PuntoSicuro

ARTICOLO DI PUNTOSICURO

Anno 19 - numero 4046 di giovedì 06 luglio 2017

Forme di tutela della salute e sicurezza dei lavoratori

L'obbligo di valutare tutti i rischi comprende in particolare anche quelli riconducibili al tipo contrattuale.

Pubblicità
<#? QUI-PUBBLICITA-SCORM1-[EL0254] ?#>

Le conclusioni del convegno che si è tenuto a Pesaro il 30 settembre 2016 sui "Modelli di rappresentanza e forme di tutela della salute e sicurezza dei lavoratori" - organizzato da OPRAM (Organismo Paritetico Regionale Artigianato Marche) e coordinato dal prof. Paolo Pascucci.

MODELLI DI RAPPRESENTANZA E FORME DI TUTELA DELLA SALUTE E SICUREZZA DEI LAVORATORI

Le conclusioni del prof. Paolo Pascucci mediante cinque rapidi flash.

Primo flash

Oggi abbiamo parlato diffusamente, tra l'altro, delle questioni legate alla tutela della sicurezza sul lavoro relative ai lavoratori che operano mediante contratti di lavoro flessibili (contratto a tempo determinato, somministrazione, collaborazioni coordinate e continuative (là dove ancora sussistenti ecc.) ed abbiamo evidenziato come i rischi della flessibilità tipologica (vale a dire connessa al tipo di contratto di lavoro utilizzato) si aggiungano ai normali rischi insiti nell'oggetto della prestazione dedotta in contratto. Non a caso l'art. 28 del d.lgs. n. 81/2008, in ciò opportunamente integrato dal d.lgs. correttivo n. 106/2009, prevede che l'obbligo di valutare tutti i rischi comprenda in particolare anche quelli riconducibili al tipo contrattuale.

Non dobbiamo tuttavia limitare la nostra attenzione alla sola *flessibilità tipologica*, bensì estenderla alla *flessibilità organizzativa*, vale a dire quella che, a prescindere dal tipo di contratto di lavoro utilizzato, incide sul modo di rendere la prestazione. Nei nuovi scenari dell'economia globalizzata in cui le imprese sono chiamate a competere in modo sempre più spasmodico, emerge il bisogno di una crescente capacità di adattamento dei lavoratori ai quali si chiede di fare e di saper fare più cose. L'oggetto dell'obbligazione di lavoro dedotta in contratto tende così ad ampliarsi, non limitandosi alle mansioni previste dal contratto medesimo od a quelle equivalenti. E, di recente, con la modifica dell'art. 2103 c.c. ad opera dell'art. 3 del d.lgs. n. 81/2015 attuativo della delega contenuta nella l. n. 183/2014 ("Jobs Act"), si è previsto, da un lato, che, in caso di modifica degli assetti organizzativi aziendali che incida sulla posizione del lavoratore, lo stesso possa essere assegnato a mansioni appartenenti al livello di inquadramento inferiore purché rientranti nella medesima categoria legale e, da un altro lato, che ulteriori ipotesi di assegnazione di mansioni appartenenti al livello di inquadramento inferiore, purché rientranti nella medesima categoria legale, possano essere previste dai contratti collettivi. Si prevede inoltre che il mutamento di mansioni sia accompagnato, ove necessario, dall'assolvimento dell'obbligo formativo, il cui mancato adempimento non determina comunque la nullità dell'atto di assegnazione delle nuove mansioni.

Ora, al di là delle più specifiche questioni interpretative posta da questa nuova disciplina, balza agli occhi come la modificazione *in pejus* delle mansioni, ancorché giustificata da esigenze più che comprensibili, rischi di evidenziare nuovi problemi per la tutela della salute e sicurezza dei lavoratori se non supportata da un'adeguata formazione. Il che, tuttavia, desta alcune perplessità se si considera che la nuova norma prevede sì l'assolvimento dell'obbligo formativo ove *necessario*, ma, nel contempo, in mancanza di tale assolvimento, lascia in essere la validità dell'atto di assegnazione delle nuove mansioni. C'è quindi da chiedersi come possa ritenersi ragionevole che l'omessa formazione obbligatoria in materia di sicurezza ? addirittura penalmente sanzionata dall'art. 55 del d.lgs. n. 81/2008 e che, come prevede l'art. 37, comma 4, del decreto medesimo, deve avvenire (così come l'addestramento ove previsto) in occasione non solo della costituzione del rapporto di lavoro (lett. *a*), ma anche del cambiamento di mansioni (lett. *b*) ? non riverberi alcun effetto civilistico sulla validità dell'atto datoriale di assegnazione.

