesta di questi e per l'espletamento della sua funzione, consegnarne

- tempestivamente copia ai rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza;
- q) prendere appropriati provvedimenti per evitare che le misure tecniche adottate possano causare rischi per la salute della popolazione o deteriorare l'ambiente esterno verificando periodicamente la perdurante assenza di rischio;
 - r) comunicare all'INAIL, o all'IPSEMA, in relazione alle rispettive competenze, a fini statistici e informativi, i dati relativi agli infortuni sul lavoro che comportino un'assenza dal lavoro di almeno un giorno, escluso quello dell'evento e, a fini assicurativi, le informazioni relative agli infortuni sul lavoro che comportino un'assenza dal lavoro superiore a tre giorni;
 - s) consultare il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza nelle ipotesi di cui all'art. 50;
 - t) adottare le misure necessarie ai fini della prevenzione incendi e dell'evacuazione dei luoghi di lavoro, nonché per il caso di pericolo grave e immediato, secondo le disposizioni di cui all'art. 43. Tali misure devono essere adeguate alla natura dell'attività, alle dimensioni dell'azienda o dell'unità produttiva, e al numero delle persone presenti;
 - u) nell'ambito dello svolgimento di attività in regime di appalto e di subappalto, munire i lavoratori di apposita tessera di riconoscimento, corredata di fotografia, contenente le generalità del lavoratore e l'indicazione del datore di lavoro;
 - v) nelle unità produttive con più di 15 lavoratori, convocare la riunione periodica di cui all'art. 35;
 - z) aggiornare le misure di prevenzione in relazione ai mutamenti organizzativi e produttivi che hanno rilevanza ai fini della salute e sicurezza del lavoro, o in relazione al grado di evoluzione della tecnica della prevenzione e della protezione;
 - aa) comunicare annualmente all'INAIL i nominativi dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza;
 - bb) vigilare affinché i lavoratori per i quali vige l'obbligo di sorveglianza sanitaria non siano adibiti alla mansione lavorativa specifica senza il prescritto giudizio di idoneità.

Gli obblighi giuridici di cui sono destinatari i datori di lavoro e i dirigenti si possono, dunque, distinguere tra «*obblighi di natura tecnico-strutturale*», relativi a immobili, postazioni di lavoro, impianti, attrezzature, ecc... ed «*obblighi di natura organizzativa e comportamentale*».

Mentre la prima tipologia di obblighi, quelli strutturali, può essere attribuita ad un unico soggetto per tutta l'azienda, trasversalmente ai diversi settori o direzioni o aree dell'azienda medesima, a prescindere dai poteri di sovra-ordinazione gerarchica, nel caso della seconda tipologia, cioè degli obblighi organizzativi e comportamentali, il trasferimento delle funzioni, deve necessariamente tener conto dei poteri di sovra-ordinazione gerarchica, ossia dei poteri di impartire disposizioni e direttive, in ordine all'esecuzione ed alla disciplina del lavoro.

Infatti, tutti gli obblighi di natura soggettiva, ossia organizzativa o comportamentale, per essere attuati, richiedono esercizio di poteri direttivi, ai sensi dei principi generali e speciali, stabiliti dalle norme di diritto comune, in materia di lavoro (libro V del c.c.).

Con riferimento a quanto ora detto e relativamente alle responsabilità di tipo impiantistico-strutturale, la giurisprudenza ha più volte stabilito che ai responsabili apicali degli uffici tecnici o patrimoniali debba essere attribuita la responsabilità della conformità a norma degli ambienti, degli impianti e delle attrezzature acquistate o allestite, mentre con riferimento alle carenze non di ordine strutturale, bensì di carattere occasionale o contingente, relative al buon utilizzo e buon mantenimento dei medesimi impianti o attrezzature, la responsabilità debba essere individuata in capo ai responsabili dei diversi settori aziendali (si veda per tutte, Cass. Pen. Sez. III, sentenza 6 Agosto 1998, n. 1833).

Ovviamente anche con riferimento agli adempimenti di natura organizzativa ed ai comportamenti da parte dei lavoratori, le responsabilità devono essere attribuite, come già detto, ai singoli dirigenti o preposti sovraordinati rispetto a uno o più settori dell'azienda.

Rileva, infine, che, a prescindere dall'indicazione espressa degli obblighi di cui all'art. 18, sul datore di lavoro gravano – in linea teorica – «tutt» gli obblighi specifici di prevenzione e protezione previsti dalla normativa vigente in materia.

Infatti, come già rilevato, ai sensi di quanto statuito dal 2087 c.c., il datore di lavoro deve adottare tutte le altre misure imposte dalla particolarità del lavoro, dall'esperienza e dalla tecnica, al fine di predisporre un ambiente di lavoro sicuro.

Inoltre, come espressamente previsto anche dall'art. 18, il datore di lavoro ha l'obbligo di scegliere prestatori di lavoro che siano competenti ed idonei, per capacità ed esperienza, a svolgere senza pericolo le mansioni che ha assegnato loro (qualora non lo faccia, risponde, infatti, per *culpa in eligendo*) e di vigilare affinché le misure antinfortunistiche siano effettivamente applicate e rispettate (qualora non lo faccia, risponde, infatti, per *culpa in vigilando*. Cfr. Cass. Civ. Sez. Lav. 18 Febbraio 2004, n. 3213).

5.4.2. La delega di funzioni e l'esercizio di fatto di poteri direttivi

Il D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 stabilisce che il datore di lavoro non può delegare gli obblighi relativi alla valutazione dei rischi e alla conseguente elaborazione del documento previsto dall'art. 28, nonché la designazione del Responsabile del Servizio di Prevenzione e Protezione dai rischi (art. 17).

La delega di funzioni da parte del datore di lavoro è, al contrario, ammessa per tutti gli altri obblighi, con i seguenti limiti e condizioni:

- che essa risulti da atto scritto recante data certa;
- che il delegato possieda tutti i requisiti di professionalità ed esperienza richiesti dalla natura delle funzioni delegate;
- che essa attribuisca al delegato tutti i poteri di organizzazione, gestione e controllo, nonché l'autonomia di spesa necessaria;
- che la delega sia accettata dal delegato per iscritto.

Inoltre, alla delega deve essere data adeguata e tempestiva pubblicità. Al riguardo, si precisa che il Ministero dello Sviluppo Economico (MSE), con parere n. 31280, in risposta ad un quesito posto dalla Camera di commercio di Pordenone, con la nota del 23.9.2008 n. 12144/22.3, ha precisato che la pubblicità della delega di funzioni ex art. 16 del D.Lgs. n. 81/2008, non deve essere data mediante iscrizione della figura del delegato alla sicurezza nel registro dell'impresa (REA), ma è sufficiente che ne venga data notizia con mezzi che soddisfino una forma di pubblicità interna al

luogo di lavoro. In tal modo, l'informazione risulta più efficace in quanto di apprendimento più facile e immediato.

Con riferimento alla delega di funzioni, va messo in evidenza che il decreto legislativo n. 81/2008 ha il merito di aver, per la prima volta, regolamentato tale istituto nel nostro ordinamento (art. 16), recependo gli orientamenti dottrinali e giurisprudenziali ormai consolidati in materia, ma ne ha vanificata l'efficacia, disponendo in capo al datore di lavoro un residuale obbligo di vigilanza sul delegato.

Infatti, il co. 3° dell'art. 16 statuisce espressamente che la delega di funzioni non esclude l'obbligo di vigilanza in capo al datore di lavoro in ordine al corretto espletamento, da parte del delegato, delle funzioni trasferite e che la vigilanza si esplica «anche attraverso i sistemi di verifica e controllo di cui all'art. 30, co. 4°».

Anche se non si sa se questo fosse il reale intento del legislatore, è evidente che dalla lettura di tale dettato normativo deriva la necessità di integrare lo strumento della delega di cui all'art. 16 con il modello di organizzazione e gestione di cui all'art. 30, senza il quale le deleghe conferite non potranno più svolgere la funzione di esonero della responsabilità del datore di lavoro delegante, come era stato in vigenza della normativa previdenza al D.Lvo. n. 81/2008.

Infatti, nell'ipotesi di infortunio sul lavoro o di malattia professionale, ai fini della eventuale definizione, in sede giudiziale, delle responsabilità penali, sarà determinante, sia nella fase delle indagini preliminari, sia nella fase dibattimentale, l'analisi circa l'esistenza, la completezza e l'efficacia del modello di gestione e controllo attuato in azienda.

Strettamente connessa all'istituto della delega è la disposizione di cui all'art. 299, relativa all'«esercizio di fatto di poteri direttivi».

Secondo tale norma, «le posizioni di garanzia», - ossia gli obblighi giuridici di tutela -, «relative ai datori di lavoro, dirigenti e preposti, gravano, altresì, su colui il quale, pur sprovvisto di regolare investitura (es. deleghe), eserciti in concreto i poteri giuridici riferiti a ciascuno dei soggetti ivi definiti».

In pratica, è stato disciplinato per legge il consolidato principio giurisprudenziale, comunemente denominato «*principio di effettività*», secondo cui, - ai fini dell'individuazione dei soggetti su cui gravano gli obblighi e le responsabilità in materia di salute e sicurezza sul lavoro -, bisogna verificare la reale posizione dei diversi soggetti in seno alla compagine lavorativa, alla luce dell'effettiva ripartizione interna delle funzioni esercitate concretamente, e non già delle mere qualifiche formali.

Ciò significa, in termini pratici, che assume rilievo non solo la valutazione dello statuto, dei regolamenti aziendali o dell'ente, delle direttive e/o circolari eventualmente emanate, delle deleghe di funzioni, degli ordini di servizio, delle lettere o provvedimenti di incarico, ma anche la valutazione dell'eventuale attribuzione di incarichi non risultante da atti formali, ma emergente sulla base di una prassi consolidata, apprezzabile in modo certo alla luce dei riscontri istruttori ricavati, ovvero, al contrario, la valutazione di eventuali limiti posti, in fatto, all'esercizio delle competenze delineate sulla base di atti formali, anch'essa ricavabile con un accorto impiego degli strumenti investigativi.

A fronte di questo, il recepimento legislativo del principio giurisprudenziale di legittimità comporta che, - ai fini di un corretto adempimento degli obblighi di legge -, il datore di lavoro deve conferire

deleghe di funzioni ai dirigenti e nominare i preposti, rispettando, in maniera precisa, le effettive posizioni di potere, di fatto derivanti dagli organigrammi aziendali, poiché soltanto in tal modo si eviteranno coinvolgimenti di natura penale, non solo di chi eserciti poteri di fatto, ma anche congiuntamente, di chi abbia ricevuto investiture formali, non corrispondenti alle effettive posizioni di attribuzioni e competenze.

5.4.3. I preposti

Il preposto è la «persona che, in ragione delle competenze professionali e nei limiti di poteri gerarchici e funzionali adeguati alla natura dell'incarico conferitogli, attua le direttive del datore di lavoro, organizzando l'attività lavorativa e vigilando su di essa» (art. 2, co. 1°, lett. e) del D.Lvo. n. 81/2008).

In concreto, i preposti sono quei soggetti a cui sono stati affidati compiti di sorveglianza e di controllo sul comportamento dei lavoratori, come i capi-squadra, i capi-reparto, i capi-cantiere, ecc... (Cass. Pen. 1° Giugno 2007, n. 21593; Cass. pen. Sez. IV, 20.Marzo .2002 n. 11334; Cass. Pen. 20 Gennaio 1998, n. 2277; Cass. Pen. 26 Giugno 1996, n. 6468; Cass. Pen. 14 Settembre 1991, n. 9592).

Quanto all'individuazione della figura del preposto in azienda, è costante l'orientamento giurisprudenziale che, in forza del citato «*principio dell'effettività*», riconosce la figura del «*preposto di fatto*».

Pertanto, in ambito aziendale, può ricoprire il ruolo di preposto chiunque abbia assunto una posizione di preminenza rispetto ad altri lavoratori, così da poter loro impartire ordini, istruzioni o direttive sul lavoro da eseguire, al fine di attuare le prescritte misure di sicurezza e ad esigere che le stesse siano rispettate (cfr. Cass. pen. sez. IV, 13.Ottobre. 2004 n. 40169 Cass. sez. IV pen. 5. Dicembre. 2002 (ud. 16.Ottobre .02) n.40939, ric. Gracagnolo; Cass. Pen. Sez. IV 18. Maggio. 2001 n.20145; Cass. Pen. Sez. IV 20. Gennaio.1998, n.2277, Ric. Cichetti e altro; Cass. Pen. Sez. IV 28. Maggio .1999 n. 6824, Ric. Di Fucci).

Altrettanto consolidato è l'orientamento della giurisprudenza di escludere la figura del c.d. «*preposto di sé stesso*», per l'impossibilità di cumulare nello stesso soggetto la figura del debitore e del creditore della sicurezza, ed anche la giurisprudenza più recente ha confermato tale orientamento (Cass. Sez. IV, Sent. n.4597, 13. Aprile .1999, ric.P.C.in c.Zamagni e altro).

I compiti dei preposti sono stati individuati ed elencati analiticamente, per la prima volta, dal D.Lvo n. 81/2008 (art. 19), che, diversamente dal D.Lvo n. 626/94, ha regolamentato, in maniera esplicita, tale figura.

I più importanti sono quello di «sovrintendere e vigilare sull'osservanza da parte dei singoli lavoratori dei loro obblighi di legge, nonché delle disposizioni aziendali in materia di salute e sicurezza sul lavoro e di uso di mezzi di protezione collettivi e dei dispositivi di protezione individuale messi a loro disposizione e, in caso di persistenza della inosservanza, informare i loro superiori diretti» (art. 19, co. 1°, lett. a)) e quello di «segnalare tempestivamente al datore di lavoro o al dirigente sia le deficienze dei mezzi e delle attrezzature di lavoro e dei dispositivi di protezione individuale, sia ogni altra condizione di pericolo, che si verifichi durante il lavoro, delle quali venga a conoscenza [...]» (art. 19, co. 1°, lett. f)).

Al riguardo, si precisa che con il termine «*sovrintendere*», secondo la definizione consolidata in giurisprudenza e dottrina, si intende lo «*svolgimento di un'attività rivolta alla vigilanza sul lavoro dei dipendenti, per garantire che esso si svolga nelle regole di sicurezza*».

Si dice, infatti, che i preposti siano l' «*occhio*» del datore di lavoro sul posto di lavoro.

Il compito del preposto non è, tuttavia, quello di sorvegliare «*a vista*» ed «*ininterrottamente da vicino*» il lavoratore, bensì quello di assicurarsi personalmente che questi esegua le disposizioni di sicurezza impartite ed utilizzi gli strumenti di protezione prescritti. Ciò il preposto può farlo anche allontanandosi dal luogo in cui si trova il lavoratore, dedicandosi ad altri compiti di sorveglianza e di lavoro, purché si assicuri in modo efficace, personalmente e senza intermediazione di altri dell'osservanza degli ordini impartiti (cfr. Cass. pen., sez. IV, 12. Gennaio .1988, n.108).

Gli altri obblighi del preposto espressamente previsti *ex art.* 19 del D.Lvo n. 81/2008, sono: - verificare affinché soltanto i lavoratori che hanno ricevuto adeguate istruzioni accedano alle zone che li espongono ad un rischio grave e specifico; - richiedere l'osservanza delle misure per il controllo delle situazioni di rischio in caso di emergenza e dare istruzioni affinché i lavoratori, in caso di pericolo grave, immediato ed inevitabile, abbandonino il posto di lavoro o la zona pericolosa; - informare il più presto possibile i lavoratori esposti al rischio di un pericolo grave e immediato circa il rischio stesso e le disposizioni prese o da prendere in materia di protezione; - astenersi, salvo eccezioni debitamente motivate, dal richiedere ai lavoratori di riprendere la loro attività in una situazione di lavoro in cui persiste un pericolo grave e immediato; - frequentare appositi corsi di formazione, secondo quanto previsto dall'art. 37 del D.Lvo n. 81/2008.

Con riferimento a quest'ultimo obbligo, rileva che il D.Lvo n. 81/2008, diversamente dal D.Lvo n. 626/1994 ha previsto, ai sensi dell'art. 37, co. 7°, che i preposti debbano ricevere, a cura del datore di lavoro e in azienda, un'adeguata e specifica formazione e un aggiornamento periodico in relazione ai propri compiti in materia di sicurezza sul lavoro.

Il legislatore ha definito anche i contenuti della suddetta formazione, che comprendono:

- a) principali soggetti coinvolti e relativi obblighi
- b) definizione e individuazione dei fattori di rischio
- c) valutazione dei rischi
- d) individuazione delle misure tecniche, organizzative e procedurali di prevenzione e protezione.

L'indicazione espressa degli obblighi del preposto di cui al sopra riportato art. 19, ha ridotto drasticamente le fattispecie contravvenzionali poste a carico dei preposti, rendendole direttamente proporzionali a quelle che sono le loro effettive competenze e correlate responsabilità.

In questo modo, il D.Lvo n. 81/2008 ha posto rimedio alla scelta irrazionale fatta dal legislatore del 1994, che, con l'emanazione del D.Lvo n. 626 del 1994, aveva profondamente modificato l'assetto sanzionatorio previsto dal D.P.R. n. 547/1955, per quanto concerne le responsabilità dei preposti.

Mentre, infatti, l'art. 391, lett. a) e b) del D.P.R. n. 547/1955, così come modificato dall'art. 26, co. 6°, del D.Lvo n. 758/1994, individuava a carico di tale figura responsabilità contravvenzionali ridotte – in quanto prevalentemente di sorveglianza – e quantitativamente limitate (artt. 4, lett.

c), 47, co. 2° e 3°; 5°, co. 1°, 345; 346, ultimo comma), l'art. 90 del D.Lvo n. 626/1994, con palese e pacchiano errore logico-giuridico, aveva posto in capo ai preposti responsabilità contravvenzionali quasi identiche a quelle stabilite per datori di lavoro e dirigenti, dall'art. 89.

Il D.Lvo n. 81/2008, sotto il profilo sanzionatorio, oltre a prevedere ipotesi contravvenzionali ridotte, ha introdotto, rispetto alla normativa previgente un reato che punisce i preposti inadempienti con la pena esclusiva dell'ammenda e, come per tutti gli altri destinatari della sicurezza sanzionati penalmente, ha statuito sanzioni "generalì" alla fine del Titolo I e sanzioni "speciali" alla fine dei singoli Titoli.

Infatti, per il mancato adempimento del citato obbligo di frequentare i corsi di formazione organizzati dal datore di lavoro, i preposti sono puniti con la sola pena dell'ammenda da €300 a €900 (art. 56, co. 1°, lett. c)).

Quanto alla ripartizione dei compiti tra dirigenti e preposti, l'orientamento ormai consolidato e costante della giurisprudenza stabilisce che i dirigenti sono quei dipendenti che hanno il compito di impartire ordini e di attuare le scelte di politica d'impresa, adottate dagli organi di vertice che formano la volontà dell'ente, nell'ambito delle competenze loro attribuite e nei limiti dei poteri decisionali e di spesa loro conferiti; i preposti sono, invece, coloro i quali vigilano sull'attività lavorativa degli altri dipendenti, per garantire che essa si svolga nel rispetto delle regole prevenzionistiche, e che sono all'uopo forniti di un limitato potere di impartire ordini ed istruzioni, di natura, peraltro, meramente esecutiva (cfr. Cass. sez. IV Pen. 30 .Maggio .2000 n. 6297; Cass. Pen. Sez. IV 13 .Luglio .1990 n. 10272; Cass. Pen. Sez. IV, 12. Gennaio .1998, n. 108)

5.4.4. I committenti

Sui committenti gravano obblighi giuridici relativi alla tutela dei lavoratori di appalti, o di lavoratori autonomi, i quali compiano opere o servizi all'interno dell'azienda del medesimo committente, con riferimento ai pericoli dell'ambiente in cui venga svolto il lavoro o ai pericoli derivanti da interferenze tra i vari lavoratori terzi e tra questi ultimi e i lavoratori del committente o altre persone presenti nel medesimo ambiente.

La materia è regolamentata dall'art. 26 del D.Lvo n. 81/2008, che, come si legge nella relazione illustrativa allo schema del decreto stesso, ha implementato e parzialmente modificato la disciplina legislativa previgente di cui all'art. 7 del D.Lvo n. 626/1994, - articolo già modificato prima dall'art. 1, co. 910° della L. n. 296/2006 (Finanziaria 2007) e successivamente dall'art. 3, co. 1°, lett. a) e b) della L. n. 123/2007 -, al fine di «individuare e puntualizzare, in una ottica di potenziamento della solidarietà (...) gli obblighi dei datori di lavoro committenti ed appaltatori (...)».

Tra tutti gli obblighi che gravano sui datori di lavoro-committenti, ivi compresi i sub-appaltatori, *ex art.* 26, quello che riveste una importanza fondamentale è la promozione della «cooperazione all'attuazione delle misure di prevenzione e protezione dai rischi sul lavoro incidenti sull'attività lavorativa oggetto dell'appalto» (art. 26, co. 2°, lett. a)) e del «coordinamento degli interventi di protezione e prevenzione dai rischi cui sono esposti i lavoratori, informandosi reciprocamente, anche al fine di eliminare rischi dovuti alle interferenze tra i lavori delle diverse imprese coinvolte nell'esecuzione dell'opera complessiva» (art. 26, co. 2°, lett. b)),

mediante l'elaborazione di un unico documento di valutazione dei rischi, indicante le misure adottate per eliminare le interferenze (DUVRI), da allegare al contratto di appalto e al contratto d'opera (art. 26, co. 3°).

E' bene precisare che il DUVRI riguarda soltanto i «*i rischi da interferenze*» e non i «*rischi specifici propri*» delle imprese appaltatrici o dei singoli lavoratori autonomi.

L'obbligo di elaborare il DUVRI è strettamente connesso ad un altro obbligo che l'art. 26 pone in capo al committente, ossia quello di informare dettagliatamente le controparti riguardo ai rischi specifici esistenti nell'ambiente di lavoro, in cui sono destinati ad operare i lavoratori esterni e alle misure di prevenzione e di emergenza adottate in relazione alla propria attività (art. 26, co. 1°, lett. b)).

Sul committente grava, poi, l'obbligo di verificare l'idoneità tecnico-professionale delle imprese appaltatrici e dei lavoratori autonomi, in relazione ai lavori da dedurre in contratto (art. 26, co. 1°, lett. a)).

Secondo quanto statuito dall'art. 26, non grava più sul committente, l'obbligo di predeterminare anche le «*modalità di effettuazione*» della verifica in oggetto; tale predeterminazione, infatti, è demandata al decreto che dovrà essere predisposto dalla Commissione Consultiva Permanente per la salute e la sicurezza sul lavoro, alla luce del sistema di qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi di cui all'art. 27 del D.Lvo. n. 81/2008 (art. 6, co. 8°, lett. g)).

Resta fermo, tuttavia, che fino all'emanazione di tale decreto, nel periodo transitorio, la verifica dell'idoneità tecnico-professionale continuerà ad essere espletata a discrezione del committente, ma dovrà essere documentata attraverso l'acquisizione del certificato di iscrizione alla CCIAA e mediante una autocertificazione predisposta, ai sensi dell'art. 47 del DPR 28 Dicembre 2000, n. 445, dall'impresa appaltatrice o dai lavoratori autonomi, circa il possesso dei requisiti di idoneità in relazione ai lavori da appaltare.

Un'attenzione particolare merita la disposizione di cui al co. 5° dell'art. 26, che statuisce l'obbligo di indicare nei singoli contratti di subappalto, di appalto e di somministrazione i costi relativi alla sicurezza del lavoro, con particolare riferimento a quelli propri connessi allo specifico appalto, pena la nullità del contratto stesso *ex art. 1418 c.c.*

Riguardo alla stima dei suddetti costi, si precisa che la materia è regolamentata dal D.Lvo n. 163/2006, art. 86, dalla Circolare del Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale n. 24 del 14 Novembre 2007 e dalla Determinazione dell'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture n. 3/2008 del 5 Marzo 2008 (G.U. n. 64 del 15 Marzo 2008).

Più precisamente, gli oneri per la sicurezza negli appalti pubblici sono disciplinati dal co. 3°-*bis* dell'art. 86 D.Lvo n. 163/2006 (Codice dei contratti pubblici), che statuisce che «Nella predisposizione delle gare d'appalto e nella valutazione dell'anomalia delle offerte nelle procedure di affidamento di appalti di lavori pubblici, di servizi e forniture, gli enti aggiudicatori sono tenuti a valutare che il valore economico sia adeguato e sufficiente rispetto al costo del lavoro e al costo relativo alla sicurezza, il quale deve essere specificatamente indicato e risultare congruo rispetto all'entità e alle caratteristiche dei lavori, dei servizi o delle forniture».

Il co. 3°-*ter* del medesimo articolo precisa che: «Il costo relativo alla sicurezza non può essere comunque soggetto a ribasso d'asta».

Dal punto di vista operativo, ne discende che quando si parla di stima dei costi si fa riferimento a due diversi tipi di costi, e precisamente si fa riferimento a:

- costi relativi alla sicurezza delle attività oggetto dell'appalto in sé e per sé considerate;
- costi derivanti dalla prevenzione e protezione contro i rischi dovuti alle interferenze tra attività dell'appalto e attività del committente (o di altri appaltatori o subappaltatori) o, in alcuni casi, attività di terzi estranei -non coinvolti dall'attività di lavoro- ma comunque presenti a vario titolo nei luoghi di lavoro.

Rispetto ai «*costi relativi alla sicurezza delle attività oggetto dell'appalto in sé e per sé considerate*» va detto che «resta immutato l'obbligo per ciascuna impresa di elaborare il proprio documento di valutazione dei rischi e di provvedere all'attuazione delle misure di sicurezza necessarie per eliminare o ridurre al minimo i rischi specifici propri dell'attività svolta» (Circ. del Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale n. 24 del 14 Novembre 2007).

Pertanto, a seguito delle precisazioni fornite dall'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture con la Determinazione n. 3/2008 (G.U. n. 64 del 15 Marzo 2008), tali costi:

- dovranno essere indicati dall'appaltatore, nell'offerta, in maniera congrua e analitica per singole voci e sono a suo carico;
- non possono essere oggetto di ribasso d'asta;
- rispetto ad essi, il committente deve valutarne la congruità "anche in quei casi in cui non si proceda alla verifica delle offerte anomale".

Per quanto riguarda, invece, i «*costi derivanti dalla prevenzione e protezione contro i rischi dovuti alle interferenze*», a seguito delle precisazioni fornite dall'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture con la Determinazione n. 3/2008 (G.U. n. 64 del 15 Marzo 2008) essi:

- devono essere dalla stazione appaltante adeguatamente valutati ed indicati nei bandi, tenendoli distinti dall'importo a base d'asta;
- non sono soggetti al ribasso;
- non sono oggetto di alcuna verifica da parte dell'appaltante in caso di valutazione dell'anomalia dell'offerta, essendo stati quantificati e valutati a monte dalla stessa Stazione Appaltante;
- se i DUVRI "dinamici" richiedono misure di sicurezza aggiuntive, il committente dovrà stimarne i costi e rimborsarli agli appaltatori; a tal fine il committente dovrà avere delle somme a disposizione per gli imprevisti, a cui poter attingere in tale evenienza
- va indicato un importo pari a zero nei bandi relativi a contratti per lavori, servizi e forniture per i quali non sono state rilevate interferenze.

Per quanto concerne la quantificazione dei costi della sicurezza da interferenze, in analogia con gli appalti di lavori edili per i quali si applica il D. Lvo 494/1996 e il PSC, si può far riferimento, in quanto compatibili, alle

misure di cui all'art. 7 co. 1° del DPR n. 222/2003 inserite nel DUVRI e in particolare:

- gli apprestamenti (come ponteggi, trabattelli, ecc...);
- le misure preventive e protettive ed i dispositivi di prevenzione individuale eventualmente necessari per eliminare o ridurre al minimo i rischi da lavorazioni interferenti
- gli eventuali impianti di terra e di protezione contro le scariche atmosferiche, gli impianti di antincendio, gli impianti di evacuazione fumi;
- i dispositivi di protezione collettiva (segnaletica di sicurezza, recinzioni di cantiere, avvisatori acustici, ecc...);
- procedure e misure organizzative di prevenzione dei rischi da interferenze;
- interventi richiesti per lo sfasamento spaziale o temporale delle lavorazioni interferenti;
- le misure di coordinamento per l'uso comune di apprestamenti, attrezzature, infrastrutture, mezzi e servizi di protezione collettiva.

La stima dei costi dovrà essere congrua, analitica per singole voci, riferita ad elenchi di prezzi standard o specializzati, oppure basata su prezziari o listini ufficiali, vigenti nell'area interessata o sull'elenco prezzi delle misure di sicurezza del committente; nel caso in cui un elenco prezzi non sia applicabile o non sia disponibile la stima dovrà essere effettuata attraverso indagini di mercato.

Nelle ipotesi di subappalto il committente è tenuto a verificare che l'appaltatore che subappalta corrisponda ai costi della sicurezza relativi all'impresa subappaltatrice.

5.4.5. I lavoratori autonomi e i componenti dell'impresa familiare

L'art. 3, co. 11°, del D.Lvo n. 81/2008 specifica che nei confronti dei lavoratori di cui all'art. 2222 c.c. si applicano le disposizioni di cui agli artt. 21 e al già citato art. 26.

L'art. 21 statuisce che i lavoratori autonomi debbono: *a)* utilizzare attrezzature di lavoro in conformità alle disposizioni di cui al Titolo III; *b)* munirsi di dispositivi di protezione individuale ed utilizzarli conformemente alle disposizioni di cui al Titolo III; *c)* munirsi di apposita tessera di riconoscimento corredata di fotografia, contenente le proprie generalità qualora effettuino la loro prestazione in un luogo di lavoro nel quale si svolgano attività in regime di appalto o subappalto.

Quanto alle facoltà, esse consistono nel: *a)* beneficiare della sorveglianza sanitaria secondo le previsioni di cui all'art. 41, fermi restando gli obblighi previsti da norme speciali; *b)* partecipare a corsi di formazione specifici in materia di salute e sicurezza sul lavoro, incentrati sui rischi propri delle attività svolte, secondo le previsioni di cui all'art. 37, fermi restando gli obblighi previsti da norme speciali.

In base all'art. 3, co. 12°, tutto ciò riguarda anche i componenti dell'impresa familiare di cui all'art. 230-*bis* c.c., i piccoli imprenditori di cui all'art. 2083 c.c. ed i soci delle società semplici operanti nel settore agricolo.

Nella seconda norma (l'art. 26), come già ampiamente rilevato, la tutela dei lavoratori autonomi ha «*carattere speciale*» in quanto si riferisce alle attività (oggetto di contratti d'appalto o d'opera o di somministrazione) che

vengono affidate ai lavoratori autonomi dal datore di lavoro all'interno della propria azienda o di una singola unità produttiva della stessa.

5.4.6. Il medico competente

La figura del medico competente non è tra quelle che sono state introdotte *ex novo* dal D.Lvo n. 626/1994, dal momento che nelle normative precedenti era già contemplata la figura del «*medico di fabbrica*», con riferimento alle visite obbligatorie per i lavoratori esposti a determinati rischi.

Nello specifico, l'art. 33 del D.P.R. n. 303/1956 poneva in capo al datore di lavoro l'obbligo di sottoporre a visite periodiche i lavoratori addetti a lavorazioni industriali ed esposti ai rischi dovuti a sostanze tossiche, infettanti e comunque nocive.

Tuttavia, è stato prima il D.Lvo n. 626/1994 e poi il D.Lvo n. 81/2008, a regolamentare in maniera più puntuale la figura del medico competente, individuandone i requisiti professionali di cui deve essere in possesso e ponendo in capo ad esso specifici obblighi e responsabilità.

La definizione legale di medico competente è la seguente: «medico in possesso di uno dei titoli e dei requisiti formativi e professionali di cui all'art. 38, che collabora, secondo quanto previsto all'art. 29, co. 1°, con il datore di lavoro ai fini della valutazione dei rischi ed è nominato dallo stesso per effettuare la sorveglianza sanitaria e per tutti gli altri obblighi di cui al presente decreto» (art. 2, co. 1°, lett. h)).

I requisiti professionali necessari per svolgere le funzioni di medico competente di cui al citato art. 38 del D.Lvo. n. 81/2008 sono: a) specializzazione in materia di medicina del lavoro o in medicina preventiva dei lavoratori e psicotecnica; b) docenza in medicina del lavoro o in medicina preventiva dei lavoratori e psicotecnica o in tossicologia industriale o in fisiologia e igiene del lavoro o in clinica del lavoro; c) autorizzazione di cui all'art. 55 del D.Lvo 15 agosto 1991, n. 277; d) specializzazione in igiene e medicina preventiva o in medicina legale.

Gli igienisti e i medici legali, tuttavia, potranno svolgere la funzione di medico competente, solo previa frequenza a corsi di formazione universitari, da definire con apposito decreto del Ministero dell'Università e della ricerca, di concerto con il Ministero della salute (art. 38, co. 2°).

Tale obbligo formativo è stato introdotto dal D.Lvo n. 81/2008 per porre fine alle polemiche che erano sorte dopo che la L. 8 gennaio 2002, n. 1, *Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 12 Novembre 2001, n. 402, recante disposizioni urgenti in materia di personale sanitario* aveva esteso anche agli igienisti ed ai medici legali la legittimità a svolgere la funzione di medico competente; polemiche che traevano origine dalla constatazione del fatto che nei corsi di studio in oggetto non sono impartiti alcuni insegnamenti ritenuti essenziali per svolgere la suddetta funzione.

Il percorso formativo introdotto dal secondo comma dell'articolo 38 ha, dunque, una valenza «*integrativa*» ed è finalizzato appunto a far acquisire agli igienisti ed ai medici legali quelle conoscenze di cui sono carenti, perché relative ad insegnamenti che non sono presenti nel loro *cursus studiorum*.

La stessa disposizione in esame, però, ha previsto una «*sanatoria*» per gli igienisti e per i medici legali che, alla data di entrata in vigore del D.Lvo n. 81/2008 (15 maggio 2008), svolgevano già le attività di medico

competente o che dimostrino, mediante la produzione di un'attestazione del datore di lavoro alla Regione, di aver svolto tali attività per almeno uno dei tre anni anteriori all'entrata in vigore del decreto stesso.

Tutti i medici competenti, a prescindere poi dalla specializzazione che hanno, devono seguire percorsi di aggiornamento, partecipando al programma di educazione continua in medicina nella disciplina di medicina del lavoro, ai sensi del D.Lvo 19 giugno 1999, n. 229 (co. 3° dell'art. 38 del D.Lvo n. 81/2008).

Inoltre, è stato istituito – sempre ad opera del D.Lvo n. 81/2008 – un elenco dei medici competenti presso il Ministero della salute, a cui hanno l'obbligo di iscriversi tutti coloro che svolgono la suddetta funzione.

Il medico competente, ai sensi dell'art. 39 del D.Lvo. n. 81/2008, deve svolgere la propria attività secondo i principi della medicina del lavoro e del codice etico della Commissione internazionale di salute occupazionale (ICOH) e può essere un libero professionista o un dipendente del datore di lavoro; può essere un «dipendente» o un «collaboratore» di una struttura esterna pubblica o privata convenzionata con l'imprenditore.

Dunque, il D.Lvo n. 81/2008 prevede espressamente che il medico competente possa essere anche un «*collaboratore*», - e, quindi, non più obbligatoriamente un «*dipendente*» di una struttura esterna, come era precedentemente statuito dal D.Lvo n. 626/1994; nessun medico dei servizi di vigilanza può, invece, svolgere le attività del medico competente, ad alcun titolo e in alcuna parte del territorio nazionale.

Inoltre, - e questa è un'altra novità introdotta dal D.Lvo n. 81/2008 -, è ammessa la nomina di più medici competenti, individuando tra essi un medico con funzioni di coordinamento.

Quanto ai compiti, ai sensi dell'art. 25 del D.Lvo n. 81/2008, il medico competente: *a)* collabora con il datore di lavoro e con il servizio di prevenzione e protezione alla valutazione dei rischi, anche ai fini della programmazione, ove necessario, della sorveglianza sanitaria, alla predisposizione della attuazione delle misure per la tutela della salute e della integrità psico-fisica dei lavoratori, all'attività di formazione e informazione nei confronti dei lavoratori, per la parte di competenza, e alla organizzazione del servizio di primo soccorso considerando i particolari tipi di lavorazione ed esposizione e le peculiari modalità organizzative del lavoro. Collabora, inoltre, alla attuazione e valorizzazione di programmi volontari di «promozione della salute», secondo i principi della responsabilità sociale; *b)* 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; *c)* istituisce, anche tramite l'accesso alle cartelle sanitarie e di rischio, di cui alla lettera *f)*, aggiorna e custodisce, sotto la propria responsabilità, una cartella sanitaria e di rischio per ogni lavoratore sottoposto a sorveglianza sanitaria. Nelle aziende o unità produttive con più di 15 lavoratori il medico competente concorda con il datore di lavoro il luogo di custodia; *d)* consegna al datore di lavoro, alla cessazione dell'incarico, la documentazione sanitaria in suo possesso, nel rispetto delle disposizioni di cui al D.Lvo. del 30 Giugno 2003, n. 196, e con salvaguardia del segreto professionale; *e)* consegna al lavoratore, alla cessazione del rapporto di lavoro, la documentazione sanitaria in suo possesso e gli fornisce le informazioni riguardo la necessità di conservazione; *f)* invia all'ISPESL, esclusivamente per via telematica, le cartelle sanitarie e di rischio nei casi previsti dal presente decreto legislativo,

alla cessazione del rapporto di lavoro, nel rispetto delle disposizioni di cui al D.L.vo. 30 Giugno 2003, n. 196. Il lavoratore interessato può chiedere copia delle predette cartelle all'ISPESL anche attraverso il proprio medico di medicina generale; g) fornisce informazioni ai lavoratori sul significato della sorveglianza sanitaria cui sono sottoposti e, nel caso di esposizione ad agenti con effetti a lungo termine, sulla necessità di sottoporsi ad accertamenti sanitari anche dopo la cessazione della attività che comporta l'esposizione a tali agenti. Fornisce altresì, a richiesta, informazioni analoghe ai rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza; h) informa ogni lavoratore interessato dei risultati della sorveglianza sanitaria di cui all'art. 41 e, a richiesta dello stesso, gli rilascia copia della documentazione sanitaria; i) comunica per iscritto, in occasione delle riunioni di cui all'art. 35, al datore di lavoro, al responsabile del servizio di prevenzione protezione dai rischi, ai rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza, i risultati anonimi collettivi della sorveglianza sanitaria effettuata e fornisce indicazioni sul significato di detti risultati ai fini della attuazione delle misure per la tutela della salute e della integrità psico-fisica dei lavoratori; l) visita gli ambienti di lavoro almeno una volta all'anno o a cadenza diversa che stabilisce in base alla valutazione dei rischi; la indicazione di una periodicità diversa dall'annuale deve essere comunicata al datore di lavoro ai fini della sua annotazione nel documento di valutazione dei rischi; m) partecipa alla programmazione del controllo dell'esposizione dei lavoratori i cui risultati gli sono forniti con tempestività ai fini della valutazione del rischio e della sorveglianza sanitaria; n) comunica, mediante autocertificazione, il possesso dei titoli e requisiti di cui all'art. 38 al Ministero della salute entro il termine di sei mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto.

Alcune precisazioni sui compiti del medico competente sono state fornite anche dal Garante per la protezione dei dati personali, con il Provvedimento 23 novembre 2006 (*Linee Guida in materia di trattamento di dati personali di lavoratori per finalità di gestione del rapporto di lavoro alle dipendenze di datori di lavoro privati*).

In particolare, il medico competente deve fornire al datore di lavoro solo la valutazione finale circa l'idoneità del dipendente allo svolgimento delle sue mansioni e non anche le eventuali patologie accertate. Inoltre, alle cartelle sanitarie e di rischio istituite dal medico competente, il datore di lavoro non può accedere, dovendo soltanto concorrere ad assicurarne un'efficace custodia nei locali aziendali.

5.4.7. I progettisti, i fabbricanti, i fornitori e gli installatori

Nell'ottica di una prevenzione integrata, la legislazione speciale in materia di sicurezza e tutela della salute sul lavoro imputa debiti di prevenzione anche a carico di soggetti esterni all'organizzazione aziendale, quali progettisti, fabbricanti, costruttori, installatori e manutentori, produttori, commercianti e venditori, noleggiatori e concedenti in uso.

La *ratio* è quella di estendere il debito di sicurezza «a monte», ossia già alle fasi di progettazione, costruzione e fornitura di macchinari ed attrezzature da utilizzare nell'ambiente di lavoro, nell'ottica che anche queste fasi hanno un'incidenza sulla globale sicurezza dell'ambiente di lavoro.

Sul piano sostanziale, il D.Lvo n. 81/2008 (artt. 22-24) ha rafforzato e parzialmente modificato quanto precedentemente previsto dall'art. 7 del

D.P.R. n. 547/1955 e dall'art. 6 del D.Lvo n. 626/1994, ma non ha mutato la «*natura programmatica*» di tali disposizioni, nonché il loro carattere di «*norma in bianco*», poiché statuiscono solo obblighi di carattere generale, mentre per i contenuti tecnici dei precetti in esse contenuti rinviano, indirettamente, a specifiche norme tecniche (norme ISO, UNI, CEI, ecc...)

Nello specifico, l'art. 22 del D.Lvo n. 81/2008, rubricato «obblighi dei progettisti», statuisce espressamente che «i progettisti dei luoghi e dei posti di lavoro e degli impianti rispettano i principi generali di prevenzione in materia di salute e sicurezza sul lavoro al momento delle scelte progettuali e tecniche e scelgono attrezzature, componenti e dispositivi di protezione rispondenti alle disposizioni legislative e regolamentari in materia».

L'art. 23 del D.Lvo n. 81/2008, rubricato «obblighi dei fabbricanti e dei fornitori», statuisce che «sono vietati la fabbricazione, la vendita, il noleggio e la concessione in uso di attrezzature di lavoro, dispositivi di protezione individuali ed impianti non rispondenti alle disposizioni legislative e regolamentari vigenti in materia di salute e sicurezza sul lavoro. In caso di locazione finanziaria di beni assoggettati a procedure di attestazione alla conformità, gli stessi debbono essere accompagnati, a cura del concedente, dalla relativa documentazione».

L'art. 24 del D.Lvo n. 81/2008, rubricato «obblighi degli installatori», statuisce che «gli installatori e montatori di impianti, attrezzature di lavoro o altri mezzi tecnici, per la parte di loro competenza, devono attenersi alle norme di salute e sicurezza sul lavoro, nonché alle istruzioni fornite dai rispettivi fabbricanti».

A fronte di tali previsioni, il datore di lavoro ha il diritto di richiedere esplicitamente ai fornitori la corrispondenza dei prodotti ai requisiti richiesti, la relativa documentazione e le istruzioni d'uso.

Ciò anche in virtù del fatto che, secondo l'orientamento consolidato in dottrina e in giurisprudenza, il divieto di costruire macchine non conformi alle prescrizioni di sicurezza non preclude una distinta responsabilità del datore di lavoro-acquirente per l'impiego delle stesse, la cui regolarità deve essere verificata prima del loro effettivo utilizzo (per la giurisprudenza in materia, cfr. Cass. pen. sez. III, 21 Gennaio 2007, n. 2630; Cass. pen. sez. IV, 19 Aprile 2007, n. 15873; Cass. pen. sez. IV, 13 Gennaio 2006, n. 1216; Cass. pen. sez. IV, 29 Novembre 2002, n. 40447).

Ciò significa che, in caso di infortunio verificatosi a causa di una macchina priva di dispositivi di sicurezza, il costruttore-venditore e il datore di lavoro-acquirente saranno entrambi i responsabili, - a titolo di concorso di colpa -, del reato di lesioni o omicidio.

In taluni casi specifici, tuttavia, non si verifica il suddetto concorso di colpa.

Tali casi naturalmente differiscono a seconda delle diverse posizioni soggettive: mentre per il costruttore-venditore la responsabilità viene meno nei casi in cui il datore di lavoro-acquirente «abbia compiuto sulla macchina trasformazioni di natura ed entità tali da poter essere considerate causa sopravvenuta da sola sufficiente a determinare l'evento» (Cass. pen. sez. IV, 19 Aprile 2007, n. 15873), per quanto riguarda il datore di lavoro-acquirente, questi non concorre nella responsabilità del fabbricante qualora il «vizio sia a lui sconosciuto e non riconoscibile con la normale diligenza» (Cass. pen. sez. IV, 27 Settembre 2001, n. 35067) ovvero quando «l'accertamento di un elemento di pericolo nella macchina o di un vizio di progettazione o di costruzione di questa sia reso impossibile per le speciali

caratteristiche della macchina e del vizio, impeditive di apprezzarne la sussistenza con l'ordinaria diligenza (per esempio, allorquando il vizio riguardi una parte non visibile e non raggiungibile della macchina)» (Cass. pen. sez. IV, 13 Gennaio 2006, n. 1216).

Da ultimo, va precisato che su progettisti, costruttori, installatori, manutentori, produttori, commercianti e venditori, oltre agli obblighi di cui ai citati artt. 22-24 del D.Lvo n. 81/2008, gravano anche obblighi espressamente previsti da altre normative di sicurezza, quali, ad esempio, il D.P.R. n. 459/1996 che, nell'elencare i requisiti essenziali di sicurezza delle macchine, impone specifici obblighi ai fabbricanti e a coloro che le immettono nell'ambito dell'Unione Europea.

5.4.8. I lavoratori (doveri)

Come già rilevato, il D.Lvo n. 626/94 ha responsabilizzato maggiormente i lavoratori, rispetto al passato, sia ampliando il novero e il contenuto degli obblighi che la legge pone in capo agli stessi, sia inasprendo in modo rilevante le sanzioni alle quali sono esposti in caso di inadempienza ai suddetti obblighi.

Più precisamente, il lavoratore, nell'attuale panorama normativo, svolge un "ruolo più attivo" nel complessivo sistema della sicurezza, in quanto ha abbandonato la sua posizione di "mero titolare del credito di sicurezza", - il cui soddisfacimento e comunque garantito -, ed è diventato "soggetto attivo della sicurezza individuale e collettiva".

In altri termini, il lavoratore stesso contribuisce, insieme al datore di lavoro, ai dirigenti, ai preposti, all'adempimento di tutti gli obblighi imposti necessari per tutelare la sicurezza e la salute dei lavoratori durante il lavoro, in quanto su di lui gravano "doveri di autotutela".

Infatti, dal momento che il lavoratore si obbliga, in virtù del contratto, a fornire non una prestazione "atomisticamente" considerata, bensì una prestazione coordinata all'interno di un'organizzazione del lavoro predisposta innanzitutto dal capo dell'impresa, è naturale che la sfera del suo debito si estenda sino a ricomprendere la protezione della salute delle altre persone che operano in quell'organizzazione.

Per questa ragione, l'art. 20, al comma 1, statuisce espressamente che «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, conformemente alla sua formazione, alle istruzioni e ai mezzi forniti dal datore di lavoro».

Gli obblighi specifici che l'art. 20, comma 2, del D.Lvo n. 81/2008 pone in capo ai lavoratori sono: «a) contribuire, insieme al datore di lavoro, ai dirigenti e ai preposti, all'adempimento degli obblighi previsti a tutela della salute e sicurezza sui luoghi di lavoro; b) osservare le disposizioni e le istruzioni impartite dal datore di lavoro, dai dirigenti e dai preposti, ai fini della protezione collettiva ed individuale; c) utilizzare correttamente le attrezzature di lavoro, le sostanze e i preparati pericolosi, i mezzi di trasporto, nonché i dispositivi di sicurezza; d) utilizzare in modo appropriato i dispositivi di protezione messi a loro disposizione; e) segnalare immediatamente al datore di lavoro, al dirigente o al preposto le deficienze dei mezzi e dei dispositivi di cui alle lettere c) e d), nonché qualsiasi eventuale condizione di pericolo di cui vengano a conoscenza, adoperandosi direttamente, in caso di urgenza, nell'ambito delle proprie competenze e

possibilità e fatto salvo l'obbligo di cui alla lettera *f*) per eliminare o ridurre le situazioni di pericolo grave e incombente, dandone notizia al rappresentante dei lavoratori per la sicurezza; *f*) non rimuovere o modificare senza autorizzazione i dispositivi di sicurezza o di segnalazione o di controllo; *g*) non compiere di propria iniziativa operazioni o manovre che non sono di loro competenza ovvero che possono compromettere la sicurezza propria o di altri lavoratori; *h*) partecipare ai programmi di formazione e di addestramento organizzati dal datore di lavoro; *i*) sottoporsi ai controlli sanitari previsti dal presente decreto legislativo o comunque disposti dal medico competente».