D'altro canto, i rischi connessi alle mansioni *in pejus* (intese come una delle varie manifestazione della flessibilità organizzativa) non riguardano solo i contratti tipologicamente flessibili, bensì anche quelli tipologicamente stabili, sebbene oggi possa discutersi che il contratto a tempo indeterminato per gli assunti dopo il 7 marzo 2015 costituisca un tipo negoziale privo di flessibilità in considerazione della consistente dose di flessibilità introdotta sul versante della tutela contro i licenziamenti illegittimi. Un contratto denominato a tutele crescenti, ma che, a ben guardare, evidenzia un'unica tutela crescente, vale a dire quella connessa all'indennità risarcitoria relativa al licenziamento illegittimo, laddove sarebbe stato possibile e più ragionevole pensare ? proprio per agevolare la diffusione del contratto a tempo indeterminato anche in vista della lotta alla disoccupazione ? a più tutele incrementali relative ad esempio al trattamento retributivo, al periodo di ferie, alle varie indennità ecc.

Secondo flash

Oggi abbiamo parlato a lungo del ruolo degli organismi paritetici in materia di sicurezza sul lavoro.

Occorre onestamente ammettere che quando il d.lgs. n. 276/2003 introdusse innovazioni legislative in materia di bilateralità (con riferimento, nel caso di specie, al mercato del lavoro), non poche discussioni si aprirono sulla questione, forse non comprendendosi appieno l'intento del legislatore.

Ebbene, la scommessa che il d.lgs. n. 81/2008 pone sulla pariteticità in materia di sicurezza sul lavoro va colta in tutta la sua portata anche al di là dei non pochi problemi che vi sono connessi. Al di là della loro valenza tecnica, le previsioni sugli organismi paritetici evidenziano un mutamento culturale nell'approccio alla sicurezza sul lavoro, il quale appare totalmente in linea con quella filosofia *partecipata* della prevenzione che la direttiva quadro europea n. 391/1989 ha chiaramente inaugurato. Un approccio che, lungi dal liberare il datore di lavoro dalla sua primaria posizione di garanzia quale principale obbligato in merito alla sicurezza sul lavoro, tuttavia tende a far sì che il datore di lavoro esca dal solipsismo in cui le vecchie norme lo relegavano, affiancandogli nello stesso sistema aziendale di prevenzione una serie di soggetti (RSPP, ASPP, Medico competente, Lavoratori, RLS ecc.), i quali, ognuno con propri compiti, funzioni e/o prerogative, possono sostenerlo nella costruzione e nel miglioramento di detto sistema prevenzionistico.

Questo sostegno, sostanzialmente già previsto nello stesso d.lgs. n. 626/1994, per quanto riguarda il versante *interno* all'azienda, trova oggi riscontro anche sul versante *esterno* grazie alla scelta del legislatore del 2008 di attribuire un ruolo fondamentale agli organismi paritetici sia per quanto attiene alla formazione, sia per quanto attiene più in generale alle attività ed ai servizi di supporto al sistema delle imprese, tra cui l'asseverazione della adozione e della efficace attuazione dei modelli di organizzazione e gestione della sicurezza di cui all'art. 30, della quale gli organi di vigilanza possono tener conto ai fini della programmazione delle proprie attività (art. 51).

Beninteso, la dimensione della partecipazione, sia per quanto attiene al sistema aziendale endo-aziendale, sia per ciò che riguarda il sistema della pariteticità, non comporta l'annichilimento del conflitto di interessi che, piaccia o meno, resta pur sempre alla base delle relazioni di lavoro, sia individuali sia collettive. La partecipazione, nelle sue varie forme e manifestazioni, costituisce piuttosto un metodo per governare e comporre quel conflitto, anche in considerazione delle possibili convergenze degli interessi (ancorché distinti) che, proprio sul versante della salute e sicurezza dei lavoratori e più in generale del benessere delle persone e dell'organizzazione, possono emergere su questo terreno: si pensi al possibile l'incremento di produttività di

un'impresa che, oltre a garantire appieno la salute e la sicurezza dei propri lavoratori, consenta loro di operare in un clima ed in un contesto di relazioni interpersonali sano e corretto, dove le persone possono realizzare le proprie aspirazioni contribuendo con maggiore impegno al progetto produttivo.

Terzo flash

Il terzo flash è collegato al secondo e riguarda i segnali che, finalmente, iniziano a cogliersi anche nel diritto vivente, vale a dire nelle pronunce della giurisprudenza, che inizia ad avvertire la portata delle innovazioni introdotte dal d.lgs. n. 81/2008. Ne è prova, ad esempio, una recente pronuncia della Cassazione penale (Sez. IV, 10/02/2016, n. 8883) la quale, sulla scorta della natura "collaborativa" (*id est* partecipata) dell'attuale sistema di prevenzione, afferma che "il datore di lavoro non ha più... un obbligo di vigilanza assoluta rispetto al lavoratore, come in passato, ma una volta che ha fornito tutti i mezzi idonei alla prevenzione ed ha adempiuto a tutte le obbligazioni proprie della sua posizione di garanzia, egli non risponderà dell'evento derivante da una condotta imprevedibilmente colposa del lavoratore"

Ciò, a mio avviso, lungi da significare che il datore di lavoro sia esonerato da qualsiasi responsabilità, può lasciare intendere che, ove lo stesso datore abbia adeguatamente provveduto a tutti gli adempimenti prevenzionistici e, in particolare, a fornire al lavoratore una adeguata formazione, nel senso pregnante con cui il legislatore la definisce nell'art. 2 del d.lgs. n. 81/2008, in caso di infortunio non potrà non tenersi nel debito conto l'effettivo comportamento del lavoratore al quale quell'adeguata formazione abbia fornito le necessarie competenze per svolgere in sicurezza le proprie mansioni.