Infine, il comma 3 del citato art. 20 statuisce che «i lavoratori di aziende che svolgono attività in regime di appalto o subappalto devono esporre apposita tessera di riconoscimento, corredata di fotografia, contenente le generalità del lavoratore e l'indicazione del datore di lavoro. Tale obbligo grava anche in capo ai lavoratori autonomi che esercitano direttamente la propria attività nel medesimo luogo di lavoro, i quali sono tenuti a provvedervi per proprio conto».

5.5. Il campo di applicazione “soggettivo”: i beneficiari della normativa antinfortunistica

5.5.1. I lavoratori (diritti)

Il campo di applicazione «soggettivo» della normativa di sicurezza e tutela della salute è delimitato dal combinato disposto dell'art. 2, co. 1°, lett. a) del D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81, - che definisce la nozione di «lavoratore» ed individua i «soggetti equiparati *ex lege*», e dell'art. 3 del medesimo decreto, che estende il campo di applicazione «a tutti i lavoratori e lavoratrici, subordinati ed autonomi» (co. 4°) e prevede applicazioni parziali e differenziate delle disposizioni in esso contenute, con riferimento a specifiche forme di lavoro subordinato speciale, quali il lavoro a domicilio ed il telelavoro, nonché riguardo ad alcune tipologie di impiego atipico e flessibile, già disciplinate dal D.L.vo 10 Settembre 2003, n. 276, quali il lavoro in somministrazione, il lavoro a progetto ed i lavoratori che effettuano prestazioni occasionali di tipo accessorio (co. 5°-13°).

Viene definito «lavoratore», ai sensi dell'art. 2, co. 1°, lett. a) del D.L.vo 9 Aprile 2008 n. 81 qualunque «persona che, indipendentemente dalla tipologia contrattuale, svolge un'attività lavorativa nell'ambito dell'organizzazione di un datore di lavoro pubblico o privato, con o senza retribuzione, anche al solo fine di apprendere un mestiere, un'arte o una professione».

La suddetta definizione si pone in linea con quella di cui alla direttiva CE 89/391, che viene a ricomprendere – e quindi a tutelare – «qualsiasi persona impiegata dal datore di lavoro».

Con l'emanazione del D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 è stata, infatti, superata l'impostazione del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626, che limitava l'applicazione delle norme infortunistiche e di igiene del lavoro ai lavoratori subordinati *stricto sensu* di cui all'art. 2089 c.c. – ossia coloro che prestavano il proprio lavoro intellettuale o manuale «alle dipendenze di un datore di lavoro» –, e ai lavoratori ad essi equiparati *ex lege*.

5.5.2. I soggetti equiparati ex lege

L'art. 2, co. 1°, lett. a) del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 equiparava *ex lege* ai lavoratori subordinati di cui all'art. 2094 c.c. – e quindi tutelava – «i soci lavoratori, gli utenti di stage aziendali e gli allievi di corsi scolastici, professionali o universitari, nei casi in cui si faceva uso di laboratori, macchine, apparecchi o attrezzature di lavoro ovvero di agenti chimici, fisici o biologici».

Il D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 ha ampliato il novero di soggetti, equiparando ai lavoratori di cui alla nuova definizione ex art. 2, co. 1°, oltre quelli già indicati dal D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626, anche i volontari che effettuano il servizio civile, i volontari del Corpo Nazionale dei Vigili del Fuoco, gli associati in partecipazione ex art: 2549 c.c., i lavoratori socialmente utili *ex* D.L.vo 1° Dicembre 1997, n. 468 ed i soggetti beneficiari delle iniziative di tirocini formativi e di orientamento di cui all'articolo 18 della L. 24 Giugno 1997, n. 196, e di cui a specifiche disposizioni delle leggi regionali, promosse al fine di realizzare momenti di alternanza tra studio e lavoro o di agevolare le scelte professionali, mediante la conoscenza diretta del mondo del lavoro.

5.5.3. I volontari

L'inserimento espresso dei volontari tra i soggetti equiparati *ex lege* operato dal D.L.vo n. 81/2008 ha risolto le annose problematiche riguardanti l'applicazione della normativa infortunistica a tali lavoratori.

Infatti, nel panorama normativo previgente, i volontari dovevano ritenersi esclusi dal campo di applicazione «soggettivo» del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626, sul presupposto che la retribuzione del lavoro era un requisito essenziale ai fini della sussistenza del rapporto di lavoro subordinato di cui all'art. 2, lett. a), del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626.

Si era espresso a favore dell'esclusione anche il Consiglio di Stato, con il parere del 21 Gennaio 2004, n. 2040, sostenendo che il D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 non si applicava ai volontari impiegati in attività di protezione civile, in quanto il suo campo di applicazione risultava esteso solo ai lavoratori che, anche se non subordinati, erano quantomeno «eterodiretti» nella prestazione da adempiere.

Al contrario, i volontari rientravano nel campo di applicazione soggettivo dei D.P.R. 27 Aprile 1955, n. 547 e n. 303/1956, in quanto la nozione di «lavoratore subordinato» contenuta in tali decreti, ricomprendeva anche coloro che prestavano il proprio lavoro alle dipendenze e sotto la direzione altrui «senza retribuzione» (art. 3 per entrambi i decreti).

Il D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 ha superato tali problematiche, avendo, da un lato, abrogato – fatto salvo quanto previsto dal citato art. 3, co. 3° – sia il D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 sia i suddetti decreti degli anni Cinquanta e, dall'altro, avendo riformulato la definizione di «lavoratore» e ridefinito il campo di applicazione della normativa in materia di sicurezza e tutela della salute sul lavoro.

Il D.L.vo n. 81/2008, come rilevato, ha espressamente esteso l'applicabilità delle novellate disposizioni legislative ai volontari di cui alla L. 1° agosto 1991, n. 266, ai volontari del Corpo nazionale dei vigili del fuoco e della protezione civile e ai volontari che effettuano il servizio civile.

La suddetta previsione è, altresì rafforzata dalla definizione riformulata

di «lavoratore», in base alla quale rientrano nel campo di applicazione del D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 anche coloro che svolgono un'attività lavorativa «senza retribuzione» (art. 2, co. 1, lett. a)), come precedentemente previsto dai decreti degli anni Cinquanta.

5.5.4. I lavoratori in somministrazione

Il lavoro in somministrazione di cui agli artt. 20 e ss. del D.L.vo. n. 276 del 2003 è una tipologia di impiego flessibile dal carattere «tripartito», che si contraddistingue per l'esistenza di due datori di lavoro, - somministratore ed utilizzatore -, e per il coordinamento tra due diversi contratti.

Con riferimento alla tutela prevenzionistica dei lavoratori in somministrazione, il D.L.vo 9 aprile 2008, n. 81 ha espressamente previsto che «tutti gli obblighi di prevenzione e protezione sono a carico dell'utilizzatore» (art. 3, co. 5°), nella sua qualità di «datore di lavoro».

Il nuovo decreto ha, poi, «fatto salvo quanto statuito dall' art. 23, co. 5°, del D.L.vo. n. 276/2003», ossia la ripartizione *ex lege* degli obblighi di informazione, formazione ed addestramento in materia di sicurezza e tutela della salute dei lavoratori tra somministratore ed utilizzatore.

Secondo tale ripartizione, il somministratore deve «informare» i lavoratori in somministrazione «sui rischi per la sicurezza e la salute connessi alle attività produttive in generale», mentre l'utilizzatore ha l'obbligo di informarli, nel caso in cui le mansioni cui sono adibiti richiedano «una sorveglianza medica speciale o comportino rischi specifici». Inoltre, il somministratore ha anche l'obbligo di «formare ed addestrare i lavoratori all'uso delle attrezzature di lavoro necessarie per lo svolgimento della attività per le quali essi vengono assunti», ma può essere adempiuto dall'utilizzatore, in virtù di un accordo espresso, da inserire nel contratto di somministrazione. Ai sensi dell'art. 37, co. 4°, *lett. a)*, del D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81, la formazione e l'addestramento all'uso delle attrezzature di lavoro deve avvenire «all'inizio dell'utilizzazione».

Rileva, altresì, che rimangono pienamente in vigore anche le disposizioni di cui all'art. 20, co. 4°, *lett. c)* e all'art. 21, co. 1°, *lett. d)* del D.L.vo. n. 276/2003, in quanto non sono state abrogate né espressamente né tacitamente dal nuovo provvedimento .

5.5.5. I distaccati

Si configura una ipotesi di distacco, altrimenti chiamato «comando», quando «un datore di lavoro (distaccante), per soddisfare un proprio interesse, pone temporaneamente uno o più lavoratori (distaccato o distaccati) a disposizione di un altro soggetto (distaccatario) per l'esecuzione di una determinata attività lavorativa» (art. 30 del D.L.vo. n. 276/2003).

Si tratta, dunque, di un istituto che presenta diversi tratti analoghi alla somministrazione di lavoro, quali il carattere «tripartito» e la sussistenza di un rapporto di dipendenza funzionale, - e non di subordinazione -, tra lavoratore e distaccatario. Addirittura, nei casi di distacco illecito ex art. 30, co. 1°, trova applicazione la stessa previsione sanzionatoria stabilita per i casi di somministrazione di lavoro irregolare ex art. 29, co. 1° (art. 18, co. 5°-*bis*, del D.L.vo. n. 276/2003).

Ciò che differenzia il distacco dalla somministrazione di lavoro è solo l'«interesse organizzativo e produttivo del distaccante», che rappresenta uno dei requisiti essenziali della fattispecie del distacco.

Mentre, infatti, l'interesse del somministratore è un interesse produttivo a fini di lucro, l'interesse del distaccante è un interesse oggettivo che rileva sul piano dell'organizzazione produttiva del datore di lavoro e non ha una natura meramente patrimoniale. Al riguardo, la Circ. del Ministero del lavoro n. 3/2004 ha, infatti, precisato che «il distacco può essere legittimato da qualsiasi interesse produttivo del distaccante che non coincida con quello della mera somministrazione di lavoro altrui».

Sotto il profilo prevenzionistico, il D.L.vo. n. 276/2003 non aveva previsto nessun tipo di tutela per tale peculiare tipologia di impiego.

Ciononostante, la circ. del Ministero del lavoro del 21 Aprile 1994, n. 58 aveva espressamente precisato che, - in analogia a quanto statuito dall'art. 23, co. 5°, ultimo periodo, del D.L.vo. n. 276/2003 con riferimento alla somministrazione di lavoro -, «l'onere di approntare misure di sicurezza sul lavoro, al fine di prevenire gli infortuni, grava sul soggetto distaccatario, nella stessa misura in cui lo stesso è responsabile nei riguardi dei propri dipendenti».

Tale assunto è condivisibile, sul presupposto che è il distaccatario a svolgere la funzione di «datore di lavoro», in virtù del fatto che esercita il potere direttivo e di controllo sui distaccati.

Il D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 ha colmato la lacuna normativa previgente, prevedendo espressamente che: «tutti gli obblighi di prevenzione e protezione sono a carico del distaccatario, fatto salvo l'obbligo a carico del distaccante di informare e formare i lavoratori sui rischi tipici generalmente connessi allo svolgimento delle mansioni per le quali egli viene distaccato».

In analogia, con specifico riferimento al settore pubblico, in cui l'art. 30 del D.L.vo. n. 276 del 2003 non trova applicazione ex art. 1, co. 2°, il nuovo decreto ha espressamente statuito che «per il personale delle pubbliche amministrazioni [...] che presta servizio con rapporto di dipendenza funzionale presso altre amministrazioni pubbliche, organi o autorità nazionali, gli obblighi di cui al decreto legislativo n. 81 del 2008 sono a carico del datore di lavoro designato dall'amministrazione, organo o autorità ospitante».

5.5.6. I lavoratori parasubordinati: i collaboratori a progetto e i collaboratori coordinati e continuativi

Il lavoro parasubordinato è una tipologia di impiego che si caratterizza per la prestazione di una collaborazione personale, continuativa e svolta in coordinamento con il committente.

E' altrimenti chiamato «lavoro economicamente dipendente», in considerazione della condizione di «debolezza economica e sociale» in cui si trovano i collaboratori coordinati e continuativi nei confronti del committente, di cui devono soddisfare le mutevoli esigenze.

A fronte di tale posizione di debolezza, negli ultimi anni, sono state predisposte, per i lavoratori parasubordinati, alcune tutele tipiche della subordinazione in materia previdenziale e di processo del lavoro, in attuazione del principio costituzionale di cui all'art. 35, co. 1°, Cost.

Invece, sotto il profilo prevenzionistico, le tutele garantite ai lavoratori subordinati ex art 2094 c.c. dal D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 erano

state estese solo ai collaboratori a progetto che svolgevano la prestazione di lavoro nei luoghi di lavoro del committente, c.d. lavoratori parasubordinati «interni» (art. 66, co. 4°, del D.L.vo. n. 276 del 2003). L'ambito di applicazione della suddetta norma era, altresì, limitato al settore privato, poiché il D.L.vo. n. 276 del 2003 «non trova applicazione per le pubbliche amministrazioni e per il loro personale» (art. 1, co. 2°).

Diversamente, nei confronti dei collaboratori a progetto che lavoravano fuori dalla sede aziendale, i c.d. lavoratori parasubordinati «esterni», nonché nei confronti dei collaboratori coordinati e continuativi di cui all'art. 409 c.p.c., co. 1°, n. 3, trovava applicazione soltanto l'art. 7 del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626, con specifico riferimento ai contratti d'appalto o d'opera.

Tale differente ed iniquo trattamento costituiva non solo un'evidente violazione dell'art. 3 della Costituzione, ma anche la negazione di uno dei principi basilari della normativa antinfortunistica, che è quello della piena equiparazione tra settore pubblico e settore privato, per quanto concerne l'applicazione della normativa di sicurezza e tutela della salute dei lavoratori (cfr., per la normativa precedente, l'art. 1, co. 1°, del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 e, per la normativa attuale, l'art. 3, co. 1°, del D.L.vo. n. 81 del 2008).

Non violava, invece, l'art. 3 della Costituzione, quanto statuito dall'art. 62, co. 1°, *lett e*) del D.L.vo. n. 276 del 2003, che prevedeva espressamente che, nel contratto di lavoro a progetto, fossero indicate «le eventuali misure per la tutela della salute e sicurezza del collaboratore a progetto, fermo restando quanto disposto dall'art. 66, co. 4°». Tale disposizione, infatti, trovava applicazione anche nei confronti dei lavoratori parasubordinati «esterni».

Anche per arginare il forte aumento degli infortuni occorsi ai lavoratori parasubordinati negli ultimi anni, l'intento dichiarato del legislatore delegato era quello di prevedere «misure di particolare tutela» che tenessero conto delle peculiarità di tale tipologia di impiego (cfr. criterio e principio direttivo di cui all'art. 1, co. 2°, lett. c), punto 1, della legge. delega n. 123 del 2007).

Con specifico riferimento al lavoro parasubordinato, però, il D.L.vo. n. 81 del 2008 si è limitato a ribadire quanto già previsto dal citato art. 66, co. 4°, del D.L.vo. n. 276 del 2003, - ossia a statuire l'applicazione della normativa antinfortunistica nei soli casi in cui il lavoratore a progetto svolga la prestazione di lavoro nei luoghi di lavoro del committente -, e ad estendere l'applicabilità di tale disposizione alle collaborazioni coordinate e continuative ex art. 409 c.p.c., co. 1°, n. 3 (art. 3, co. 7°).

Ai lavoratori parasubordinati che, invece, svolgono la loro prestazione di lavoro fuori dai locali aziendali, continueranno ad applicarsi soltanto le disposizioni previste per i lavoratori autonomi ex art. 2222 c.c. e, quindi, questi non solo sono stati nuovamente esclusi dalle tutele garantite ai lavoratori parasubordinati c.d. «interni», ma, - secondo quanto previsto dalla nuova normativa-, dovranno anche adempiere, a proprie spese, agli obblighi di «auto-protezione» previsti dall'art. 21.

Dunque, il D.L.vo. n. 81 del 2008 non ha dato attuazione al criterio e principio direttivo sopra citato, anche se bisogna riconoscergli il merito di aver operato l'equiparazione tra lavoratori a progetto di cui agli art. 61 e ss del D.L.vo. n. 276/2003 e collaboratori coordinati e continuativi di cui all'art. 409 c.p.c., co. 1°, n. 3, ponendo fine alla violazione dell'art. 3 della

Costituzione, per quanto riguarda l'applicazione delle normativa di sicurezza e tutela della salute nel settore pubblico e nel settore privato.

Non solo. La scelta di escludere dall'applicazione della nuova normativa i lavoratori parasubordinati c.d. «esterni», non solo non ha risolto le vecchie problematiche di legittimità costituzionale relative alla disparità di trattamento esistente tra questi lavoratori ed i lavoratori parasubordinati che operano nella sede aziendale, ma è, altresì, in contrasto con la nuova definizione di «lavoratore», che fa riferimento allo svolgimento dell'attività lavorativa «nell'ambito dell'organizzazione di un datore di lavoro pubblico e privato [...]» e non «nei luoghi di lavoro del datore di lavoro».

Infine, l'aver semplicemente ribadito quanto già precedentemente statuito dall'art. 66, co. 4°, del D.L.vo. n. 276 del 2003 ripropone le stesse problematiche che erano sorte riguardo all'applicazione concreta di tale disposizione, in vigenza della normativa precedente.

Il D.L.vo. n. 81 del 2008 ha, infatti, ripreso alcuni precetti antinfortunistici contenuti nel D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626, i quali, da un lato, risultano essere inconciliabili con l'«autonomia operativa» che caratterizza i lavoratori parasubordinati, - in quanto, a suo tempo, ideati e previsti essenzialmente con riferimento ai lavoratori subordinati ex art. 2094 c.c.-, e, dall'altro, sono difficilmente applicabili nei confronti dei lavoratori parasubordinati, perché presuppongono necessariamente la presenza di una struttura, di tipo gerarchico, che si occupi della tutela della sicurezza e della tutela della salute sul lavoro dei lavoratori stessi (datori di lavoro, dirigenti e preposti).

Tali evidenti difficoltà applicative erano state messe in evidenza anche dalla circ. del Ministero del lavoro e delle politiche sociali dell'8 Gennaio 2004, n. 1, la quale aveva demandato proprio al «futuro Testo Unico» l'«adattamento dei principi generali di tutela prevenzionistica alle oggettive peculiarità del lavoro a progetto».

Si ripropone, infine, anche la problematica relativa all'applicabilità o meno della normativa antinfortunistica ai lavoratori parasubordinati c.d. «misti», ossia coloro che operano in parte nei luoghi di lavoro del committente ed in parte all'esterno, quali i collaboratori informatici o i collaboratori incaricati della promozione e della vendita dei prodotti.

5.5.7. I lavoratori a domicilio

Il lavoratore a domicilio è «chiunque, con vincolo di subordinazione, esegue nel proprio domicilio o in locale di cui abbia disponibilità, anche con l'aiuto accessorio di membri della sua famiglia conviventi e a carico, ma con esclusione di manodopera salariata e di apprendisti, lavoro retribuito per conto di uno o più imprenditori, utilizzando materie prime o accessorie e attrezzature proprie o dello stesso imprenditore, anche se fornite per il tramite di terzi» (art. 1 della L. 18 dicembre 1973, n. 877)

Come si evince dal citato dettato normativo, la caratteristica principale che determina la «specialità» del rapporto di lavoro a domicilio, consiste proprio nel fatto che tale lavoro, pur inerendo all'esercizio dell'impresa, trova esecuzione al di fuori di essa; per di più, la legge stabilisce che, per la permanenza della specialità, il lavoratore a domicilio non deve eseguire la prestazione in locali di pertinenza dello stesso imprenditore e non deve assumere manodopera salariata o apprendisti (art. 1, co. 3°, della L. 18 Dicembre 1973, n. 877).

Il lavoro a domicilio può essere reso tanto in forma subordinata quanto in forma autonoma.

Più precisamente, il lavoratore a domicilio è da ritenersi subordinato, - o meglio «subordinato speciale» date le peculiarità sopra evidenziate - , nei casi in cui è tenuto ad osservare le direttive dell'imprenditore circa le modalità di esecuzione, le caratteristiche ed i requisiti del lavoro da svolgere nell'esecuzione del lavoro parziale, nel completamento o nell'intera lavorazione di prodotti, oggetto dell'attività dell'imprenditore committente (art. 1, co. 3°, della L. 18 Dicembre 1973, n. 877).

Tale vincolo di subordinazione va escluso, - e il lavoratore a domicilio deve considerarsi un lavoratore autonomo -, qualora questi «organizzi e conduca una vera e propria struttura imprenditoriale nel proprio domicilio».

Sotto il profilo prevenzionistico, nei confronti dei lavoratori a domicilio di cui alla L. 18 Dicembre 1973, n. 877 trovano applicazione gli obblighi di informazione e formazione di cui agli artt. 36 e 37 del D.L.vo n. 81/2008, sia pur con alcune limitazioni, e ad essi devono essere forniti i dispositivi di protezione individuale in relazione alle effettive mansioni assegnate ed attrezzature di lavoro conformi alle norme di cui al Titolo III del decreto stesso.

Nell'ipotesi in cui il datore di lavoro fornisca attrezzature proprie o per il tramite di terzi, tali attrezzature devono essere conformi al Titolo III del medesimo decreto legislativo.

Tali disposizioni fanno, però, sorgere problematiche applicative, determinate principalmente dal fatto che il carattere «generale» degli obblighi di cui agli artt. 36 e 37 mal si attaglia alla «specificità» della prestazione di lavoro a domicilio.

In particolare, riguardo all'obbligo di informazione «sui rischi connessi all'attività dell'impresa in generale» statuito dall'art. 36, co. 1°, lett. a), non è chiaro a quale impresa si debba far riferimento, cioè se al domicilio del lavoratore o all'impresa del committente.

Sorgono problematiche applicative anche per quanto concerne l'obbligo di informazione sulle «disposizioni aziendali» e sulle «misure di prevenzione e protezione» adottate, di cui, rispettivamente, alle lett. a) e c) dell'art. 36, co. 2°.

Infatti, riguardo alle disposizioni aziendali, non si comprende la *ratio* di informare sulle stesse un lavoratore che svolge la sua prestazione di lavoro nel proprio domicilio o comunque fuori dai locali aziendali, mentre con riferimento alle misure di prevenzione e protezione adottate, tale dettato legislativo manca di fondamento giuridico, in quanto non sussiste nessun obbligo in capo al committente di adottare le misure in oggetto anche nei confronti dei lavoratori a domicilio.

Il D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 ha, poi, abrogato una importante norma prevenzionistica, che era stata posta a tutela della salute psico-fisica dei lavoratori a domicilio e dei loro familiari, fin dai primi anni Settanta.

Nello specifico, l'art. 2, co. 1°, della L. n. 877/1973 prevedeva il divieto di ricorrere al lavoro a domicilio «nei casi in cui l'attività comportava l'impiego di sostanze e materiali nocivi o pericolosi per l'incolumità del lavoratore e dei suoi familiari».

Tale norma è da ritenersi «tacitamente» abrogata - ai sensi dell'art. 15 delle disposizioni preliminari al c.c. -, in quanto «incompatibile» con gli artt. 36, co. 2°, lett. b), e 37, co. 4°, lettera c), che statuiscono che il committente deve, rispettivamente, informare e formare i lavoratori a

domicilio «in merito ai rischi specifici e pericoli derivanti dall'uso e dall'introduzione di sostanze e preparati pericolosi» e, quindi, ammettono implicitamente il ricorso alla fattispecie del lavoro a domicilio anche nei casi di utilizzo delle suddette sostanze o preparati.

5.5.8. I telelavoratori

Quanto all'applicazione della normativa prevenzionistica ai telelavoratori, occorre operare una distinzione tra telelavoro subordinato, telelavoro autonomo o telelavoro parasubordinato.

Infatti, il D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 prevede delle disposizioni prevenzionistiche *ad hoc* soltanto per i telelavoratori subordinati, che sono coloro che «effettuano una prestazione continuativa di lavoro a distanza, mediante collegamento informativo e telematico, compresi quello di cui al D.P.R. 8 Marzo 1999, n. 70 e di cui all'accordo-quadro europeo sul telelavoro concluso il 16 Luglio 2002» (art. 3, co. 10°).

Si può parlare di telelavoro subordinato laddove risulti evidente, dalle concrete modalità organizzative e lavorative, l'esistenza di un potere direttivo e di controllo esercitato dal datore di lavoro, sia pur per il tramite di un collegamento informatico o telematico.

Nel panorama normativo previgente all'emanazione del D.Lvo n. 81/2008, nei confronti dei telelavoratori subordinati, il datore di lavoro doveva adempiere a tutti gli obblighi statuiti a tutela dei lavoratori subordinati *stricto sensu ex* art. 2094 c.c., ivi compresi quelli inerenti la valutazione dei rischi (art. 4 del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626), le postazioni e le attrezzature di lavoro (Titolo II e III del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626), l'informazione e la formazione in materia di sicurezza (artt.21 e 22 del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626), le attrezzature munite di videoterminali (Titolo VI del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626) e la sorveglianza sanitaria (art. 16 del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626).

L'applicazione concreta di alcune delle suddette disposizioni legislative incontrava, però, delle difficoltà pratiche con specifico riferimento alla fattispecie del telelavoro subordinato a domicilio.

Infatti, non rientrando quest'ultima nella fattispecie legale del lavoro a domicilio di cui alla L. 18 Dicembre 1973, n. 877, sotto il profilo prevenzionistico, nei confronti di tale tipologia di impiego, non si applicavano esclusivamente gli artt. 21, co. 2° e 22, co. 2°, del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626, ma l'intero D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626.

Trovando applicazione tutto il suddetto *corpus* normativo, si poneva, però, il problema dell'inviolabilità del domicilio privato sia in ordine all'obbligo di sorveglianza circa l'idoneità delle postazioni di lavoro ed il loro mantenimento in tale stato di normalità, sia in ordine al controllo del rispetto delle pause obbligatorie da parte del videoterminalista.

L'art. 3, co. 10°, del D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 ha risolto tali problematiche applicative, regolamentando espressamente le modalità e le forme legittime di accesso nel domicilio dei lavoratori da parte dei datori di lavoro, delle rappresentanze dei lavoratori e delle autorità competenti, al fine di verificare la corretta attuazione della normativa in materia di sicurezza sul lavoro.

Ricalcando alla lettera quanto previsto, in sede comunitaria, dall'Accordo-quadro del 16 Luglio 2002 e, in sede nazionale, dall'Acc. interconfederale del 9 Giugno 2004, il citato co. 10° statuisce che l'accesso

al domicilio del telelavoratore è subordinato a preavviso e al consenso di quest'ultimo, nei limiti di quanto previsto dalla normativa nazionale e dalla contrattazione collettiva. Al telelavoratore, a sua volta, è riconosciuto il diritto di chiedere ispezioni sulla sua postazione lavorativa.

La nuova disposizione legislativa riporta fedelmente quanto previsto dai citati accordi anche con riferimento all'obbligo di rispettare la normativa sui videoterminali di cui al Titolo VII, all'obbligo di fornire attrezzature di lavoro conformi alle disposizioni di cui al Titolo III, all'obbligo di informare i lavoratori circa le politiche aziendali in materia di sicurezza sul lavoro e all'adozione di misure dirette a prevenire l'isolamento del telelavoratore rispetto ai colleghi che lavorano nei locali dell'azienda, permettendo di incontrarsi con loro e di accedere alle informazioni dell'azienda, nel rispetto dei regolamenti e degli accordi aziendali.

Diverse da quelle previste per i telelavoratori subordinati sono, invece, le tutele prevenzionistiche statuite nei confronti dei telelavoratori autonomi e parasubordinati.

Nel panorama normativo previgente all'entrata in vigore del D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81, nei confronti dei telelavoratori autonomi trovava applicazione soltanto l'art. 7 del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626, nei casi in cui i lavoratori svolgevano la prestazione di lavoro, o parte di essa, in ambienti di pertinenza del datore di lavoro committente.

Poiché il D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 ha ridisciplinato ed ampliato le tutele prevenzionistiche previste a favore dei lavoratori autonomi, anche nei confronti dei telelavoratori autonomi troverà applicazione quanto statuito dall'art. 21, co. 1° e 2°, del nuovo testo di legge, con riferimento alle attrezzature di lavoro, ai dispositivi di prevenzione e protezione, alla sorveglianza sanitaria ed alla formazione.

Riguardo, invece, al telelavoro parasubordinato, con riferimento ai lavoratori a progetto, il co. 7° dell'art. 3 del D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 si è limitato a ribadire quanto già previsto dall'art. 61, co. 4°, del D.L.vo. n. 276 del 2003, ossia la piena applicabilità della normativa antinfortunistica nei casi in cui la prestazione di lavoro si svolga nei luoghi di lavoro del committente.

Tale tutela è stata, però, estesa dal D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 anche ai telelavoratori che operano con contratto di collaborazione coordinata e continuativa, nei cui confronti il citato D.L.vo 10 Settembre 2003, n. 276 non trova applicazione.

Resta fermo, infine, che per quanto riguarda i telelavoratori parasubordinati che non lavorano nei locali di pertinenza del datore di lavoro committente, essendo equiparabili ai lavoratori autonomi, ad essi si applicheranno le disposizioni relative a questi ultimi.

5.5.9. I lavoratori occasionali di tipo accessorio

Il D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 statuisce l'applicazione di tutte le tutele prevenzionistiche ai lavoratori occasionali di tipo accessorio di cui all'art. 70 e seguenti del D.L.vo 10 Settembre 2003, n. 276, ad eccezione dei piccoli lavoratori domestici a carattere straordinario.

5.5.10. La tutela dei frequentatori, a vario titolo, degli ambienti di lavoro

La giurisprudenza prevalente, essendosi formata, negli anni passati, in conformità al D.L.vo 19 Settembre n. 1994, n. 626 che, come rilevato, tutelava quasi esclusivamente i lavoratori subordinati ed i soggetti ad essi equiparati, individua il presupposto comune per l'applicazione delle norme infortunistiche e di igiene del lavoro nella sussistenza del rapporto di lavoro subordinato tradizionale, ossia a tempo pieno ed indeterminato e svolto nei locali di pertinenza del datore di lavoro (cfr. Cass. pen., sez. III, 3 Novembre 1999, n. 14165).

Ciononostante, i giudici, nelle sentenze emesse, tendono a tutelare la sicurezza e l'incolumità non solo dei prestatori di lavoro subordinati e dei lavoratori ad essi equiparati, ma anche di tutti i frequentatori e dei terzi che, a vario titolo, si trovano negli ambienti di lavoro, nei casi in cui a questi occorra un infortunio sul lavoro, - ossia nei casi in cui si verifichi un delitto di lesioni personali colpose o di omicidio colposo di cui agli artt. 589 e 590 c.p. -, e tale infortunio sia stato determinato dalla inosservanza degli obblighi antinfortunistici che la legge pone in capo al datore di lavoro (Cass. pen., sez. IV, 1° Dicembre 2004, n. 46515; Cass. pen., sez. IV, 9 Gennaio 2002, n. 482; Cass. Pen., Sez. IV, 19 Dicembre 2001, n. 45297).

5.6. I lavoratori esclusi dal campo di applicazione «soggettivo» della normativa antinfortunistica

5.6.1. I lavoratori domestici

Nel panorama normativo vigente, i lavoratori domestici sono esclusi dal campo di applicazione della normativa antinfortunistica (art. 2, co. 1°, lett. a) del D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81).

In vigenza delle normative precedenti al D. L.vo 9 Aprile 2008, n. 81, invece, la questione relativa all'applicabilità della legislazione di sicurezza e tutela della salute a tali lavoratori era controversa.

Infatti, l'art. 2, co.1°, lett. a), del D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 escludeva espressamente «gli addetti ai servizi domestici e familiari, con rapporto di lavoro subordinato anche speciale» dal campo di applicazione soggettivo del decreto legislativo in oggetto.

Al contrario, ai lavoratori domestici si applicavano le disposizioni di cui al D.P.R. 27 Aprile 1955, n. 547 e al D.P.R. 19 Marzo 1956, n. 303, che dettavano una definizione di lavoratore subordinato più ampia rispetto a quella contenuta nel D.L.vo 19 Settembre 1994, n. 626 e non escludevano tale tipologia di lavoratori dal loro campo di applicazione (art. 3).

La suddetta differenza di tutela era stata rimarcata anche dalla Suprema Corte, con la sentenza della Cassazione 14 Agosto 2003 n. 34464, con cui aveva ribadito che «l'esclusione degli addetti ai servizi familiari e domestici dall'ambito di applicabilità del D.L.vo. 19 Settembre 1994, n. 626», ai sensi dell'art. 2, co. 1°, lett. a), del suddetto decreto, «non comporta[va] in alcun modo l'abrogazione implicita delle precedenti previsioni legislative in materia, che, alla menzionata categoria già si applicavano, quali il D.P.R. 27 Aprile 1955, n. 547, che resta[va] pianamente vigente».

Dunque, il D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 ha risolto la problematica applicativa in questione, derivante dalla coesistenza, nel previgente

panorama normativo, di campi di applicazione soggettivi differenti e non coincidenti tra loro, poiché dettati da norme diverse, ma tutte ancora vigenti.

5.6.2. I lavoratori che effettuano prestazioni occasionali di tipo accessorio consistenti in «piccoli lavori domestici a carattere straordinario» (insegnamento privato supplementare ed assistenza domiciliare ai bambini, agli anziani, agli ammalati e ai disabili)

Oltre ai lavoratori domestici *stricto sensu*, il D.L.vo 9 Aprile 2008, n. 81 ha espressamente escluso l'applicazione di tutte le tutele prevenzionistiche vigenti anche nei confronti «dei piccoli lavoratori domestici a carattere straordinario, compresi l'insegnamento privato supplementare e l'assistenza domiciliare ai bambini, agli anziani, agli ammalati e ai disabili», di cui all'art. 70 e ss. del D.L.vo 10 Settembre 2003, n. 276 (art. 3, co. 8°).

5.7. Le altre figure della prevenzione

5.7.1. Il Servizio di Prevenzione e Protezione dai rischi e il suo Responsabile (RSPP)

Ai sensi dell'art. 31 del D.Lgs. n. 81/2008, salvo quanto previsto dall'articolo 34, il datore di lavoro “organizza il servizio di prevenzione e protezione all'interno della azienda o della unità produttiva, o incarica persone o servizi esterni costituiti anche presso le associazioni dei datori di lavoro o gli organismi paritetici”.

Tale disposizione sostanzialmente ricalca quanto già statuito dal D.Lgs. n. 626/94 salvo la novità rappresentata dalla possibilità che il Servizio esterno può ora essere costituito anche “presso le associazioni dei datori di lavoro o gli organismi paritetici”.

Inoltre, relativamente all'ipotesi di costituzione di un SPP interno, non viene ripetuto l'inciso “da lui dipendenti”, contenuto nell'art. 8, comma 2, del D.Lgs. n. 626/94, con la conseguenza che le persone designate per l'espletamento dei compiti di addetto o responsabile del servizio non devono essere necessariamente “lavoratori subordinati”.

L'art. 2, comma 1, lett l) del D.Lgs. n. 81/2008 definisce il «servizio di prevenzione e protezione dai rischi»(SPP) come “l'insieme delle persone, sistemi e mezzi esterni o interni all'azienda finalizzati all'attività di prevenzione e protezione dai rischi professionali per i lavoratori”.

Gli addetti (ASPP) e i responsabili (RSPP) dei servizi, interni o esterni devono possedere le capacità e i requisiti professionali di cui all'articolo 32, devono essere in numero sufficiente rispetto alle caratteristiche dell'azienda e disporre di mezzi e di tempo adeguati per lo svolgimento dei compiti loro assegnati.

Nello specifico, il «responsabile del servizio di prevenzione e protezione» (RSPP) viene definito come “la persona in possesso delle capacità e dei requisiti professionali di cui all'articolo 32 designata dal datore di lavoro, a cui risponde, per coordinare il servizio di prevenzione e protezione dai rischi” (art. 2, comma 1, lett. f)), mentre l'«addetto al servizio di prevenzione e protezione» è definito come “la persona in possesso delle capacità e dei requisiti professionali di cui all'articolo 32, facente parte del

servizio di prevenzione e protezione, di cui alla lett. l)”

Nell'ipotesi di utilizzo di un servizio interno, il datore di lavoro può avvalersi di persone esterne alla azienda in possesso delle conoscenze professionali necessarie, per integrare, ove occorra, l'azione di prevenzione e protezione del servizio.

Il ricorso a persone o servizi esterni è obbligatorio in assenza di dipendenti che, all'interno dell'azienda ovvero dell'unità produttiva, siano in possesso dei requisiti di cui all'articolo 32. Ove, comunque, il datore di lavoro ricorra a persone o servizi esterni non è per questo esonerato dalla propria responsabilità in materia.

L'istituzione del servizio di prevenzione e protezione all'interno dell'azienda, ovvero dell'unità produttiva, è comunque obbligatoria nei seguenti casi: a) nelle aziende industriali di cui all'articolo 2 del decreto legislativo 17 agosto 1999, n. 334, e successive modificazioni, soggette all'obbligo di notifica o rapporto, ai sensi degli articoli 6 e 8 del medesimo decreto; b) nelle centrali termoelettriche; c) negli impianti ed installazioni di cui agli articoli 7, 28 e 33 del decreto legislativo 17 marzo 1995, n. 230, e successive modificazioni; d) nelle aziende per la fabbricazione ed il deposito separato di esplosivi, polveri e munizioni; e) nelle aziende industriali con oltre 200 lavoratori; f) nelle industrie estrattive con oltre 50 lavoratori; g) nelle strutture di ricovero e cura pubbliche e private con oltre 50 lavoratori.

In tutti i casi in cui il SPP è obbligatoriamente interno, anche il responsabile del SPP deve essere interno.

Nei casi di aziende con più unità produttive nonché nei casi di gruppi di imprese, può essere istituito un unico SPP e i datori di lavoro possono rivolgersi a tale struttura per l'istituzione del servizio e per la designazione degli addetti e del responsabile

Ai sensi dell'art. 32, le capacità ed i requisiti professionali dei responsabili e degli addetti ai servizi di prevenzione e protezione interni o esterni devono essere “adeguati alla natura dei rischi presenti sul luogo di lavoro e relativi alle attività lavorative”.

Per lo svolgimento delle funzioni da parte dei soggetti di cui al comma 1, è necessario essere in possesso di un titolo di studio non inferiore al diploma di istruzione secondaria superiore nonché di un attestato di frequenza, con verifica dell'apprendimento, a specifici corsi di formazione adeguati alla natura dei rischi presenti sul luogo di lavoro e relativi alle attività lavorative.

Per lo svolgimento della funzione di responsabile del servizio prevenzione e protezione, oltre ai requisiti di cui al precedente periodo, è necessario possedere un attestato di frequenza, con verifica dell'apprendimento, a specifici corsi di formazione in materia di prevenzione e protezione dei rischi, anche di natura ergonomica e da stress lavoro-correlato di cui all'articolo 28, comma 1, di organizzazione e gestione delle attività tecnico amministrative e di tecniche di comunicazione in azienda e di relazioni sindacali.

I corsi di cui ai periodi precedenti devono rispettare in ogni caso quanto previsto dall'accordo sancito il 26 gennaio 2006 in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 37 del 14 febbraio 2006, e successive modificazioni.

Possono, altresì, svolgere le funzioni di responsabile o addetto coloro che, pur non essendo in possesso del titolo di studio previsto *ex lege*,

dimostrino di aver svolto una delle funzioni richiamate, professionalmente o alle dipendenze di un datore di lavoro, almeno da sei mesi alla data del 13 agosto 2003 previo svolgimento dei corsi secondo quanto previsto dall'accordo di cui al comma 2.

I suddetti corsi di formazione sono organizzati dalle regioni e dalle province autonome di Trento e di Bolzano, dalle università, dall'ISPESL, dall'INAIL, o dall'IPSEMA per la parte di relativa competenza, dal Corpo nazionale dei vigili del fuoco dall'amministrazione della Difesa, dalla Scuola superiore della pubblica amministrazione e dalle altre Scuole superiori delle singole amministrazioni, dalle associazioni sindacali dei datori di lavoro o dei lavoratori o dagli organismi paritetici, nonché dai soggetti di cui al punto 4 dell'accordo di cui al comma 2 nel rispetto dei limiti e delle specifiche modalità ivi previste. Ulteriori soggetti formatori possono essere individuati in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano.

Coloro che sono in possesso di laurea in una delle seguenti classi: L7, L8, L9, L17, L23, di cui al decreto del Ministro dell'università e della ricerca in data 16 marzo 2007, pubblicato nel S.O. alla Gazzetta Ufficiale n. 155 del 6 luglio 2007, o nelle classi 8, 9, 10, 4, di cui al decreto del Ministro dell'università e della ricerca scientifica e tecnologica in data 4 agosto 2000, pubblicato nel S.O. alla Gazzetta Ufficiale n. 245 del 19 ottobre 2000, ovvero nella classe 4 di cui al decreto del Ministro dell'università e della ricerca scientifica e tecnologica in data 2 aprile 2001, pubblicato nel S.O. alla Gazzetta Ufficiale n. 128 del 5 giugno 2001, ovvero di altre lauree riconosciute corrispondenti ai sensi della normativa vigente, sono esonerati dalla frequenza ai corsi di formazione di cui al comma 2, primo periodo.

Ulteriori titoli di studio potranno essere individuati in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano.

I responsabili e gli addetti dei servizi di prevenzione e protezione sono tenuti a frequentare corsi di aggiornamento secondo gli indirizzi definiti nell'accordo Stato-regioni.

Le competenze acquisite a seguito dello svolgimento delle attività di formazione in oggetto sono registrate nel libretto formativo del cittadino di cui all'articolo 2, comma 1, lettera i), del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, e successive modificazioni.

Si tratta di una disposizione innovativa, finalizzata a dare evidenza, nel curriculum professionale e formativo del lavoratore, della frequenza dei corsi in materia di protezione e prevenzione.

Negli istituti di istruzione, di formazione professionale e universitari e nelle istituzioni dell'alta formazione artistica e coreutica, il datore di lavoro che non opta per lo svolgimento diretto dei compiti propri del servizio di prevenzione e protezione dei rischi designa il responsabile del servizio di prevenzione e protezione, individuandolo tra: a) il personale interno all'unità scolastica in possesso dei requisiti di cui al presente articolo che si dichiara a tal fine disponibile; b) il personale interno ad una unità scolastica in possesso dei requisiti di cui al presente articolo che si dichiara disponibile ad operare in una pluralità di istituti.

In assenza di tale citato personale, gruppi di istituti possono avvalersi in maniera comune dell'opera di un unico esperto esterno, tramite stipula di apposita convenzione, in via prioritaria con gli enti locali proprietari degli edifici scolastici e, in via subordinata, con enti o istituti specializzati in

materia di salute e sicurezza sul lavoro o con altro esperto esterno libero professionista.

Nei casi in cui il datore di lavoro che si avvale di un esperto esterno per ricoprire l'incarico di responsabile del servizio deve comunque organizzare un servizio di prevenzione e protezione con un adeguato numero di addetti.

Da quanto detto, emerge che il D.Lgs. n. 81/2008 ha sostanzialmente ricalcato quanto già previsto dal D.Lgs. n. 626/94.

Il nuovo decreto ha, però, introdotto requisiti ulteriori per il responsabile del SPP. Da notare, infatti, i riferimenti a specifici corsi di formazione in materia di protezione dei rischi di natura ergonomica e da stress lavoro-correlato. Quest'ultima previsione consegue allo specifico inserimento, tra i rischi da valutare, di quelli collegati allo stress lavoro-correlato, secondo i contenuti dell'accordo europeo dell'8 ottobre 2004.

L'art. 33 del D.Lgs. n. 81/2008 statuisce che il servizio di prevenzione e protezione dai rischi professionali provvede: a) all'individuazione dei fattori di rischio, alla valutazione dei rischi e all'individuazione delle misure per la sicurezza e la salubrità degli ambienti di lavoro, nel rispetto della normativa vigente sulla base della specifica conoscenza dell'organizzazione aziendale; b) ad elaborare, per quanto di competenza, le misure preventive e protettive di cui all'articolo 28, comma 2, e i sistemi di controllo di tali misure; c) ad elaborare le procedure di sicurezza per le varie attività aziendali; d) a proporre i programmi di informazione e formazione dei lavoratori; e) a partecipare alle consultazioni in materia di tutela della salute e sicurezza sul lavoro, nonché alla riunione periodica di cui all'articolo 35; f) a fornire ai lavoratori le informazioni di cui all'articolo 36.

I componenti del servizio di prevenzione e protezione sono tenuti al segreto in ordine ai processi lavorativi di cui vengono a conoscenza nell'esercizio delle funzioni di cui al presente decreto legislativo.

Ai sensi dell'art. 34, il datore di lavoro può svolgere direttamente i compiti propri del servizio di prevenzione e protezione dai rischi, di primo soccorso, nonché di prevenzione incendi e di evacuazione, nelle ipotesi previste nell'allegato 2 del D.Lgs. n. 81/2008 dandone preventiva informazione al rappresentante dei lavoratori per la sicurezza ed alle condizioni di cui ai commi successivi.

In tal caso, il datore di lavoro deve frequentare corsi di formazione, di durata minima di 16 ore e massima di 48 ore, adeguati alla natura dei rischi presenti sul luogo di lavoro e relativi alle attività lavorative, nel rispetto dei contenuti e delle articolazioni definiti mediante accordo in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, entro il termine di dodici mesi dall'entrata in vigore del presente decreto legislativo.

Fino alla pubblicazione del suddetto accordo, conserva validità la formazione effettuata ai sensi dell'articolo 3 del decreto ministeriale 16 gennaio 1997, il cui contenuto è riconosciuto dalla Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano in sede di definizione dell'accordo di cui al periodo precedente.

Il datore di lavoro è altresì tenuto a frequentare corsi di aggiornamento nel rispetto di quanto previsto nell'accordo. L'obbligo di cui al precedente periodo si applica anche a coloro che abbiano frequentato i corsi di cui all'articolo 3 del decreto ministeriale 16 gennaio 1997 e agli esonerati dalla frequenza dei corsi, ai sensi dell'articolo 95 del decreto legislativo 19 settembre 1994, n. 626.

5.7.2. Il Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza (RLS, RLST, RLSS)

L'introduzione della figura del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza (RLS) ha costituito, indubbiamente, uno degli aspetti più qualificanti del nuovo modello di prevenzione delineato dal D.Lvo n. 626/94 e successive modifiche ed integrazioni.

Il rappresentante per la sicurezza si propone, infatti, come figura centrale e di raccordo tra tutte le altre figure (lavoratore, datore di lavoro, medico competente, responsabile del servizio di prevenzione e protezione) chiamate a realizzare il progetto del miglioramento della sicurezza e della salute sul luogo di lavoro.

Con riferimento all'attuale regolamentazione di tale figura, l'art. 47 del D.Lvo. n. 81/2008 statuisce che il "Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza è istituito a livello territoriale o di comparto, aziendale o di sito produttivo" (...) "in tutte le aziende, o unità produttive, è eletto e designato il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza".

Dunque, il D.Lvo n. 81/2008 ha ribadito quanto già statuito dal D.Lvo n. 626/1994, ossia la presenza irrinunciabile del RLS nel sistema aziendale.

Circa le modalità di elezione/designazione degli RLS, il citato art 47 stabilisce che nelle aziende o unità produttive che occupano fino a 15 "lavoratori" (e non più "dipendenti" come nel D.Lvo n. 626/1994) il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza sia "di norma" eletto direttamente dai lavoratori al loro interno, oppure sia individuato per più aziende nell'ambito territoriale o del comparto produttivo secondo quanto previsto dall'art. 48.

Per quanto riguarda le aziende o unità produttive con più di 15 lavoratori, si conferma la previsione di cui al D.Lvo n. 626/1994 secondo cui il RLS è eletto o designato dai lavoratori nell'ambito delle rappresentanze sindacali in azienda; in assenza di queste ultime, il rappresentante è eletto dai lavoratori della azienda al loro interno.

Da un punto di vista organizzativo, l'art. 47 ha riconfermato la cosiddetta *election day*, introdotta dalla legge n. 123/2007, Si tratta della previsione secondo cui l'elezione dei RLS aziendali, territoriali o di comparto, salvo diverse determinazioni in sede di contrattazione collettiva, avviene di norma in corrispondenza della giornata nazionale per la salute e sicurezza sul lavoro individuata, nell'ambito della settimana europea per la salute e sicurezza sul lavoro, con decreto del Ministro del lavoro di concerto con il Ministro della salute, sentite le confederazioni sindacali dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative sul piano nazionale.