Il che può contribuire a stemperare la rigidità di quell'orientamento giurisprudenziale secondo il quale il datore di lavoro non risponde dell'infortunio solo in caso di un comportamento del tutto esorbitante o abnorme ed imprevedibile del lavoratore. Ferma restando la necessità di accertare tutti gli elementi costitutivi della singola vicenda con particolare riferimento all'effettivo assetto dell'organizzazione nel cui ambito si è verificato l'infortunio, non appare irragionevole ipotizzare che la responsabilizzazione del lavoratore che "passa" anche attraverso la sua adeguata formazione non rilevi in alcun modo nell'accertamento dei fatti.

Quarto flash

Un altro punto emerso in modo ricorrente stamani ha riguardato le "visite" dei RLST nelle aziende.

A tale proposito occorre puntualizzare che il termine" visita" di per sé tende ad alludere ad un'attività di un soggetto esterno e che ricorda piuttosto quella ispettiva, di esclusiva competenza del personale ispettivo degli organismi pubblici preposti alla vigilanza sul rispetto della normativa prevenzionistica (ASL, Ispettorato del lavoro ecc.).

L'attività del RLST va invece piuttosto intesa nei termini di un servizio che tale figura svolge nei confronti innanzitutto dei lavoratori delle aziende di cui si occupa, nelle quali non è presente un RLS aziendale, ma anche dell'azienda stessa con la quale, proprio nella dimensione partecipata di cui si diceva poc'anzi, il RLST si confronta nell'esercizio delle sue prerogative riconosciute per legge.

Ciò che vorrei sottolineare è che l'impresa soprattutto a dover intendere il ruolo del RLST come necessario e funzionale alla realizzazione di un adeguato sistema di prevenzione aziendale e ciò non solo perché lo prevede la legge, bensì perché è grazie al confronto con tale soggetto che i datori di lavoro di organizzazioni spesso molto piccole (specie quando svolgono anche i compiti di RSPP) potranno ragionevolmente comprendere come meglio rapportarsi alle problematiche della sicurezza sul lavoro.

Di qui tuttavia la necessità di un rafforzamento della professionalità del RLST, come d'altronde dei RLS, che, proprio per il fatto di doversi confrontare con realtà diverse che presentano problemi differenti e specifici, deve, per legittimare appieno nei fatti e

nella sostanza il ruolo che formalmente gli è riconosciuto dalla legge, mostrarsi pienamente capace di padroneggiare sia sul piano tecnico sia su quello psico-relazionale le varie questioni emergenti.

Quinto flash

L'ultimo punto riguarda la comunicazione in materia di sicurezza sul lavoro: un problema che si riaggancia a quanto rilevato in merito alla partecipazione.

Troppo spesso i messaggi sulla sicurezza sul lavoro hanno come eco di fondo il tintinnar di manette. Troppo spesso, anche in eventi pubblici di notevole rilievo culturale, si tende a convincere gli astanti sull'importanza della sicurezza sul lavoro con la minaccia delle sanzioni penali e, soprattutto, tramite un messaggio, spesso sconsolante: quello secondo cui, per quanto tu possa adoperarti, in caso di infortunio 99 volte su 100 il datore di lavoro sarà chiamato a risponderne. Ciò però, da un lato finisce per dar sostanzialmente ragione a chi sostiene che quella di cui all'art. 2087 c.c. è una responsabilità oggettiva ? il che, però, non è vero ? e, da un altro lato, a scoraggiare e disincentivare chi voglia intraprendere azioni virtuose: vale a dire l'esatto opposto di quanto si vorrebbe realizzare!

Occorre invece sforzarsi di far capire che, proprio grazie alla dimensione della partecipazione su cui si regge tutto l'assetto regolativo della prevenzione di cui al d.lgs. n. 81/2008, è possibile e non irrealistico adempiere l'obbligo di sicurezza, facendo leva soprattutto su tutti quegli strumenti che il legislatore ha previsto per supportare l'azione delle imprese.

La sicurezza sul lavoro non è un miraggio, ma è la condizione a cui non può non puntare un'impresa che intenda definirsi tale alla luce di quanto stabilisce l'art. 41 della nostra vecchia ma inossidabile Costituzione: quello per cui l'intrapresa privata non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà ed alla dignità umana.

Fonte: Olympus

Questo articolo è pubblicato sotto una Licenza Creative Commons.

---

www.puntosicuro.it