Quanto al numero legale minimo di RLS, ricalcando l'art. 18, comma 6, del D.Lvo n. 626 del 1994, l'art. 47, comma 7, stabilisce la presenza di: *a)* un rappresentante nelle aziende ovvero unità produttive sino a 200 lavoratori; *b)* tre rappresentanti nelle aziende ovvero unità produttive da 201 a 1.000 lavoratori; *c)* sei rappresentanti in tutte le altre aziende o unità produttive oltre i 1.000 lavoratori.

Per quanto concerne il ruolo ed le attribuzioni del Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza (RLS), ai sensi dell'art. 50, il RLS: *a)* accede ai luoghi di lavoro in cui si svolgono le lavorazioni; *b)* e' consultato preventivamente e tempestivamente in ordine alla valutazione dei rischi, alla individuazione, programmazione, realizzazione e verifica della prevenzione nella azienda o unità produttiva; *c)* e' consultato sulla designazione del

responsabile e degli addetti al servizio di prevenzione, alla attività di prevenzione incendi, al primo soccorso, alla evacuazione dei luoghi di lavoro e del medico competente; *d*) e' consultato in merito all'organizzazione della formazione di cui all'articolo 37; *e*) riceve le informazioni e la documentazione aziendale inerente alla valutazione dei rischi e le misure di prevenzione relative, nonché quelle inerenti alle sostanze ed ai preparati pericolosi, alle macchine, agli impianti, alla organizzazione e agli ambienti di lavoro, agli infortuni ed alle malattie professionali; *f*) riceve le informazioni provenienti dai servizi di vigilanza; *g*) riceve una formazione adeguata e, comunque, non inferiore a quella prevista dall'articolo 37; *h*) promuove l'elaborazione, l'individuazione e l'attuazione delle misure di prevenzione idonee a tutelare la salute e l'integrità fisica dei lavoratori; *i*) formula osservazioni in occasione di visite e verifiche effettuate dalle autorità competenti, dalle quali e', di norma, sentito; *l*) partecipa alla riunione periodica di cui all'articolo 35; *m*) fa proposte in merito alla attività di prevenzione; *n*) avverte il responsabile della azienda dei rischi individuati nel corso della sua attività; *o*) può fare ricorso alle autorità competenti qualora ritenga che le misure di prevenzione e protezione dai rischi adottate dal datore di lavoro o dai dirigenti e i mezzi impiegati per attuarle non siano idonei a garantire la sicurezza e la salute durante il lavoro.

Da tale dettato legislativo emerge che il D.Lvo n. 81/2008, pur confermando sostanzialmente quanto precedentemente statuito dal D.Lvo n. 626/1994, ha ampliato i poteri del RLS.

Tra le nuove attribuzioni previste dall'art. 50, che si aggiungono a quelle già definite dall'art. 19 del D.Lvo n. 626/1994, si segnala l'introduzione dell'obbligo di consultare il RLS anche sulla designazione del medico competente, nonché in merito all'organizzazione della formazione.

Inoltre, viene esteso il suo diritto di ricorrere alle autorità competenti qualora ritenga che le misure di prevenzione e protezione dai rischi e i mezzi impiegati per attuarle non siano idonei a garantire la sicurezza e la salute durante il lavoro anche qualora le predette misure siano adottate dai dirigenti e non solo dal datore di lavoro (come in precedenza).

Si prevede che possa disporre non solo, come prima, del tempo necessario allo svolgimento dell'incarico senza perdita di retribuzione, e dei mezzi necessari per l'esercizio delle funzioni e delle facoltà riconosciutegli, ma anche degli spazi e anche tramite l'accesso ai dati, di cui all'art. 18, comma 1, lett. *r*, contenuti in applicazioni informatiche.

Infine, cosa più importante, in caso di appalto, i RLS rispettivamente del datore di lavoro committente e delle imprese appaltatrici, su loro richiesta e per l'espletamento della loro funzione, ricevono copia del DUVRI. Il RLS è tenuto al rispetto del segreto industriale relativamente alle informazioni contenute nel DVR e nel DUVRI, nonché al segreto in ordine ai processi lavorativi di cui venga a conoscenza nell'esercizio delle funzioni.

Il D.Lvo n. 81/2008, oltre a potenziare e regolamentare meglio il ruolo della figura del Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza (RLS), ha rafforzato anche il ruolo della figura del Rappresentante dei lavoratori territoriale (RLST) e ha per la prima volta disciplinato legislativamente la "nuova" figura del Rappresentante dei lavoratori di sito produttivo (RLSS), introdotta dalla legge n. 123/2007.

Il Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza territoriale (RLST), ai sensi dell'art. 48 del D.Lvo n. 81/2008, esercita le competenze del

rappresentante dei lavoratori per la sicurezza nei termini e con le modalità previste dall'art. 50 con riferimento a tutte le aziende o unità produttive del territorio o del comparto produttivo di competenza nelle quali non sia stato eletto o designato il RLS.

L'individuazione delle modalità di elezione o designazione del RLST è rimandata ai contratti collettivi nazionali (interconfederali o di categoria), stipulati dalle associazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, prevedendo peraltro che, in mancanza della contrattazione, vi provveda con proprio decreto il Ministro del lavoro, sentite le predette associazioni (art. 47, comma 2).

Il RLST, nell'esercizio delle proprie attribuzioni, accede ai luoghi di lavoro nel rispetto delle modalità e del termine di preavviso individuati dagli accordi collettivi: il termine di preavviso non opera tuttavia in caso di infortunio grave, nel qual caso l'accesso avviene previa segnalazione all'organismo paritetico.

Quanto al Rappresentante dei lavoratori di sito produttivo (RLSS), la sua elezione/designazione è prevista esclusivamente in specifici contesti produttivi caratterizzati dalla compresenza di più aziende o cantieri, quali porti, impianti siderurgici, cantieri con almeno 30.000 uomini giorno, ecc...

Il RLS di sito produttivo è individuato, su loro iniziativa, tra i rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza delle aziende operanti nel medesimo sito. Il RLSS, dunque, è da considerarsi come una figura integrativa e non sostitutiva dei RLS aziendali.

Infine, si precisa che, recependo un orientamento giurisprudenziale consolidato, il D.Lvo n. 81/2008 ha espressamente statuito che l'esercizio delle funzioni di RLS sia incompatibile con la nomina di responsabile o addetto al servizio di prevenzione e protezione (RSPP).

5.8. L'informazione, la formazione e l'addestramento

L'art. 36 del D.Lvo n. 81/2008 statuisce che le informazioni in materia di sicurezza sul lavoro devono essere facilmente comprensibili per i lavoratori e devono consentire loro di acquisire le relative conoscenze. Inoltre, in considerazione dell'elevato numero di lavoratori stranieri che operano nel nostro Paese, nonché nel rispetto delle indicazioni contenute nella legge delega, l'art. 36 statuisce espressamente che, ove la informazione riguardi lavoratori immigrati, essa deve avvenire previa verifica della comprensione della lingua utilizzata nel percorso informativo.

In tema di formazione, l'art. 37 statuisce che il datore di lavoro deve assicurare che ciascun lavoratore riceva una formazione sufficiente ed adeguata in materia di salute e sicurezza, anche rispetto alle conoscenze linguistiche.

La formazione deve riguardare: *a)* ai concetti di rischio, danno, prevenzione, protezione, organizzazione della prevenzione aziendale, diritti e doveri dei vari soggetti aziendali, organi di vigilanza, controllo, assistenza; *b)* ai rischi riferiti alle mansioni e ai possibili danni e alle conseguenti misure e procedure di prevenzione e protezione caratteristici del settore o comparto di appartenenza dell'azienda.

All'obbligo di impartire la formazione si aggiunge quello dell'addestramento specifico, ove previsto, il quale viene effettuato da

persona esperta e sul luogo di lavoro.

Delle disposizioni specifiche con riferimento alla formazione sono previste con riferimento: - alla figura dei preposti, i quali ricevono, a cura del datore di lavoro e in azienda, un'adeguata e specifica formazione e un aggiornamento periodico in relazione ai propri compiti in materia di salute e sicurezza del lavoro; ai componenti dell'impresa familiare di cui all'art. 230-*bis* c.c., i lavoratori autonomi che compiono opere o servizi ai sensi dell'art. 2222 c.c., i piccoli imprenditori di cui all'art. 2083 c.c. e i soci delle società semplici operanti nel settore agricolo, i quali possono avvalersi dei percorsi formativi appositamente definiti tramite il predetto accordo adottato in sede di Conferenza Stato-Regioni; - i lavoratori incaricati dell'attività di prevenzione incendi e lotta antincendio, di evacuazione dei luoghi di lavoro in caso di pericolo grave ed immediato, di salvataggio, di primo soccorso e, comunque, di gestione dell'emergenza, i quali devono ricevere un'adeguata e specifica formazione nonché di un aggiornamento periodico; - gli RLS, riguardo ai quali le modalità, la durata e i contenuti specifici della formazione sono stabiliti in sede di contrattazione collettiva nazionale, nel rispetto di contenuti minimi stabiliti in sede legale; - l'RSPP

Le competenze acquisite a seguito dello svolgimento delle attività di formazione sono registrate nel libretto formativo del cittadino (di cui all'art. 2, comma 1, lett. *i*, del d.lgs. n. 276 del 2003); il contenuto del libretto è considerato dal datore di lavoro ai fini della programmazione della formazione e di esso gli organi di vigilanza tengono conto ai fini della verifica degli obblighi previsti dal decreto legislativo.

Per quanto riguarda la formazione e dei loro rappresentanti, viene introdotto uno specifico obbligo di addestramento da affidare a persona esperta e da svolgere nel luogo di lavoro, in particolare, l'addestramento circa l'uso corretto e l'utilizzo pratico dei DPI e circa le corrette manovre e procedure da adottare nella movimentazione manuale dei carichi.

Per quanto riguarda l'obbligo formativo nei confronti dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza, è previsto un obbligo di aggiornamento, in aggiunta alle 32 ore di base, di durata pari ad almeno 8 ore annue (4 ore per le aziende da 15 a 50 lavoratori)

Anche per la formazione, così come per l'informazione, il D.Lvo n. 81/2008 prevede espressamente il requisito della "comprensibilità".

5.9. La sorveglianza sanitaria

L'art. 41 del D.Lvo n. 81/2008 disciplina espressamente i casi in cui la sorveglianza deve essere effettuata, i contenuti delle visite mediche, nonché le fattispecie in cui la sorveglianza sanitaria è vietata.

Nello specifico, la sorveglianza sanitaria deve essere effettuata dal medico competente: «a) nei casi previsti dalla normativa vigente, dalle direttive europee nonché dalle indicazioni fornite dalla Commissione consultiva permanente; b) qualora il lavoratore ne faccia richiesta e la stessa sia ritenuta dal medico competente correlata ai rischi lavorativi».

La sorveglianza sanitaria comprende: «a) visita medica preventiva intesa a constatare l'assenza di controindicazioni al lavoro cui il lavoratore è destinato al fine di valutare la sua idoneità alla mansione specifica; b) visita medica periodica per controllare lo stato di salute dei lavoratori ed esprimere il giudizio di idoneità alla mansione specifica. La periodicità di tali accertamenti, qualora non prevista dalla relativa normativa, viene stabilita,

di norma, in una volta l'anno. Tale periodicità può assumere cadenza diversa, stabilita dal medico competente in funzione della valutazione del rischio. L'organo di vigilanza, con provvedimento motivato, può disporre contenuti e periodicità della sorveglianza sanitaria differenti rispetto a quelli indicati dal medico competente; *c*) visita medica su richiesta del lavoratore, qualora sia ritenuta dal medico competente correlata ai rischi professionali o alle sue condizioni di salute, suscettibili di peggioramento a causa dell'attività lavorativa svolta, al fine di esprimere il giudizio di idoneità alla mansione specifica; *d*) visita medica in occasione del cambio della mansione onde verificare l'idoneità alla mansione specifica; *e*) visita medica alla cessazione del rapporto di lavoro nei casi previsti dalla normativa vigente».

Tali disposizioni, in parte, ricalcano quanto già precedentemente statuito dall'art. 16 del D.Lvo n. 626/94 (lett. a) e b)) e, in parte, prevedono nuove ipotesi in cui è obbligatoria la sorveglianza sanitaria (lett. c), d) ed e)).

Al riguardo, comunque, si deve precisare che l'introduzione della visita medica su richiesta del lavoratore di cui alla lett. c), non deve essere intesa come un caso aggiuntivo di sorveglianza sanitaria *tout court*, ma deve essere valutata come ipotizzabile, se correlata ai rischi lavorativi concretamente valutati.

Passando ai divieti, ai sensi dell'art. 41, comma 3, le visite del medico competente non possono essere effettuate né in fase preassuntiva né per accertare stati di gravidanza né negli altri casi previsti dalla normativa vigente (ad esempio, per accertare lo stato di tossicodipendenza, tranne che nelle ipotesi ammesse dal D.P.R. n. 309/1999).

Tale disposizione, introdotta dal legislatore del 2008, ha posto fine ad un acceso ed annoso dibattito giurisprudenziale; occorre, tuttavia, rilevare che l'art. 4, comma 2, del decreto legge 3 giugno 2008, n. 97 ha procrastinato l'entrata in vigore del divieto relativo alle visite preassuntive al 1° gennaio 2009.

Sulla base delle risultanze delle visite mediche oggetto della sorveglianza sanitaria, il medico competente deve esprimere dei giudizi relativi alla mansione specifica; il D.Lvo n. 81/2008, rispetto al D.Lvo n. 626/94, ha articolato in maniera più puntuale le tipologie di giudizi relativi alla mansione, specificando che possono essere di: *a*) idoneità; *b*) idoneità parziale, temporanea o permanente, con prescrizioni o limitazioni; *c*) inidoneità temporanea; *d*) inidoneità permanente.

Di tali giudizi il medico competente deve informare per iscritto il datore di lavoro e il lavoratore; nel caso di espressione del giudizio di inidoneità temporanea, occorre precisarne i limiti temporali di validità.

Il ricorso avverso i giudizi del medico competente, può essere effettuato sia nelle ipotesi di giudizi di inidoneità, sia di idoneità; ciò rappresenta una novità introdotta dal D.Lvo n. 81/2008 rispetto al passato.

Viene, infine, stabilito il dovere da parte del datore di lavoro di tentare il recupero dei lavoratori inidonei, adibendoli, ove possibile, ad altra mansione compatibile con il loro stato di salute e, in ogni caso, anche qualora il lavoratore sia adibito a mansioni inferiori, deve essere conservata la retribuzione e la qualifica originaria (art. 42 del D.Lvo n. 81/2008).

Per la regolamentazione della sorveglianza sanitaria con specifico riferimento ai singoli fattori di rischio disciplinati dal D.Lvo n. 81/2008 (movimentazione manuale dei carichi, videoterminali, vibrazioni, campi elettromagnetici, ecc....) si rimanda alla normativa tecnica (Titoli II-XII).

Qui si precisa solamente che la normativa di cui ai Titoli tecnici del D.Lvo n. 81/2008 è “speciale” rispetto a quella “generale”, di cui agli artt. 41 e seguenti.

5.10. I modelli di organizzazione e di gestione (MOG)

L'art. 30 del decreto legislativo n. 81/2008 integra quanto statuito dall'art. 9 della legge delega n. 123/2007, con riferimento ai Modelli Organizzativi e Gestionali.

Quest'ultima disposizione, - introducendo l'art. 25-*septies* nel corpo del decreto legislativo n. 231/2008 -, ha esteso la responsabilità amministrativa delle persone giuridiche (enti, società, aziende ed associazioni anche prive di personalità giuridica), di cui al suddetto decreto legislativo, anche ai reati di delitto di omicidio colposo (articolo 589, comma 2 c.p.) e di lesioni personali colpose gravi e gravissime (articolo 590, comma 3 c.p.), commessi, con violazione delle norme antinfortunistiche e di tutela della salute dei lavoratori.

La *ratio* era, da un lato, quella di introdurre nel nostro ordinamento un forte strumento sanzionatorio dissuasivo e di contrasto alla violazione delle norme in materia di sicurezza e tutela della salute dei lavoratori e, dall'altro, quella di favorire una maggiore sensibilizzazione delle società sul tema degli infortuni sul lavoro e di portare ad un contestuale incremento dei livelli di sicurezza in azienda.

Di fatto, a seguito di tale estensione, in caso di condanna per infortunio grave o mortale (artt. 589 e 590 c.p.), alla responsabilità penale delle persone fisiche sui cui gravano gli obblighi prevenzionistici (datore di lavoro, dirigenti, preposti, ecc...) si viene ad aggiungere una responsabilità amministrativa della società stessa ex d.lgs. n. 231/2001.

Per la precisione, ai sensi dell'art. 25-*septies*, così come sostituito dall'art. 300 del decreto legislativo n. 81/2008, sono previste a carico della società le seguenti sanzioni pecuniarie ed interdittive:

- in relazione al delitto di cui all'art. 589 c.p. (omicidio colposo), commesso con violazione dell'art. 55, comma 2, del d.lgs. n. 81/2008 si applica una sanzione pecuniaria pari a 1000 quote e le sanzioni interdittive di cui all'art. 9, comma 2, del d.lgs. n. 231/2001, per una durata non inferiore a tre mesi e non superiore ad un anno;
- in relazione al delitto di cui all'art. 589 c.p. (omicidio colposo), commesso con violazione delle norme sulla sicurezza e tutela della salute, eccetto le disposizioni di cui all'art. 55, comma 2, del d.lgs. n. 81/2008, si applica una sanzione pecuniaria non inferiore a 250 quote e non superiore a 500 e le sanzioni interdittive di cui all'art. 9, comma 2, del d.lgs. n. 231/2001, per una durata non inferiore a tre mesi e non superiore ad un anno;
- in relazione al delitto di cui all'art. 590, terzo comma c.p. (lesioni personali colpose gravi o gravissime), commesso con violazione delle norme sulla sicurezza e tutela della salute, eccetto le disposizioni di cui all'art. 55, comma 2, del d.lgs. n. 81/2008, si applica una sanzione pecuniaria non inferiore a 250 quote e le sanzioni interdittive di cui all'art. 9, comma 2, del d.lgs. n. 231/2001, per una durata non superiore a sei mesi.

La disposizione di cui all'articolo 25-*septies*, come si può vedere, ha realizzato un forte appesantimento della *vis* punitiva dell'apparato legislativo di sicurezza e tutela della salute dei lavoratori, in considerazione delle elevate sanzioni amministrative che vengono applicate, congiuntamente con le sanzioni interdittive, dopo qualche anno dall'evento delittuoso, al termine dell' *iter* giudiziario.

Tuttavia, ai sensi dell' 6 della legge 231/2001, la società può andare esente dalla responsabilità amministrativa in oggetto e, quindi, non incorrere nelle suddette sanzioni, qualora provi che:

- a) l'organo dirigente ha adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, Modelli di Organizzazione e di Gestione idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi;
- b) il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli, di curare il loro aggiornamento è stato affidato a un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo;
- c) le persone hanno commesso il reato eludendo fraudolentemente i Modelli di Organizzazione e di Gestione;
- d) non vi è stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell'organismo di cui alla lettera b).

Dunque, per non incorrere nelle sanzioni pecuniarie ed interdittive di cui all'art. 25-*septies* del d.lgs. n. 231/2001, la società deve adottare ed attuare un Modello di organizzazione e gestione, il quale, per avere efficacia esimente della responsabilità, deve avere tutti i requisiti individuati dall'art. 30, commi 1 -4, del decreto legislativo n. 81/2008, ossia deve:

- assicurare un sistema aziendale per l'adempimento degli obblighi di legge in materia di salute e sicurezza sul lavoro (a) rispetto degli standard tecnico-strutturali di legge relativi a attrezzature, impianti, luoghi di lavoro, agenti chimici, fisici e biologici; b) adempimento degli obblighi giuridici relativi alle attività di valutazione dei rischi e di predisposizione delle misure di prevenzione e protezione conseguenti; c) adempimento degli obblighi giuridici relativi alle attività di natura organizzativa, quali emergenze, primo soccorso, gestione degli appalti, riunioni periodiche di sicurezza, consultazioni dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza; d) adempimento degli obblighi giuridici relativi alle attività di sorveglianza sanitaria; e) adempimento degli obblighi giuridici relativi alle attività di informazione e formazione dei lavoratori; f) adempimento degli obblighi giuridici relativi alle attività di vigilanza con riferimento al rispetto delle procedure e delle istruzioni di lavoro in sicurezza da parte dei lavoratori; g) adempimento degli obblighi giuridici relativi all'acquisizione di documentazioni e certificazioni obbligatorie di legge; h) adempimento degli obblighi giuridici relativi alle periodiche verifiche dell'applicazione e dell'efficacia delle procedure adottate).
- prevedere idonee modalità di registrazione dell'avvenuta effettuazione delle attività di cui sopra;
- prevedere una articolazione di funzioni tale da far sì che la verifica, la valutazione, la gestione e il controllo del rischio siano

assicurate unicamente da soggetti in possesso di adeguate competenze tecniche e poteri (cfr. art. 28, comma 2, lett. d));

- prevedere un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello organizzativo e gestionale;
- prevedere un idoneo sistema di vigilanza sulla attuazione dello stesso modello organizzativo e gestionale e sul mantenimento nel tempo dei relativi requisiti. Il riesame e l'eventuale modifica del Modello organizzativo e di gestione devono essere adottati, quando siano scoperte violazioni significative delle norme relative alla prevenzione degli infortuni e all'igiene del lavoro, ovvero in occasione di mutamenti nell'organizzazione e nell'attività, in relazione al progresso scientifico e tecnologico.

In sede di prima applicazione, si presumono conformi ai requisiti di cui all'art. 30, comma 1 -4, sopra riportati, i Modelli di organizzazione e gestione definiti conformemente alle "Linee Guida UNI-INAIL per un sistema di gestione della salute e sicurezza sul lavoro (SGSL) del 28 settembre 2001" o al "British Standard OHSAS 18001:2007", ma solo per le parti corrispondenti.

Ciò significa che, se la società ha già adottato un Modello di organizzazione e gestione conforme alle suddette Linee Guida o al BS OHSAS 18001:2007, dovrà verificare se questo risponde già a tutti i requisiti previsti dai commi 1-4 dell'art. 30 del d.lgs. n. 81/2008. Se così non fosse, infatti, il Modello di organizzazione e gestione dovrà essere integrato, ai sensi e per gli effetti delle suddette disposizioni.

Il modello oltre a rispondere ai suddetti requisiti, come detto, dovrà essere anche efficacemente attuato ed adeguato rispetto alla tipologia ed alle caratteristiche di quella specifica società.

Infatti, è il giudice valuterà, presumibilmente con il supporto di un consulente tecnico o perito, non solo la conformità del Modello organizzativo e di gestione ai criteri stabiliti dal d.lgs. n. 231/2001 e dal d.lgs. n. 81/2008, ma anche la sua congruità rispetto alle dimensioni, alla tipologia ed alle attività svolte dalla società stessa.

Per andare esente da responsabilità amministrativa ex art. 231/2001, non basta adottare ed attuare efficacemente il Modello organizzativo e di gestione, nel rispetto di quanto statuito dall'art. 30, del d.lgs. n. 81/2008.

La società dovrà, altresì, dimostrare che le persone hanno commesso il reato eludendo "fraudolentemente" i Modelli di Organizzazione e di Gestione.

Ad una prima lettura, appare difficilmente conciliabile la natura «fraudolenta» della violazione del modello organizzativo e di gestione della società con la «colpa», che caratterizza i reati di cui agli articoli 589 c.p. e 590 c.p.

Al riguardo, o questa parte del decreto legislativo n. 231/2001 si deve ritenere implicitamente abrogata con riferimento ai reati in oggetto, oppure – soluzione secondo me preferibile – tale disposizione deve essere intesa nel senso che la responsabilità della società è esclusa nei casi in cui i lavoratori eludano «fraudolentemente», ossia «volontariamente», le direttive o gli ordini impartiti da datori di lavoro, dirigenti e preposti, nonostante siano stati informati/formati e sia stata svolta la vigilanza nei termini di legge (es. quando il lavoratore si tolga volutamente i guanti o le cuffie e lavori senza protezioni). In altri termini, si tratta di un'estensione «indiretta» della

responsabilità dei lavoratori, oltre il tradizionale parametro del comportamento abnorme ed imprevedibile, con importanti effetti di esonero delle responsabilità del datore di lavoro, dei dirigenti e dei preposti, ovviamente in presenza, come detto, di un modello di gestione e di organizzazione efficacemente attuato.

Infine, per andare esente dalla responsabilità *de qua*, ai sensi dell'art. 5 del decreto legislativo n. 231/2001, l'ente o la società deve provare che il reato non è stato commesso nell' «interesse e a vantaggio» della società o ente stesso, o da soggetti apicali di diritto o anche di fatto (art. 299 decreto legislativo n. 81/2008), quali legali rappresentanti, dirigenti, direttori generali, direttori di stabilimento, ecc.. o da persone sottoposte alla loro direzione o vigilanza, quali preposti, lavoratori, RSPP, medico competente, ecc.... (art. 5). La società, invece, non risponde se tali soggetti hanno agito nell'interesse esclusivo proprio o di terzi.

Anche quanto statuito dal citato articolo 5 non appare facilmente conciliabile con i reati di cui agli articoli 589 c.p.e 590 c.p, in considerazione della loro natura «colposa» e «non dolosa», come gli altri reati di cui al decreto legislativo n. 231/2001.

Allo stato, l'unica interpretazione possibile è quella di collegare tale «vantaggio» ai mancati investimenti economici, finalizzati al corretto funzionamento del sistema della sicurezza aziendale, quali l'acquisto di dispositivi individuali di protezione (D.P.I.) o di macchinari a norma, l'omessa revisione di macchinari, ecc.... In tali casi, infatti, l'ente o la società ottiene un vantaggio «indiretto», rappresentato dal risparmio derivato dalla mancata adozione di misure di prevenzione e protezione.

Diversamente, nel caso di altre omissioni, da cui deriva un risparmio di oneri organizzativi ma non economici (es. mancata informazione e formazione) oppure nei casi di omissioni di soggetti a cui la società corrisponde un compenso, quali RSPP, medico competente, ecc..., da cui l'ente o la società non trae un risparmio economico diretto o indiretto, non si ravvisa un vantaggio per la società e, quindi, la stessa non è dovrebbe essere sanzionabile ex decreto legislativo n. 231/2001.

6. L'apparato sanzionatorio, amministrativo e penale, in materia di sicurezza e tutela della salute sul lavoro

Con l'emanazione del D.Lvo. 9 aprile 2008 n. 81 si è data attuazione al criterio e principio direttivo di cui alla lettera *f*), comma 2, articolo 1, della legge n. 123 del 2007, che prevedeva la riformulazione e la razionalizzazione dell'apparato sanzionatorio, – penale ed amministrativo –, in materia di sicurezza e tutela della salute sul lavoro.

A tal fine, la citata legge delega aveva fornito al Governo una serie di indirizzi e criteri di riferimento, nei successivi punti 1, 2 e 3 del principio direttivo citato, che hanno fatto sorgere non pochi problemi interpretativi, nonché alcune perplessità sotto il profilo metodologico.

Proprio a causa di queste difficoltà interpretative, il decreto legislativo n. 81/2008 non è riuscito a dare attuazione piena e concreta ai principi ispiratori della legge delega. Anche il *quantum* delle pene e delle sanzioni amministrative di cui al decreto legislativo n. 81/2008 è notevolmente inferiore ai massimi edittali indicati nella legge n. 123/2007.

Ciononostante, l'apparato sanzionatorio delineato dal nuovo decreto appare ugualmente «eccessivamente punitivo», poiché realizza un inasprimento complessivo della generalità delle pene, i cui importi risultano essere sensibilmente aumentati rispetto a quelli previsti dalla normativa previgente.

Inoltre, il decreto legislativo n. 81/2008 ha incrementato anche il numero degli illeciti amministrativi puniti con sanzione amministrativa pecuniaria (fattispecie di cui all'art. 55, comma 4, *lett. g*)-*o*), art. 58, comma 1, *lett. d*)-*e*); art. 59, comma 1, *lett. b*); art. 68, comma 1, *lett. c*); art. 87, comma 3, art. 157; art. 159, comma 1, *lett. d*); art. 262, comma 1, *lett. d*); art. 282, comma 1, *lett. b*); art. 286). Tali sanzioni sono state previste soprattutto in caso di mancato adempimento di obblighi documentali ed informativi. Sanzioni amministrative pecuniarie sono state poste anche in capo a soggetti che, fino all'emanazione del decreto legislativo n. 81/2008, non erano nemmeno ricompresi nel campo di applicazione soggettivo della normativa antinfortunistica, quali i lavoratori autonomi, i piccoli imprenditori e i componenti dell'impresa familiare (art. 60)

Oltre che eccessivamente punitivo, l'impianto sanzionatorio di cui al decreto legislativo n. 81/2008 appare anche «irrazionale», in quanto punisce indiscriminatamente inadempienze formali e sostanziali, senza che vi sia una proporzione tra il *quantum* della sanzione e la gravità dell'inadempienza ai precetti antinfortunistici. Basti pensare che la mancata affissione di un cartello di pericolo (art. 163) viene punita con la pena dell'arresto da tre a sei mesi o con l'ammenda da €2.000 a €10.000 (art. 165), mentre per altri inadempimenti di obblighi fondamentali in materia prevenzionistica, quali l'obbligo di scegliere e fornire i dispositivi di protezione individuale (D.P.I) di cui all'art. 77 e gli obblighi formativi di cui all'art. 37 non è prevista una sanzione diretta.

Ciò viene ancor più in evidenza se il novellato quadro delle sanzioni viene messo a paragone con quello precedente, il quale presentava, invece, elementi di elasticità tali, che permettevano di adottare un atteggiamento di sostanziale indulgenza nei confronti di chi commetteva violazioni meno gravi e di punire con particolare severità soltanto chi, al contrario, avesse posto in essere comportamenti illeciti socialmente pericolosi.

La principale criticità del nuovo apparato sanzionatorio è la previsione di contravvenzioni punite con pene «esclusive», rappresentate dal semplice arresto o dalla semplice ammenda.

Infatti, anche se la quasi totalità dei reati, come nel quadro normativo precedente, continuano ad essere puniti con la pena «alternativa» dell'arresto o dell'ammenda, il decreto legislativo n. 81/2008 ha previsto, - per talune fattispecie contravvenzionali specifiche -, o solo la sanzione penale dell'arresto (fattispecie di cui all' art. 14, comma 10; all'art. 55, comma 2, art. 55, comma 4, *lett. c*) o solo la sanzione penale dell'ammenda (fattispecie di cui all'art. 55, comma 3 e all'art. 56, comma 1, *lett. c*).

Tale scelta legislativa costituisce il principale punto di debolezza del nuovo impianto sanzionatorio perché vanifica, - nei casi di infrazioni di particolare gravità -, l'importante funzione preventiva svolta dal decreto legislativo n. 758/1994, che trova applicazione soltanto con riferimento alle sanzioni contravvenzionali che prevedono la «pena alternativa» (tra arresto e ammenda) e non riguardo alle sanzioni che prevedono la «pena esclusiva» (arresto o ammenda). Ciò è stato, peraltro, espressamente ribadito dallo stesso decreto legislativo n. 81/2008 (art. 301).

E' pur vero, però, che il legislatore, proprio in considerazione della non applicabilità del regime giuridico previsto dal decreto legislativo n. 758/1994 alle sanzioni dell'arresto e dell'ammenda, comminate in via «esclusiva», ha introdotto un nuovo sistema di estinzione agevolata della pena, - che presenta notevoli assonanze con l'oblazione di cui agli artt. 162 e 162-*bis*, c.p. -, con specifico riferimento alle fattispecie contravvenzionali per cui è prevista la sola pena dell'arresto (art. 302).

Più precisamente, in tali casi, il giudice, su richiesta dell'imputato, può sostituire l'irroganda pena detentiva con il pagamento di un'ammenda in misura non inferiore a €8.000 e non superiore a €24.000, purché verifichi che lo stesso abbia provveduto, «entro la fine del giudizio di primo grado», all'«eliminazione di tutte le irregolarità, delle fonti di rischio e delle eventuali conseguenze dannose del reato».

Tale procedura non è, tuttavia, utilizzabile con riferimento alle fattispecie che non consentano il ripristino delle regolari condizioni di lavoro, nonché, - ai sensi del comma 2 dello stesso art. 302 -, nei casi in cui, «la violazione abbia avuto un contributo causale nel verificarsi di un infortunio sul lavoro» e nei casi in cui «il fatto è stato commesso da soggetto che abbia già riportato condanna definitiva per la violazione di norme relative alla prevenzione degli infortuni sul lavoro, ovvero per i reati di cui agli artt. 589 e 590 c.p., limitatamente all'ipotesi di violazione delle norme relative alla prevenzione degli infortuni sul lavoro».

Sempre per i reati puniti con la pena dell'arresto, - sia in via esclusiva sia anche in via alternativa - è stata, poi, prevista una speciale «circostanza attenuante». L'art. 303, comma 1, stabilisce, infatti, la riduzione della pena fino ad un terzo per il contravventore «virtuoso» che, entro i termini di cui all'art. 491 c.p.p., «si adoperi concretamente per la rimozione delle irregolarità riscontrate dagli organi di vigilanza e delle eventuali conseguenze dannose del reato». Tale riduzione non si applica, comunque, nei casi di definizione del reato ai sensi dell'art. 302 (art. 303, comma 2).

In conclusione, delineando le linee generali del nuovo quadro sanzionatorio per quanto concerne i meccanismi e gli istituti di deflazione della pena in caso di «ravvedimento operoso», viene in evidenza che: - per le contravvenzioni per cui è prevista la sola pena dell'arresto, trova

applicazione l'art. 302, che consente la regolarizzazione dell'illecito mediante pagamento di un'ammenda in misura non inferiore a €8.000 e non superiore a €24.000 oppure, nei casi in cui non ci sia la definizione della pendenza penale ex art. 302, si applica l'art. 303, che permette la riduzione della pena fino ad un terzo; - per le contravvenzioni per cui è prevista la sola pena dell'ammenda, secondo quanto statuito dall'art. 127 della legge n. 689/1981, trova applicazione sempre e soltanto l'«oblazione condizionata» di cui all'art. 162-bis c.p., in ragione della quale il datore di lavoro può essere ammesso al pagamento di una somma pari alla metà del massimo più le spese di giustizia; - per le contravvenzioni per cui è prevista la pena alternativa dell'arresto e dell'ammenda, si applica il procedimento di cui al decreto legislativo n. 758/1994 ed, in mancanza, in sede processuale, si applica il sopra citato art. 162-bis c.p. oppure l'art. 303.

Pur se lodevole l'intento del legislatore di sopperire alla mancata applicabilità del decreto legislativo n. 758/1994 alle novellate contravvenzioni punite con la sola pena dell'arresto con l'introduzione di nuovi meccanismi di riduzione della pena, tuttavia, l'applicazione concreta delle disposizioni di cui sopra porta ad un evidente paradosso

Infatti, con riferimento alla «scala di gravità degli inadempimenti» di cui ai primi tre commi dell'art. 55, in relazione alla mancata o non corretta valutazione dei rischi ed elaborazione del relativo documento, emerge che il reato minore di cui al comma 3, per cui il legislatore ha previsto la sola pena dell'ammenda viene ad essere punito più gravemente di quello di cui al comma 1, per il quale è prevista la pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda.

Più precisamente, il contravventore, nell'ipotesi di cui al comma 3, in applicazione dell'art. 162-bis c.p.p., sarà ammesso al pagamento di una somma pari alla metà del massimo della pena (€8.000), ossia €4.000 più le spese di giudizio, mentre nell'ipotesi di cui al comma 1, in applicazione degli artt. 20 e segg. del decreto legislativo n. 758/1994, sarà ammesso al pagamento di una somma pari a un quarto della pena massima dell'ammenda (€15.000), ossia €3.750.

Da ultimo, si evidenzia un'ultima evidente criticità con riferimento alla tecnica redazionale adottata.

Rileva infatti che, mentre nel decreto legislativo n. 626/94 le sanzioni erano inserite tutte alla fine del decreto stesso, prima degli allegati (artt. 89 – 94), nel decreto legislativo n. 81/2008 le sanzioni sono state inserite al termine di ogni Titolo specifico al quale si riferiscono.

Ne consegue che nel nuovo decreto sono previste sanzioni «generali» alla fine del Titolo I e sanzioni «speciali» alla fine di ognuno dei singoli Titoli successivi. Il coordinamento tra sanzioni «generali» e «speciali» si realizza mediante l'applicazione del «principio di specialità» di cui all'art. 15 c.p., richiamato espressamente all'art. 298, il quale statuisce che «quando uno stesso fatto è punito da una disposizione prevista dal Titolo I e da una o più disposizioni presenti negli altri Titoli, si applica la disposizione speciale».

La finalità della suddetta tecnica redazionale era quella di rendere il dettato legislativo riguardante le sanzioni più «intelligibile».

Però, purtroppo, nonostante lo sforzo sistematico del legislatore, tale obiettivo non è stato comunque raggiunto, poiché il testo degli articoli in cui è prevista la sanzione contiene numerosi rinvii agli articoli in cui sono statuiti i relativi obblighi di prevenzione e protezione e, di conseguenza, -

data anche la corposità del decreto legislativo n. 81/2008 -, il dettato legislativo inerente le sanzioni non appare subito facilmente intelligibile e chiaro.

Non solo. Il corposo aumento del numero delle disposizioni sanzionatorie ha portato, - probabilmente per distrazione -, a sanzionare doppiamente un medesimo inadempimento, per giunta con pene diverse.

Ad esempio, il mancato adempimento dell'obbligo di informazione ex art. 36, è sanzionato, in maniera indiretta, dall'art. 55, comma 4, *lett. e)* e, in maniera diretta, dall'art. 55, comma 4, *lett. a)*.

Nello specifico, la *lett. e)* del comma 4 dell'art. 55 sanziona l'inadempimento dell'obbligo di cui all'art. 18, comma 1, *lett. l)*, disposizione che statuisce, per l'appunto, l'adempimento degli obblighi di informazione, formazione ed addestramento di cui agli artt. 36 e 37. Tale inadempimento è punito con la pena alternativa dell'arresto da 4 a 8 mesi o dell'ammenda da €2.000 a €4.000.

La *lett. a)* del comma 4 dell'art. 55 sanziona, invece, direttamente l'inadempimento degli obblighi di cui all'art. 36, commi 1, 2 e 3 e prevede la pena alternativa dell'arresto da 2 a 4 mesi o dell'ammenda da €800 a €3.000.

Trattandosi, peraltro, di due previsioni contenute entrambe nel Titolo I (anzi, nel medesimo articolo), non si può far riferimento nemmeno al principio di specialità di cui al citato art. 298 e resta, quindi, l'incertezza riguardo a quale delle due disposizioni applicare.

Il nuovo decreto contiene, però, anche una disposizione positiva da tempo attesa, ossia la riduzione delle fattispecie contravvenzionali poste a carico dei preposti.

Al riguardo, uno degli indirizzi di cui alla legge delega prevedeva la riformulazione e la razionalizzazione del sistema sanzionatorio, tenendo conto «delle responsabilità e delle funzioni svolte da ciascun soggetto obbligato, con riguardo in particolare alla responsabilità del preposto [...]».

In attuazione del suddetto criterio direttivo, il decreto legislativo n. 81/2008 ha individuato analiticamente e separatamente gli obblighi dei preposti (art. 19), limitandoli a compiti di attuazione e di vigilanza sull'attuazione, da parte dei lavoratori, delle disposizioni di legge, nonché delle direttive aziendali impartite dai datori di lavoro e dai dirigenti, con specifico riferimento alle misure di prevenzione e protezione.

Tra i principali obblighi del preposto di cui all'art. 19 vi sono, infatti, quello di «sovrintendere e vigilare sull'osservanza da parte dei singoli lavoratori dei loro obblighi di legge, nonché delle disposizioni aziendali in materia di salute e sicurezza sul lavoro e di uso di mezzi di protezione collettivi e dei dispositivi di protezione individuale messi a loro disposizione e, in caso di persistenza della inosservanza, informare i loro superiori diretti» (art. 19, comma 1, *lett. a)*); e quello di «segnalare tempestivamente al datore di lavoro o al dirigente sia le deficienze dei mezzi e delle attrezzature di lavoro e dei dispositivi di protezione individuale, sia ogni altra condizione di pericolo, che si verifichi durante il lavoro, delle quali venga a conoscenza [...]» (art. 19, comma 1, *lett. f)*).

Inoltre, la previsione di cui all'art. 19, ha ridotto drasticamente le fattispecie contravvenzionali poste a carico dei preposti, rendendole direttamente proporzionali a quelle che sono le loro effettive competenze e correlate responsabilità.

In questo modo, il nuovo decreto ha posto rimedio alla scelta irrazionale fatta dal legislatore del 1994, che, con l'emanazione del decreto legislativo n. 626 del 1994, aveva profondamente modificato l'assetto sanzionatorio previsto dal decreto Presidente della Repubblica n. 547 del 1955, per quanto concerne le responsabilità dei preposti.

Mentre, infatti, l'articolo 391, lettera *a)* e *b)* del decreto Presidente della Repubblica n. 547 del 1955, così come modificato dall'articolo 26, comma 6, del decreto legislativo n. 758 del 1994, individuava a carico di tale figura responsabilità contravvenzionali ridotte – in quanto prevalentemente di sorveglianza – e quantitativamente limitate (articoli 4, lettera *c)*, 47, commi 2 e 3; 5, comma 1, 345; 346, ultimo comma), l'articolo 90 del decreto legislativo n. 626 del 1994, con palese e pacchiano errore logico-giuridico, aveva posto in capo ai preposti responsabilità contravvenzionali quasi identiche a quelle stabilite per datori di lavoro e dirigenti, dall'articolo 89.

Il decreto legislativo n. 81/2008 ha, poi, modificato l'importo delle sanzioni previste dall'art. 25-*septies* del decreto legislativo n. 231/2001 (art. 300).

Nello specifico, l'art. 300 del decreto legislativo n. 81/2008 ha ridotto sia il numero di quote che possono essere applicate dal giudice, - le quali, nel testo originario dell'art. 25-*septies*, erano state stabilite nella misura fissa di non meno 1.000 quote -, sia i termini massimi delle sanzioni interdittive.

Ciò al fine di porre rimedio ai non pochi problemi, anche di legittimità costituzionale, nonché alle numerose perplessità che la disposizione in oggetto aveva sollevato, con riferimento al *quantum* della sanzione pecuniaria prevista.

Tale importo, infatti, appariva, in primo luogo, del tutto irrazionale, in considerazione del fatto che per reati molto più gravi contemplati dallo stesso decreto legislativo n. 231/2001, - *quali i delitti con finalità di terrorismo o di eversione dell'ordine democratico, il delitto di riduzione in schiavitù, l'illecito connesso alla mutilazione degli organi genitali femminili ed i delitti contro la pubblica amministrazione, quali corruzione e concussione* -, sono previste sanzioni pecuniarie minori (rispettivamente: da 200 a 700 quote; da 400 a 1000 quote; da 300 a 700 quote; a seconda della gravità del caso, da 100 a 200 quote, da 200 a 600 quote, da 300 a 800 quote).

In secondo luogo, mentre per gli altri reati contemplati dal decreto legislativo n. 231/2001 è previsto sempre un minimo ed un massimo di pena (v. articoli 24-25-*sexies*), – in conformità a quanto statuito dall'articolo 10, comma 2, del decreto legislativo in oggetto («la sanzione pecuniaria viene applicata per quote in un numero non inferiore a cento né superiore a mille») –, per i reati di cui agli articoli 589 c.p. e 590 c.p., l'articolo 25-*septies* determinava la sanzione in una misura «fissa» («non inferiore a 1000 quote»), pari al massimo edittale della sanzione pecuniaria prevista per tutti gli altri reati soggetti a questa normativa. Tralasciando, in questa sede, le dovute considerazioni inerenti ai profili di incostituzionalità *ex* articolo 3 Cost. e di contrasto con i principi di proporzionalità e di ragionevolezza della pena *ex* articoli 3 e 27, comma 3, Cost., la diretta conseguenza che scaturiva da questa differente scelta operata dal legislatore era che il giudice si trovava costretto ad applicare comunque la sanzione di 1000 quote, indipendentemente dal grado della colpa (sia nei casi di colpa lievissima sia in caso di grave noncuranza nell'attuazione delle misure di sicurezza e

protezione) e dall'entità dell'evento (sia in caso di lesione di 41 giorni sia in caso di omicidio plurimo).

Infatti, con riferimento ai reati di cui agli articoli 589 c.p. e 590 c.p., non trovava applicazione il criterio per la determinazione della sanzione di cui all'articolo 11, comma 1, del decreto legislativo n. 231/2001, il quale prevede che il giudice determini il numero delle quote da irrogare nello specifico caso concreto, «tenendo conto della gravità del fatto, del grado di responsabilità dell'ente, nonché dell'attività svolta per eliminare o attenuare le conseguenze del fatto per prevenire la commissione di ulteriori illeciti». Rimaneva, invece, applicabile anche ai reati di cui agli articoli 589 c.p. e 590 c.p. il criterio statuito dal comma 2 dello stesso articolo 11, secondo cui il giudice deve fissare l'importo delle quote da irrogare «sulla base delle condizioni economiche e patrimoniali dell'ente», cioè tenendo conto delle condizioni economiche del reo.

Pertanto, poiché *ex art.* 10, comma 3, del decreto legislativo n. 231/2001 ogni singola quota va da un minimo di 258 euro ad un massimo di 1.249 euro, la sanzione prevista *ex articolo 25-septies* andava da un minimo di 250.000 euro ad un massimo di 1.549.000 euro, a seconda delle condizioni patrimoniali dell'ente.

Nonostante l'art. 300 del decreto legislativo n. 81/2008 abbia ridotto il *quantum* della sanzione pecuniaria originariamente prevista, la disposizione di cui all'articolo 25-*septies*, realizza, ugualmente, un forte appesantimento della *vis punitiva* dell'apparato legislativo di sicurezza e tutela della salute dei lavoratori, in considerazione delle elevate sanzioni amministrative che vengono applicate, congiuntamente con le sanzioni interdittive, dopo qualche anno dall'evento delittuoso, al termine dell' *iter* giudiziario.

7. Le nuove frontiere della prevenzione

7.1. La tutela dei lavoratori dallo stress, dal mobbing e dagli altri rischi psico-sociali

Il mutare dell'organizzazione del lavoro ed il diffondersi di processi di terziarizzazione hanno comportato, sotto il profilo della salute psico-fisica, una notevole trasformazione delle «*tipologie di rischio*» presenti sui luoghi di lavoro, nonché un incremento oggettivo dei «*fattori di rischio*» correlati all'organizzazione del lavoro.

In primo luogo, infatti, con l'abbandono delle vecchie macchine ed il crescente utilizzo delle tecnologie informatiche, si è assistito, ad esempio, ad un aumento dei rischi derivanti dall'esposizione a campi elettrici/elettromagnetici, dei rischi mutageni/cancerogeni e dei rischi collegati all'utilizzo dei videoterminali (VDT).

Inoltre, la letteratura più recente ha individuato numerosi fattori fisici ambientali – e, quindi, non di natura industriale - che possono incidere negativamente sulla concentrazione, sul rendimento e sull'efficienza dei lavoratori, tra cui il rumore, le vibrazioni provenienti da oggetti fisici e trasmesse al corpo, il microclima (es. variazioni di temperatura, cattiva ventilazione, correnti d'aria), le carenze di igiene ambientale (es. mancanza di finestre o luoghi di lavoro sporchi) e le emergenze infettive.

Infatti, smentendo il vecchio assunto che il lavoro in ufficio non è pericoloso, tali ricerche hanno focalizzato l'attenzione sulla c.d. «*sindrome dell'edificio malato*»: un edificio è malato quando la maggior parte dei soggetti che soggiornano nell'edificio manifesta sintomi associabili alla permanenza nell'edificio stesso (es. malattie respiratorie, della cute, dell'apparato cardio-vascolare e del sistema immunologico).

In secondo luogo, si è verificata l'emersione di nuovi «*rischi psico-sociali*» e di «*malattie professionali psico-fisiche*», le quali appaiono non tanto legate all'esposizione a rischi «*specifici*» e «*tradizionali*», quanto ad un insieme di fattori, come l'organizzazione dei compiti, le modalità degli orari di lavoro, i rapporti gerarchici, la fatica dovuta ai pendolarismi ed il grado di accettazione della diversità etnica e culturale dell'impresa.

A fronte di tali mutamenti, negli ultimi anni, si è registrato il passaggio da una concezione «*passiva*» della tutela della salute dei lavoratori, vista come «*assenza di malattia*», ad una concezione «*attiva*», secondo cui la tutela della salute viene vista come «*benessere globale sul luogo di lavoro*», inteso come «*condizione di gratificazione sia da un punto di vista fisico che psico-sociale*».

Infatti, mentre la «*cultura della salute fisica*» viene ormai data per scontata, l'attenzione si sta concentrando sempre più sugli aspetti «*immateriali*» del lavoro, come la realizzazione personale e sociale, la possibilità di scegliere e il benessere, come detto, in senso lato.

Ciò è una diretta conseguenza del fatto che si va sempre più affermando un clima sociale «*iper-prestativo*» e «*competitivo*», caratterizzato da mobilità, flessibilità e cambiamenti repentini.

Mentre le imprese chiedono sempre più flessibilità, partecipazione e produttività, i lavoratori esprimono aspettative di sicurezza, appartenenza e riconoscimento. E' all'interno di queste divaricazioni tra imprese e lavoratori che si inscrivono i «*nuovi rischi*», come espressione di contesti lavorativi «*a rischio*», ovvero contesti nei quali si sviluppano condizioni di

«malessere organizzativo».

Dunque, i «nuovi rischi» devono essere letti principalmente in relazione ai «nuovi contesti organizzativi».

In tale quadro, rivestono un ruolo di primo piano lo stress-lavoro correlato, il mobbing e gli altri rischi psico-sociali.

Infatti, il problema dello stress dipende, in primo luogo, dall'organizzazione del lavoro.

Una scarsa comunicazione, bassi livelli di sostegno per la risoluzione di problemi, la crescita del personale e la mancanza di obiettivi aziendali sono spesso causa di stress per i lavoratori dipendenti.

A tali fattori se ne aggiungono altri strettamente connessi alla carriera (promozione al di sopra o al di sotto, stagnazione ed incertezza della carriera, ecc...).

In argomento, assume rilevanza anche il margine di capacità decisionale di cui il lavoratore dispone a fronte della domanda richiesta.

Infatti, alcuni studi hanno evidenziato che una scarsa capacità decisionale è causa di stress e di tensione nervosa perché influisce sul controllo del lavoratore sulla propria situazione lavorativa (task authority) e sull'uso delle sue capacità e competenze nell'eseguire la prestazione (skill discretion).

Anche il ruolo nell'organizzazione ed i rapporti interpersonali sul posto di lavoro (isolamento sociale o/e fisico, rapporti scadenti con superiori e colleghi, ecc...) possono essere fonte di stress.

Analogamente, situazioni di angherie e soprusi generano spesso malattie legate allo stress.

Nel quadro europeo, l'8% di tutti i lavoratori è esposto ai suddetti rischi.

Si tratta, in particolar modo, di personale non qualificato relativo alle vendite ed ai servizi, di impiegati che hanno un contatto diretto con il pubblico e di docenti.

Riguardo a quest'ultima categoria, dalle relazioni di alcuni Stati Membri è emerso che angherie e soprusi sono un fenomeno crescente soprattutto nelle scuole con studenti molto giovani. Infatti, in tali ambienti di lavoro, il personale docente subisce molestie di diverse gravità, le quali sono fonte di stress ed, in alcuni casi, degenerano in violenza vera e propria.

Va, poi, contraddetta la tesi di coloro che considerano lo stress sul lavoro un problema tipico del terziario.

Infatti, numerose cause di stress emergono da situazioni di lavoro puramente fisico, generate da condizioni ambientali (rumore, vapori tossici, calore, ecc...), da attrezzature di lavoro o da posture lavorative scomode.

In relazione alle attrezzature di lavoro, va rilevato che i problemi riguardanti l'affidabilità, la disponibilità, l'idoneità e la manutenzione/riparazione di attrezzature ed impianti generano, indubbiamente, stress legato al lavoro.

Allo stesso modo, anche le posture lavorative scomode o faticose, oltre a provocare molti disturbi a carico di ossa, muscoli e legamenti, incrementano lo stress durante l'attività lavorativa. Pertanto, rappresentano un rischio serio, soprattutto se associate ad attività di sollevamento/spostamento di carichi pesanti e ad attività ripetitive.

Anche queste ultime si annoverano tra le principali fonti di stress connesso al contenuto del lavoro e sono generate soprattutto dalla mancanza di varietà e dal sottoutilizzo dell'abilità del lavoratore.

Più in generale, il lavoro monotono, oltre a spingere il lavoratore a correre rischi per sconfiggere la noia, provoca disattenzione con conseguente rischio di infortuni.

Infatti, dagli studi sullo stress e sulla fatica mentale è emersa l'esistenza di una stretta relazione tra stress - errore umano - incidente.

E', altresì, largamente risaputo che lo stress insorge frequentemente nelle professioni con turni di lavoro.

Infatti, sia i lavori frammentari sia gli orari di lavoro non flessibili e/o imprevedibili sono tra le principali cause di stress, insieme al carico di lavoro eccessivo e ad un ritmo di lavoro elevato.

Dalle singole relazioni degli Stati Membri è emerso che nell'U.E il 54% di tutti i lavoratori è esposto a rischi derivanti da tempi di lavoro frenetici.

Lavorare a ritmi molto alti può provocare malattie legate allo stress e, nei casi più gravi, un esaurimento nervoso.

In argomento, va altresì rilevato che anche lavorare al ritmo dettato dalla domanda ed al ritmo imposto dalle macchine può generare malattie legate allo stress.

Tensioni nervose sono generate pure dall'interfaccia casa-lavoro (esigenze conflittuali di lavoro e di casa, scarso sostegno a casa, problemi di doppia carriera, ecc...).

Va, poi, rilevato che il mondo del lavoro in continuo mutamento sta ulteriormente intensificando il problema dello stress.

L'esperienza stessa del cambiamento e la precarietà del posto di lavoro sono, infatti, fonte di stress.

Al riguardo, va evidenziato che la relazione dell'Agenzia europea, individuando le aree in cui è necessaria la ricerca per aumentare la capacità di gestire lo stress, ha suggerito di tenere sotto controllo molti aspetti della progettazione e della gestione del lavoro, quali il maggiore utilizzo di tecnologie dell'informazione e delle comunicazioni (TIC), lo sviluppo del telelavoro, del subappalto e della globalizzazione, la crescente percentuale di lavoratori di età avanzata e che lavora nel settore dei servizi, ecc...

Diverso dallo stress-lavoro correlato è il mobbing, che può essere sostanzialmente definito come un fenomeno socio-culturale, venuto alla ribalta sull'onda di studi sociologici e di numerose richieste risarcitorie avanzate, negli ultimi anni, in sede giudiziaria, da parte di lavoratori che hanno denunciato di aver subito molestie morali a causa di comportamenti vessatori, discriminatori o comunque persecutori, dai quali, in molti casi, sarebbero derivati anche danni psico-fisici, generalmente di natura ansioso-depressiva.

La fattispecie giuridica in oggetto, è, allo stato attuale, priva di un quadro normativo specifico di riferimento.

Infatti, nonostante gli innumerevoli progetti di legge presentati dai diversi schieramenti politici nell'attuale e nelle precedenti legislatureed alcuni casi di regolamentazione regionale, che si sono susseguiti negli ultimi anni, il mobbing tuttora trova la sua fonte regolatrice non nella legge, bensì nelle pronunce dei giudici.

E', dunque, la giurisprudenza ad avere un ruolo fondamentale, se non esclusivo, nel disegnare i confini entro i quali le istanze di tutela provenienti dalle vittime del mobbing possano trovare accoglimento.

Come già rilevato, però, un riferimento giuridico a carattere generale, a cui è possibile rifarsi, se non per inquadrare il fenomeno nella sua

complessità, almeno per individuarne una sicura fonte giuridica è, senza dubbio, l'art. 2087 c.c., il quale statuisce che *“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”*.

Da tale articolo, difatti, la dottrina e la magistratura possono trarre indirettamente la fonte per l'individuazione di comportamenti, che possono essere ricondotti nell'alveo del mobbing.

Tali comportamenti sarebbero, infatti, tutti quelli potenzialmente atti a ledere la *“personalità morale dei lavoratori”*.

Possiamo anzi affermare, come vedremo più avanti, che se viene a mancare l'elemento della lesione della personalità morale, non può ritenersi concretizzata una fattispecie di mobbing.

Come è noto, nel nostro ordinamento giuridico, esistono molte fattispecie legali di reati penali e di illeciti civili, che convivono con quella giurisprudenziale del mobbing e che possono, altresì, essere annoverate nella più ampia categoria degli atti o comportamenti lesivi della personalità morale.

Tra i principali reati penali, vanno menzionati l'abuso d'ufficio (art. 323 c.p.), il delitto di percosse (art. 581 c.p.), il delitto di lesione personale volontaria (art. 582 c.p.), il delitto di lesione personale colposa (art. 590 c.p.), l'ingiuria (art. 594 c.p.), la diffamazione (art. 595 c.p.), la violenza privata (art. 610 c.p.) la minaccia (art. 612 c.p.), la molestia (art. 660 c.p.), i maltrattamenti (l'art. 572 c.p.) e la violenza sessuale (art. 609-bis c.p.).

Tra le principali fattispecie di illeciti civili vanno menzionati, nel mondo del lavoro, i demansionamenti ed i trasferimenti illegittimi (art. 2103 c.c.), i controlli occulti o invasivi (art. 3, 4 e 6 dello Statuto dei lavoratori), gli atti discriminatori (artt. 15 e 16 dello Statuto dei lavoratori e decreti legislativi 9 luglio 2003, n. 215 e n. 216).

Riguardo alla concorrenza, nell'ambito di un'unica situazione lesiva, tra una fattispecie di mobbing ed i reati penali o gli illeciti civili sopra elencati, la giurisprudenza generalmente ha stabilito che, in ogni caso, resta ferma la rilevanza penale di ciascuna delle singole condotte illecite.

Inoltre, accanto a tali singole condotte, possono concretizzarsi gli estremi di una condotta mobbizzante quando siano presenti i seguenti elementi: la sistematicità di comportamenti mobbizzanti, la protrazione di tali comportamenti per un apprezzabile lasso di tempo, il carattere oggettivamente persecutorio o discriminatorio di tali comportamenti, associato ad una condotta emulativa e pretestuosa.

Ad esempio, in un caso di dequalificazione professionale, il tribunale ha ritenuto non sussistente gli elementi idonei a provare l'esistenza del mobbing, rigettando quindi la domanda risarcitoria sotto il profilo del mobbing, accogliendo invece la domanda risarcitoria proposta in termini di dequalificazione professionale.

Analogamente, in una recente sentenza, è stato ribadito che la responsabilità personale per i fatti illeciti indagati, debba essere puntualmente verificata, mediante un processo di valutazione complessiva di tutti gli episodi lamentati dal lavoratore mobbizzato, in modo da accertarne la lesività, la sistematicità, la ricorrenza, la durata nel tempo, oltre ai tratti essenziali che ne connotano la natura persecutoria e discriminatoria.

Riguardo al mobbing quale risultante di una serie di condotte di per sé lecite, va rilevato che le pronunce giurisprudenziali più recenti si pongono in

evidente contrasto con i primi orientamenti giurisprudenziali, secondo cui la fattispecie giuridica del mobbing sussisteva solo in presenza di condotte illegittime, connotate da tipicità.

Infatti, al contrario, le ultime sentenze, sia in sede civile che penale, precisano che può esservi mobbing anche solo in presenza di atti di per sé legittimi, cioè che non violino specifiche disposizioni civilistiche o che non siano connotati da rilevanza penale, purché tali atti rientrino in un preciso disegno persecutorio, cioè *“si compongano in un unicum”*, e siano complessivamente, oggettivamente e cumulativamente finalizzati a ledere la personalità morale del lavoratore.

E' chiara espressione di questa inversione di tendenza da parte della giurisprudenza, l'inquadramento del mobbing fornito dal Tribunale di Forlì, sezione lavoro, sentenza del 28 gennaio 2005, che lo ha definito come quel *“complesso di situazioni che, valutate singolarmente, possono anche non contenere elementi di illiceità, ma che, considerate unitamente e in un contesto appunto mobbizzante, assumono un particolare valore molesto ed una finalità persecutoria, che non sarebbe stato possibile apprezzare senza il quadro d'insieme che il mobbing consente di valutare”*.

Riguardo a tale nuovo orientamento giurisprudenziale, che ravvisa la possibilità che si verifichino ipotesi di mobbing anche solo in presenza di atti di per sé legittimi, purché sussistano tutti gli elementi costitutivi del fenomeno, individuati e richiesti da una giurisprudenza ormai concorde e consolidata, si ritiene condivisibile la tesi di una recente ed autorevole dottrina (G. Proia, *Alcune considerazioni sul cosiddetto mobbing*, in ADL, 2005, n. 3, 832-833), secondo cui, con riferimento al comportamento delle parti durante lo svolgimento del rapporto di lavoro, si potrebbe perseguire l'obiettivo di attribuire rilievo anche ad una serie o ad un complesso di singoli atti leciti, valutati nella loro reciproca connessione o ripetizione, non solo *“ric conducendo tali atti sotto l'immagine suggestiva del mobbig”*, ma anche semplicemente *“applicando gli strumenti, ossia le norme, previste dall'ordinamento giuridico”*.

Si potrebbe, ad esempio, fare riferimento alla categoria degli atti emulativi o dell'abuso del diritto, ovvero all'applicazione degli artt. 1175 e 1375 c.c.

In altri termini, senza dover necessariamente far riferimento al mobbing, un atto lecito che costituisca parte di una condotta nel suo complesso illecita, potrebbe essere sanzionato qualora si riuscisse a dimostrare che i diversi atti della condotta siano stati *“coordinati”* tra loro, in violazione dei criteri generali di buona fede e correttezza, di cui ai citati articoli del codice civile.

Sono riscontrabili nell'esperienza comune molti comportamenti sicuramente definibili molesti, ma che restano giuridicamente irrilevanti e, quindi, non possono far venire ad esistenza una fattispecie di mobbing.

Valga per tutti, l'esempio degli scontri, talora anche sgradevoli, che possono avvenire tra colleghi di ufficio.

Al riguardo, una recente sentenza della Corte di Appello di Milano ha stabilito che tali scontri *“non possono essere atti rivelatori di una vera e propria persecuzione, poiché rientrano nella normale fisiologia dei conflitti lavorativi”*.

In questo caso, la Corte ha valutato che le condotte oggetto del ricorso, non fossero caratterizzate da alcuna volontà di emarginazione, umiliazione e svalutazione dell'immagine e dell'attività lavorativa del ricorrente.

Come si è detto, infatti, se non viene rilevata, all'interno di una determinata fattispecie, la lesione della personalità morale, non si può parlare di mobbing.

7.1-bis. Accordo interconfederale sullo stress lavoro-correlato: recepimento dell'Accordo-Quadro europeo dell'8 ottobre 2004

Il 9 giugno 2008, le organizzazioni di rappresentanza delle imprese e CGIL, CISL e UIL hanno sottoscritto un accordo collettivo interconfederale per il recepimento dell'accordo quadro europeo sullo "stress lavoro-correlato", stipulato l'8 ottobre 2004 a Bruxelles, nel quadro del dialogo sociale.

L'accordo, viene espressamente detto, non concerne la violenza, le molestie e lo stress post-traumatico, bensì esclusivamente lo stress lavoro-correlato, ossia la situazione di tensione, che può essere causata dal "contenuto del lavoro, dall'eventuale inadeguatezza nella gestione dell'organizzazione del lavoro e dell'ambiente di lavoro, dalle carenze della comunicazione", ecc...

"Potenziali indicatori di stress lavoro-correlato" possono essere costituiti da "un alto tasso di assenteismo o una elevata rotazione del personale", "frequenti conflitti interpersonali o lamenti da parte dei lavoratori".

La prevenzione, l'eliminazione o la riduzione dei problemi da stress-lavoro correlato, può comportare misure individuali o collettive.

Tali misure possono includere, ad esempio, :*"misure di gestione e di comunicazione, miglioramenti della gestione dell'organizzazione e dei processi di lavoro, le condizioni lavorative e l'ambiente di lavoro"; "la formazione dei dirigenti e dei lavoratori in materia di stress, delle sue possibili cause e di come affrontarlo e adattarsi al cambiamento"; "l'informazione e la consultazione dei lavoratori e/o dei loro rappresentanti"*.

L'art. 28 del d.lgs. n. 81/2008 ha stabilito, come rilevato, che il datore di lavoro deve effettuare anche la valutazione dei rischi, relativa allo stress-lavoro correlato, secondo i contenuti dell'accordo europeo dell'8 ottobre 2004, recepito, appunto, nell'accordo interconfederale di cui si è detto.

Come si può notare facilmente, tale accordo fornisce criteri e parametri per la valutazione troppo generici per poter essere utilizzati con la certezza che, al contrario, merita un obbligo sanzionato penalmente.

Ciò è vero tanto più se si tiene conto del fatto che, ai fini dell'adozione dei provvedimenti penali più gravi e della sospensione dell'attività imprenditoriale, la non completezza del documento di valutazione dei rischi è proprio una delle violazioni contemplate dalle sanzioni del d.lgs. n. 81/2008.

Comunque, in assenza di ulteriori provvedimenti legislativi o regolamentari che definiscano ulteriormente i dettagli metodologici necessari ad effettuare la valutazione dello stress lavoro-correlato, i datori di lavoro potranno limitarsi ad individuare "aree critiche", secondo i parametri stabiliti dal citato accordo interconfederale, e attuare misure organizzative o formative di miglioramento, concordate con i RLS.

7.2. La strategia comunitaria per la salute e la sicurezza sul lavoro (2007-2012)

Il 21 febbraio 2007, la Commissione Europea ha presentato una Comunicazione con cui ha delineato una nuova strategia comunitaria per la salute e la sicurezza sul lavoro per i prossimi cinque anni (2007-2012).

La salute e la sicurezza sul luogo di lavoro rappresenta, infatti, uno dei temi più importanti e avanzati della politica dell'Unione Europea, relativa all'occupazione e agli affari sociali.

Nel corso degli ultimi decenni, l'adozione di un vasto *corpus* normativo comunitario ha permesso di migliorare le condizioni di lavoro negli Stati membri e di compiere notevoli progressi per quanto riguarda la riduzione degli infortuni sul lavoro e delle malattie professionali.

Ulteriori passi avanti si sono registrati negli ultimi 5 anni, con la strategia comunitaria per la salute e la sicurezza sul lavoro che ha coperto il periodo 2002-2006: dal 2002 al 2004 la frequenza degli infortuni mortali si è ridotto del 17% nell'UE-15, mentre la frequenza degli infortuni che hanno comportato un'assenza lavorativa superiore ai 3 giorni si è ridotta del 20%.

Nel quadro della Strategia di Lisbona, gli Stati membri hanno riconosciuto, inoltre, che la garanzia della qualità e della produttività sul luogo di lavoro può contribuire in maniera rilevante alla crescita economica. L'assenteismo derivante da infortuni sul lavoro e malattie professionali e i conseguenti ingenti costi economici ad essi correlati incidono, infatti, negativamente sia sull'economia sia sulla competitività delle imprese nell'UE.

La nuova strategia 2007-2012 si propone di proseguire ed intensificare gli sforzi per promuovere la sicurezza sul luogo di lavoro con l'obiettivo di ridurre ulteriormente e in maniera omogenea gli infortuni. La Commissione UE ritiene che, entro il 2012 e nell'EU-27, si dovrebbe conseguire una riduzione del 25% del tasso complessivo d'incidenza degli infortuni sul lavoro, fornendo in tal modo un contributo essenziale al successo della Strategia di Lisbona per la crescita e l'occupazione.

Per raggiungere questo obiettivo, la strategia propone una serie di interventi, a livello europeo e nazionale, che si sostanziano in:

- migliorare e semplificare la legislazione vigente, adattandola all'evoluzione del mondo del lavoro, e rafforzare la sua concreta applicazione mediante strumenti non vincolanti (scambi di buone pratiche, campagne di sensibilizzazione, miglioramento dell'informazione e della formazione);
definire e attuare strategie nazionali adattate alla situazione specifica di ciascuno Stato membro, rivolte ai settori e alle imprese più direttamente coinvolti e finalizzate a obiettivi nazionali di riduzione degli infortuni e delle malattie professionali;
- promuovere un mutamento dei comportamenti dei lavoratori, nonché approcci orientati alla salute presso i datori di lavoro;
- integrare le tematiche relative alla salute e alla sicurezza sul lavoro nelle altre politiche europee (istruzione, sanità pubblica...) promuovendo nuove sinergie;
mettere a punto metodi per l'individuazione e la valutazione di nuovi rischi potenziali mediante il rafforzamento della ricerca, lo scambio di conoscenze, l'applicazione pratica di risultati.

7.3. La nuova prevenzione secondo i modelli di organizzazione e di gestione

Mentre il D.Lvo n. 626/94, come detto, ha portato a quella che è stata definita una “*rivoluzione copernicana in materia di sicurezza*”, il D.Lvo n. 81/2008, se effettivamente applicato, porterà ad una vera e propria “*rivoluzione culturale*”.

Infatti, l’attuazione concreta delle disposizioni di cui all’art. 30, comma 3 e all’art. 28, comma 2, lett. d) segnerà il passaggio dall’adempimento meramente burocratico e cartaceo della elaborazione fine a se stessa del documento di valutazione dei rischi, all’adozione e all’attuazione di modelli di organizzazione e di gestione, nei quali il documento di valutazione dei rischi costituirà il principale strumento per lo svolgimento del lavoro in sicurezza e per la responsabilizzazione di tutti i soggetti coinvolti, a vario titolo, nelle attività di lavoro.

7.4. La Responsabilità Sociale d’Impresa (RSI)

7.4.1. Le origini storiche della Responsabilità Sociale delle Imprese

Tra la fine degli anni settanta e i primi degli anni ‘80 alcuni economisti italiani, tra cui ricordo Giorgio Fuà, Carlo Zacchia e Giacomo Becattini, nell’analizzare il processo di industrializzazione avvenuto nel Nord-est e Centro Italia durante il boom economico del 1960, richiamavano l’attenzione del lettore sul fatto che questo fosse avvenuto, quasi inaspettatamente, senza dare origine a fenomeni di fratture col mondo sociale ed economico pre-esistente.

Su quei due territori erano sorte una grande quantità di piccole e medie imprese che, nonostante operassero in settori più avanzati rispetto a quello agricolo e con tecnologie e logiche più moderne, avevano mantenuto un saldo legame culturale e sociale con il mondo circostante senza stravolgerne i valori, del resto molti degli imprenditori stessi e chi vi andava a lavorare proveniva dal mondo contadino. Si trattava per lo più di piccole imprese gestite con una logica proto-familiare dove tutti si conoscevano e il rapporto dipendente proprietario era diretto e costante; un modo di gestione dell’impresa che nulla aveva a che fare con il canone fordista, piramidale ed elefantino, all’epoca dichiarato come l’unico possibile.

Gli analisti e i grandi investitori di allora decretarono che quel tipo di impresa nella lotta per la sopravvivenza nel mercato era e destinato a soccombere si sono sbagliati: da quelle piccole imprese che all’epoca operavano solo a livello locale sono sorte strutture imprenditoriali che oggi non solo competono sul mercato globale, ma non hanno rinunciato alla loro particolarità originale di operare con una visione della vita di azienda che, accanto alle variabili di carattere strettamente economico, introduce valenze sociali, dove la fabbrica stessa, i dipendenti e il territorio circostante seguitano a dialogare in modo diretto e costruttivo.

Perché questa breve premessa apparentemente fuori tema rispetto al titolo della mia conversazione di oggi, perché in un certo senso mi sento in diritto di poter affermare che quel modo di operare delle PMI che aveva così positivamente colpito gli economisti italiani da me citati all’inizio è molto simile a ciò che in seguito verrà definito con il termine Responsabilità Sociale d’Impresa (RSI).

Quello della Responsabilità Sociale dell'Impresa non è certo un argomento nuovo, anche se alle origini con questo termine ci si riferiva prevalentemente agli obblighi legali, tanto che nei primi anni del 1930 in America, all'interno del dibattito law & economics (analisi economica del diritto) era sorto una controversia su "Di chi fossero fiduciari i dirigenti d'impresa", una controversia che porterà alla emersione di due posizioni quella della scuola neoclassica e quella del cosiddetto managerialismo.

La posizione neoclassica viene solitamente sintetizzata con la celebre frase di Milton Friedman "c'è una sola Responsabilità Sociale dell'Impresa ed è quella di usare al meglio le proprie risorse per incrementare i profitti dei propri azionisti, fermo restando che ciò avvenga senza ricorrere all'inganno o alla frode". La tesi di Friedman poggia essenzialmente sul riconoscimento della autorità del manager a gestire l'impresa come ritiene sia più idoneo, per il conseguimento degli obiettivi economici e, in seconda battuta, si richiama alla posizione utilitaristica del profitto che viene individuato come indicatore sintetico d'efficienza sociale di una impresa, in quanto il creare più prodotto possibile al minor costo significa innalzare contemporaneamente il reddito della popolazione e migliorarne il tenore di vita.

In altri termini, è sufficiente che l'imprenditore faccia bene il suo lavoro di produttore di beni o di servizi e, quindi, di procacciatore di utili, per svolgere intrinsecamente anche un ruolo sociale.

Infatti, per quanto riguardava i problemi di carattere etico, ambientale e sociale Friedman riteneva che esulassero dai compiti dell'impresa e spettassero ai Governi; ciò che non era gestibile imprenditorialmente ricadeva nell'ambito del settore pubblico.

L'approccio managerialista, dal canto suo, sosteneva che il management fosse posto nel punto di convergenza di numerosi interessi: quelli degli azionisti, dei dipendenti, dei clienti e che nessuno di essi fosse superiore agli altri. In questa visione, benché il profitto seguiti a rimanere uno degli elementi più importanti da prendere in considerazione, è uno dei tanti e non l'unico. In tal modo, come si vede, si incominciano ad introdurre nel dibattito economico alcuni elementi di problematicità sociale.

Agli inizi degli anni '80 le due posizioni iniziarono a convergere: il cambiamento della posizione neo-classica avvenne non tanto per motivi di carattere filantropico o etico, ma, sempre, per questioni puramente economiche e di mercato.

E' un periodo durante il quale, specialmente negli Stati Uniti, diverse grandi imprese sono travolte da scandali di carattere sociale ed ecologico e la necessità di non perdere fette di mercato le spinge a mettere in atto strategie comunicazionali che medino verso i consumatori un'immagine di sé positiva, annunciando e facendo operativamente interventi mirati alla protezione dell'ambiente, al sostegno di piani sanitari o avviando e finanziando campagne di alfabetizzazione.

Lo stesso Friedman muta sensibilmente la sua definizione di Responsabilità Sociale dell'Impresa e afferma che, poiché qualsiasi gruppo di individui che può avere una qualsiasi influenza sul raggiungimento di uno scopo per una organizzazione imprenditoriale è importante, i capitali che vengono impiegati in operazioni di carattere sociale non debbono essere interpretati come spesa passiva o in perdita, ma come investimenti per ottenere utili.

Come si vede, è proprio da questa evoluzione dei due diversi approcci interpretativi del ruolo dell'impresa e dei suoi manager, che inizia a prendere forma la moderna teoria della Responsabilità Sociale dell'Impresa, la quale comporta il passaggio da una visione mono-stakeholder ad una multi-stakeholder. Un approccio multi-stakeholder implica che coloro che agiscono nell'interesse dell'azienda dovranno valutare attentamente l'impatto delle loro decisioni non solo sul valore che riescono a generare per l'azionista, ma anche sugli interessi degli altri soggetti coinvolti nella gestione, quali: i dipendenti dell'azienda, valutando le condizioni in cui essi svolgono la propria attività; i clienti e i fornitori, che sono quelle categorie di soggetti esterni con le quali l'azienda si interfaccia immediatamente; la comunità che subisce gli effetti dell'attività produttiva dell'impresa; lo Stato nel quale l'impresa opera, ecc....

In altri termini in aggiunta al singolo "reggitore del bastone" (l'azionista) ci si rende conto che vi è una pluralità di mani che reggono collettivamente il bastone che deve essere "piantato" dal manager.

Ovviamente, lo stesso tema della Responsabilità Sociale dell'Impresa, se visto dall'ottica dell'imprenditore, tenderà sempre ad avere connotazioni utilitaristiche, se visto dal punto di vista delle istituzioni (Governi, burocrazia), presenterà, invece, prevalenti significati etico-politici.

7.4.2. L'attuale definizione della Responsabilità Sociale dell'Impresa

In ambito europeo, la definizione in uso di Responsabilità Sociale delle Imprese (RSI) deriva da quella contenuta nel Libro Verde della Commissione Europea del 2001 ("Promuovere un quadro europeo per la responsabilità sociale delle imprese"); secondo il quale la RSI viene definita come "l'integrazione volontaria delle preoccupazioni sociali ed ecologiche delle imprese nelle loro operazioni commerciali e nei loro rapporti con le parti interessate (stakeholder)".

In ambito nazionale, esiste una recente definizione "legale" di RSI, che ricalca sostanzialmente quella appena citata, contenuta nel D.Lgs. n. 81/2008, nel cosiddetto Testo Unico di sicurezza -, il quale, all'art. 2, comma 1, lett. ff) -, definisce la RSI come "integrazione volontaria delle preoccupazioni sociali ed ecologiche delle aziende e organizzazioni nelle loro attività commerciali e nei loro rapporti con le parti interessate".

Tali definizioni pongono l'accento sul fatto che le imprese – di propria iniziativa – decidono di far diventare parte integrante della strategia e della gestione quotidiana dell'impresa stessa le scelte di natura "etica", "solidaristica" e "ambientale", al fine di contribuire "al miglioramento della società" e "rendere più pulito l'ambiente" (Libro Verde europeo, cit.).

In altri termini, il mondo imprenditoriale non deve soltanto produrre e scambiare beni e servizi, per creare la ricchezza necessaria per ripagare gli investimenti (shareholder value), ma è chiamato, altresì, a rispondere a complesse aspettative e specifiche richieste di carattere etico-sociale.

L'obiettivo principale della RSI è, infatti, quello di rendere le imprese competitive, assicurando - al tempo stesso - una maggiore coesione sociale, la promozione delle norme fondamentali del lavoro ed il miglioramento della governance sociale ed ambientale nel contesto della globalizzazione. Ciò si traduce, in termini pratici, in un rinnovamento dei modelli e delle strategie organizzative e produttive delle imprese.

La Responsabilità Sociale dell'Impresa ovviamente non va confusa con le imprese socialmente indirizzate, tipo l'istituto del micro-credito indiano Gramee Bank del premio Nobel "Muhammad Yunus", che mirano alla realizzazione di obiettivi unicamente sociali, non finalizzati al profitto.

7.4.3. Responsabilità Sociale delle Imprese (RSI): un futuro di regolamentazione giuridica o di autoregolamentazione?

Elementi di Responsabilità Sociale dell'Impresa sono rinvenibili, non solo all'interno di codici etici di autoregolamentazione e, quindi, all'interno di iniziative specifiche su base volontaria che potremmo definire buone prassi di responsabilità sociale, bensì anche all'interno di ordinamenti giuridici positivi obbligatori.

In questo secondo caso si può parlare di etero-regolamentazione obbligatoria dell'impresa. Al riguardo, si deve ritenere che laddove una buona pratica venga inserita in una legge, perda la sua connotazione tipica di "volontarietà" ed acquisti quella di obbligatorietà derivante da una norma imperativa retta da sanzione.

Ovviamente, da un punto di vista contenutistico, non esistono differenze tra due disposizioni eticamente rilevanti laddove siano contenute in codici diversamente cogenti, ma da un punto di vista culturale la differenza è profonda.

Infatti nel caso dell'obbligatorietà, la disposizione etica finisce per non essere considerata come tale, ossia non più come una opportunità di crescita e di distinzione, di soddisfazione morale e di immagine, bensì come un costoso vincolo.

Ciononostante, il destino inevitabile di tutti i codici etici che entrino a far parte integrante dell'immaginario collettivo di una Nazione o di determinati gruppi sociali, è sicuramente quello di un progressivo trasferimento dalla sfera etico-volontaria alla sfera giuridico-obbligatoria.

Infatti, una conferma di ciò si deduce dalla Risoluzione del marzo 2007 del Parlamento europeo il quale, intervenendo sul tema della RSI, ha stabilito che il potenziamento della responsabilità sociale, da ricollegare alla responsabilità imprenditoriale, rappresenti un elemento essenziale del modello sociale europeo e della strategia europea per lo sviluppo sostenibile, al fine di rispondere alle sfide sociali della globalizzazione economica (art. 1).

Il Parlamento europeo afferma inoltre che la definizione formulata dalla Commissione, citata all'inizio di questa relazione, secondo la quale la RSI consiste nell'integrazione volontaria di considerazioni ambientali e sociali nelle operazioni di impresa, al di là delle prescrizioni legali e degli obblighi contrattuali, possa consentire a talune imprese di pretendere di sostenere la responsabilità sociale, mentre nel contempo violano leggi locali o internazionali (art. 4).

Per questo motivo, l'organo di Strasburgo ritiene che le politiche in materia di RSI possano essere rafforzate migliorando la consapevolezza e l'applicazione degli strumenti giuridici in vigore (articolo 37), e che il dibattito in corso nell'Unione europea sulla RSI si sia avvicinato ad un punto in cui l'accento andrebbe spostato dai "processi" e programmi ai "risultati", con un conseguente contributo misurabile e trasparente da parte delle imprese.

L'articolo 6 rileva come la credibilità delle iniziative volontarie in materia di responsabilità sociale delle imprese continui a dipendere dall'impegno a incorporare entro iniziative concrete le norme e i principi etici, nonché dall'attuazione di un monitoraggio e di una verifica indipendenti.

Il Parlamento suggerisce, a tale proposito, (articolo 23) che le valutazioni ed il controllo delle imprese europee riconosciute responsabili si estendano anche alle loro attività e a quelle dei loro sub-contraenti al di fuori dell'Unione europea, al fine di garantire che la RSI sia di beneficio anche ai paesi terzi e segnatamente ai paesi in via di sviluppo, in conformità delle convenzioni dell'ILO. Esso chiede altresì alla Commissione (articolo 32) di attuare un meccanismo che consenta alle vittime, compresi i cittadini di Paesi terzi, di ottenere giustizia avverso imprese europee dinanzi ai tribunali nazionali degli Stati membri, raccomandando alla stessa Commissione (articolo 29) di rafforzare le responsabilità dei dirigenti delle aziende con più di 1000 dipendenti al fine di includere l'impegno per i dirigenti stessi di minimizzare l'eventuale impatto dannoso, dal punto di vista sociale ed ambientale, delle attività d'impresa.

In conclusione, il Parlamento europeo ritiene (articolo 41) che il dibattito sulla RSI non debba essere separato dalle questioni legate alla responsabilità imprenditoriale e che l'impatto sociale ed ambientale delle imprese, le relazioni con i soggetti interessati, la tutela dei diritti degli azionisti di minoranza ed i relativi doveri dei direttori delle società dovrebbero essere pienamente integrati nel piano d'azione della Commissione sul Governo societario.

In sostanza, il Parlamento sottolinea che il dibattito sulla RSI non può essere avulso da quello più generale relativo alla gestione ed al governo delle imprese (tematica alla quale ci si riferisce con l'espressione Corporate Governance); quindi, chiede alla Commissione di prendere in considerazione questi punti e di formulare proposte concrete per affrontarli.

7.4.4. Le principali norme giuridiche europee contenenti obblighi relativi alla Responsabilità Sociale dell'Impresa

Al riguardo, va rilevato che la diversità nei quadri politici ed economici nazionali per quanto riguarda il tessuto imprenditoriale, i sistemi di protezione dei lavoratori e le norme vigenti in materia ambientale, ha dato luogo ad approcci nazionali alla "responsabilità Sociale delle Imprese" differenti a seconda delle caratteristiche e delle tradizioni di ciascun Paese.

In Francia, ad esempio, nel 2001 è stato emanato da parte dell'Assemblea Nazionale francese un corpus organico di norme (Nouvelles réglementations économiques - Ner), intese a riformare il diritto commerciale e societario. Infatti, all'interno delle Ner e nell'ambito dei successivi decreti attuativi ed interpretativi ad esse collegati sono contenute, per la prima volta a livello giuridico e normativo, alcune specifiche indicazioni in materia di responsabilità sociale delle imprese (assunzioni, licenziamenti, organizzazione del tempo di lavoro, stipendi, parità di trattamento dei due generi, condizioni di igiene e sicurezza, integrazione dei lavoratori disabili; rapporti con le associazioni locali dei consumatori, promozione ambientale, ecc...)

Nel 2002, in America, alcuni controlli sulla correttezza operativa e gestionale sono divenuti obbligatori per legge; ad esempio, è stata vietata la

possibilità di fornire contemporaneamente servizi di revisione contabile e servizi di consulenza; è stato introdotto l'obbligo per i CEO (chief executive officer) e i CFO (direttori finanziari) di firmare le relazioni trimestrali ed annuali e sono state previste, nel caso in cui queste relazioni fossero falsificate o sbagliate, forti sanzioni penali; inoltre, viene affermato che codici di condotta (etici), - Code of ethics for senior financial officer -, sono volontari, ma, se scritti, devono, poi, essere pubblicizzati e il loro mancato rispetto è sanzionato.

Anche in Inghilterra, nel 2006, nel nuovo Companies ACT (diritto societario e commerciale) sono stati inseriti alcuni articoli specifici per la RSI:

- dovere primario dei dirigenti consiste nell'operare in modo che dall'impresa traggano vantaggio tutti i suoi membri (stakeholder) e non solo gli azionisti: in particolare, considerare: 1) prevedibili conseguenze di lungo termine di ciascuna decisione manageriale; 2) interesse dei dipendenti; 3) salvaguardia di clienti e fornitori; 4) impatto dell'impresa sulla comunità e sull'ambiente; 5) reputazione dell'azienda in etica e condotta degli affari. La mancata osservanza di tali doveri può condurre a sanzioni civili e penali a carico dei soggetti inadempienti.
- per le società quotate in borsa, nella relazione degli Amministratori di accompagnamento al bilancio di esercizio ci siano informazioni su: dipendenti, problemi sociali della comunità dove si opera, impatto ambientale.

Quanto al panorama nazionale, va rilevato che già a partire dall'emanazione della Costituzione nel 1948 all'art. 46 veniva enunciato il principio secondo il quale "la Repubblica riconosce il diritto dei lavoratori a collaborare, nei modi e nei limiti stabiliti dalle leggi, alla gestione delle aziende",

Analogamente, l'art. 41 della cost. stabilisce: "L'iniziativa economica privata è libera. Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana. La legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali".

Questi due articoli possono essere interpretati come norme relative alla Responsabilità Sociale dell'Impresa prima ancora che se ne parlasse.

Di recente, il D.Lgs. 81/2008 ha introdotto alcune disposizioni interessanti, relative alla Responsabilità Sociale dell'Impresa, oltre ad averne dato la definizione legale, come già rilevato (art. 2, lett. ff)).

L'art. 6 comma 8 lett. h) c stabilisce il principio di "valorizzare sia gli accordi sindacali sia i codici di condotta ed etici, adottati su base volontaria, che, in considerazione delle specificità dei settori produttivi di riferimento, orientino i comportamenti dei datori di lavoro, anche secondo i principi della responsabilità sociale, dei lavoratori e di tutti i soggetti interessati, ai fini del miglioramento dei livelli di tutela definiti legislativamente".

L'art. 11 comma 5 secondo cui l'INAIL finanzia progetti di investimento e formazione in materia di salute e sicurezza sul lavoro rivolti in particolare alle piccole, medie e micro imprese e progetti volti a sperimentare soluzioni innovative e strumenti di natura organizzativa e

gestionale ispirati ai principi di responsabilità sociale delle imprese. Costituisce criterio di priorità per l'accesso al finanziamento l'adozione da parte delle imprese delle buone prassi di cui all'art. 2, comma 1 lett. v)

L'art. 25 comma 1 lett. a), secondo cui il medico competente, tra l'altro, "collabora alla attuazione e valorizzazione di programmi volontari di promozione della salute, secondo i principi della responsabilità sociale".

L'implementazione in Italia delle strategie volte a integrare i concetti di Responsabilità Sociale d'Impresa è rimessa soprattutto al Governo e in particolare al Ministero del Lavoro, il quale è intervenuto sul tema attraverso la costituzione di un Forum Multi-stakeholder, che si propone di porre in essere quelle che sono le intenzioni del Ministero in materia.

Gli obiettivi che il Ministero si propone di realizzare attraverso il suo intervento in tema di responsabilità sociale sono già evidenti dalla presentazione che di questi viene offerta sul sito e in linea generale si può affermare che concernono la messa a punto di quelle pratiche che favoriscano la diffusione della cultura della CSR, che permettano la valutazione della performance delle imprese in questo ambito, che mirino al sostegno delle PMI, che rappresentano il sostrato del nostro sistema imprenditoriale. La realizzazione di questi obiettivi viene supportata anche attraverso l'incoraggiamento allo scambio di esperienze con altri paesi, per poter applicare le migliori pratiche già riscontrabili a livello internazionale.

Tutto ciò allo scopo di definire uno standard etico che le imprese possano adottare per essere definite "social responsible". A tal fine, è stato istituito il "CSR Forum" (Forum italiano MultiStakeholder per la Corporate Social Responsibility), che si propone proprio di mettere in pratica le intenzioni governative attraverso una serie di iniziative che aumentino il grado di consapevolezza sull'importanza della relazione tra CSR e sviluppo sostenibile. Il Forum italiano è pensato e strutturato sull'esempio di quello europeo e si ispira alla sua attività, al fine di diffondere i concetti di responsabilità sociale anche nel panorama internazionale.

7.4.5. Buone pratiche di RSI

Da uno studio condotto recentemente dalla Confindustria per sondare il grado di applicazione della RSI all'interno del suo sistema associativo e, contestualmente, cercare di capire la sensibilità e le esigenze delle imprese rispetto al tema, sono emersi dati interessanti. (Cfr. Confindustria, Responsabilità Sociale d'Impresa: i risultati di un'indagine nel sistema di Confindustria, Commissione Cultura, 2006).

I principali aspetti di RSI maggiormente seguiti dalle imprese sono i seguenti:

Aspetti di RSI maggiormente seguiti dalle imprese (*)	
(in % delle risposte)	
Salute e sicurezza sul lavoro	78.2
Attenzione verso i dipendenti (formazione permanente, maggior equilibrio tra vita professionale e privata, crescita professionale, ecc.)	70.9
Preoccupazione verso le conseguenze ambientali delle attività aziendali	67.3

Convogliamento e supporto alla comunità locale	50.9
Rispetto dei diritti dell'uomo	29.1
Attenzione ai rapporti con gli stakeholders internazionali, per imprese che operino all'estero	20.0
Attenzione ai lavoratori stranieri	18.2
Attenzione verso le partnership commerciali (relazioni di scambio con fornitori, clienti e consumatori)	18.2
Adattamento alle trasformazioni (attenzione alle ristrutturazioni aziendali)	16.4
Attenzione ai lavoratori, alla luce delle nuove forme di flessibilità introdotte nel mercato del lavoro	14.5
Nessuno	5.5
Fonte: Elaborazione su dati Associativi	
(*) la domanda prevedeva risposta multipla	

Molto significativi sono i dati riferiti agli ambiti di maggiore applicazione di pratiche RSI da parte delle imprese, che sono concentrate in ambiti molto tradizionali delle attività industriale:

- luogo di lavoro (comprensivo di gestione delle risorse umane con il 70,9% e salute e sicurezza sul luogo di lavoro con il 78,2%);
- comunità locale 50,9%;
- ambiente 76,4%.

La prima osservazione che si può, quindi, trarre da questi risultati in tabella, è che appare abbastanza trascurato un ambito che pure è di cruciale importanza per la RSI, ossia il “mercato” (consumatori, mercati finanziari e banche, catena dei fornitori, altri interlocutori di riferimento).

Inoltre, l'ampia attenzione verso il “luogo del lavoro” esprime la tendenza delle imprese a privilegiare forme di investimento in RSI che offrano “rendimenti” certi, seppur non immediati.

E' questo il caso della “salute e sicurezza sul lavoro” e delle altre misure relative alle “risorse umane” (pur se l'aggregazione del dato percentuale non permette di sviluppare meglio talune considerazioni in ordine agli strumenti di conciliazione vita/lavoro volontariamente adottati). Non si può escludere che la più elevata attenzione registrata dalle imprese derivi dalla considerazione che è preferibile investire su profili che comunque richiedono, nel tempo, da parte dell'azienda “interventi migliorativi” di tipo periodico/strutturale (nel senso che: “quel che non faccio oggi... comunque sono tenuto a farlo domani”), i quali consentono di operare quella cosiddetta “manutenzione ordinaria” quantomeno sui livelli di professionalità e sicurezza del capitale umano

Solo al nono posto – con il 16,4% - compaiono forme di RSI inerenti l'adattamento alle trasformazioni, ovvero iniziative aziendali dirette a

garantire la partecipazione ed il coinvolgimento delle persone interessate dalle ristrutturazioni aziendali attraverso l'informazione e la consultazione. All'ultimo posto si registrano, invece, con il 14,5%, misure di attenzione nei confronti dei lavoratori, alla luce delle nuove forme di flessibilità introdotte dal mercato del lavoro.

Per quanto riguarda gli ostacoli alla diffusione di pratiche di RSI presso le imprese, essi derivano dal timore di costi aggiuntivi 67,3% e dalla scarsa conoscenza/disinformazione sulla materia: 61,8%.

Certo è che di fronte a questi risultati viene da domandarsi se una maggiore conoscenza/informazione sul tema della RSI (visto l'esiguo stacco percentuale di quest'ultima rispetto al problema dei costi aggiuntivi) sia effettivamente in grado di recuperare gli altri ambiti di intervento ai quali, secondo i dati raccolti, hanno fatto scarso ricorso le imprese (attenzione ai lavoratori stranieri 18,2%, nuove forme di flessibilità introdotte nel mercato 14,5%).

Come pure viene da chiedersi quanto incide sul livello di competitività delle nostre imprese una RSI che, dovendo porsi al di sopra dei limiti normativi e contrattuali, deve fare i conti con una anomalia legislativa tutta italiana, la quale tende ad offrire ai nostri dipendenti tutele più elevate rispetto a quelle contenute nelle analoghe discipline di trasposizione delle Direttive comunitarie adottate dagli altri paesi membri.

Circa l'azione di promozione e diffusione della RSI, le associazioni hanno fornito una serie di indicazioni che possiamo riassumere nei seguenti punti:

Un potenziamento delle informazioni, dell'attività divulgativa e di formazione, un rafforzamento delle attività di sensibilizzazione, una diffusione dei progetti già in atto, anche per far conoscere le buone pratiche e i migliori esempi.

Una mirata informazione verso le imprese per illustrare concretamente i vantaggi, le ricadute positive e degli eventuali costi dell'adozione di comportamenti socialmente responsabili:

La definizione di progetti di RSI che portino miglioramenti alla competitività delle imprese.

Proposte per incentivi, sgravi fiscali e semplificazioni amministrative per le imprese che adottino pratiche di RSI.

L'opportunità di promuovere o sostenere iniziative di partnership tra imprese, istituzioni, territorio, terzo settore.

7.4.6. Le pratiche di RSI come soft laws. I codici etici e di condotta.

Tradizionalmente, le tematiche importanti, quali la tutela della salute e la sicurezza nel lavoro, la tutela ambientale, ecc... sono prevalentemente affrontate attraverso misure legislative e coercitive.

Al fianco di tali misure, sembra, tuttavia, auspicabile uno sviluppo delle pratiche di responsabilità sociale delle imprese, poiché capaci di garantire una più ampia ed incisiva tutela dei diritti fondamentali dell'uomo/lavoratore, senza, però, al contempo, sacrificare radicalmente l'autonomia dei privati ed i poteri organizzativi dei datori di lavoro (Cfr., in tal senso: M. PERSIANI, Ricordando Massimo D'Antona: ancora sulla questione del metodo del diritto del lavoro, in ADL, 2004, pg. 918: "il diritto del lavoro, per realizzare la tradizionale ed essenziale funzione di tutela della persona del lavoratore, non può prescindere da un equilibrato

contemperamento tra gli interessi di chi lavora e gli interessi della produzione”).

Le pratiche di RSI sono, infatti, preferibilmente riconducibili nell’ambito delle *soft laws* per favorire le regolamentazioni non coercitive/repressive come la contrattazione collettiva, i codici etici e di condotta, la promozione di azioni positive e le clausole sociali.