PuntoSicuro

ARTICOLO DI PUNTOSICURO

Anno 12 - numero 2414 di mercoledì 09 giugno 2010

L'obbligo della nomina e il ruolo del medico competente

Il dubbio "amletico" sull'obbligo della nomina e sul ruolo del medico competente nella organizzazione della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro. Una proposta di integrazione del correttivo al testo unico a cura di G. Porreca.

google_ad_client

E' condivisibilissimo il pensiero dell'avv. Rolando Dubini nell'articolo pubblicato sul quotidiano di PuntoSicuro del 28/5/2010 "La collaborazione del MC alla VdR: prima e a prescindere dalla nomina" corrispondente del resto a quanto già lo scrivente ha avuto modo più volte di sostenere e di ribadire in incontri, seminari, approfondimenti e quesiti sull'argomento (sui quotidiani del 28/1/2009 e del 24/6/2009), e ciò in quanto deriva da una analisi attenta e logica del D. Lgs. 9/4/2008 n. 81, contenente il Testo Unico in materia di salute e sicurezza sul lavoro, né ci si meraviglia se è possibile leggere qualche commento di senso contrario. Quello che, invece, non si comprende o meglio si comprende ma non si condivide, è che il legislatore, pur volendo evidentemente che il medico competente, oltre a curare la sorveglianza sanitaria, debba ricoprire un ruolo collaborativo e di consulente nella gestione della sicurezza sul lavoro nelle aziende, avulso quindi dall'obbligo della sorveglianza sanitaria stessa, non abbia, pur potendolo fare in occasione della emanazione del decreto correttivo contenuto nel D. Lgs. 3/8/2009 n. 106, provveduto ad eliminare dal testo dello stesso Testo Unico quei punti e quei passaggi nei quali è possibile riscontrare delle evidenti contraddizioni che sono poi quelle che hanno portato e portano a formulare delle interpretazioni diverse ed anche contrastanti. Non è comunque escluso che tale integrazione possa essere ancora fatta in occasione di un eventuale ulteriore intervento correttivo del Testo Unico al quale bisogna comunque cominciare a pensare anche per apportare ulteriori modifiche su altri argomenti che al momento richiedono maggiori chiarimenti.

I principali articoli del D. Lgs. n. 81/2008 e s.m.i. ai quali bisogna fare riferimento per mettere a fuoco la problematica relativa alla nomina ed al ruolo del medico competente sono gli articoli 2, 18, 25, 28 e 29 ed a seguito della lettura degli stessi si rimane, in verità, un po' disorientati in quanto in alcuni di essi vengono dette alcune cose che in altri vengono contraddette.

Partiamo dall'articolo 2 con il quale, al comma 1 lettera h), viene definito il medico competente quale persona che, in possesso di uno dei titoli e dei requisiti formativi e professionali di cui all'articolo 38, è chiamato a collaborare con il datore di lavoro ai fini della valutazione dei rischi ed è nominato dallo stesso non solo per effettuare la sorveglianza sanitaria ma anche per svolgere tutti gli altri compiti che il D. Lgs. n. 81/2008 medesimo gli impone con l'art. 25. In tale ultimo articolo viene indicato, nel comma 1 con la lettera a), quello che è il primo obbligo/compito che il legislatore ha voluto assegnare al medico competente stabilendo che questi "*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*". Con lo stesso articolo 25 vengono fissati però anche altri obblighi, alcuni dei quali non hanno niente a che fare con la sorveglianza sanitaria, che sono invece inerenti alla organizzazione della salute dei lavoratori quali la "*predisposizione della attuazione delle misure per la tutela della salute e della integrità psico-fisica dei lavoratori", "l'attività di formazione e informazione nei confronti dei lavoratori, per la parte di competenza", "la organizzazione del servizio di primo soccorso considerando i particolari tipi di lavorazione ed esposizione e le peculiari modalità organizzative del lavoro", "la attuazione e valorizzazione di programmi volontari di 'promozione della salute, secondo i principi della responsabilità sociale*" ed in più con la lettera l) "*la visita degli ambienti di lavoro almeno una volta all'anno o a cadenza diversa che stabilisce in base alla valutazione dei rischi*" e con la lettera m) "*la partecipazione alla programmazione del controllo dell'esposizione dei lavoratori*".

Con l'art. 18 comma 1 lettera g), inoltre, così come modificato dal D. Lgs. correttivo n. 106/2009, il legislatore ha aggiunto agli obblighi a carico del datore di lavoro proprio quello di richiedere al medico competente l'osservanza dei suoi obblighi imponendogli, altresì, con l'art. 28 comma 2 lettera e), di indicare nel documento di valutazione dei rischi (DVR) il nominativo del medico competente che ha partecipato alla valutazione dei rischi, valutazione che come è noto, secondo le indicazioni fornite con il comma 3-bis dello stesso articolo 28, così come introdotto dal D. Lgs. n. 106/2008, (anche se quest'ultimo articolo fa espressamente riferimento solo al caso della costituzione di una nuova impresa) va comunque effettuata immediatamente, se non preventivamente come sarebbe stato più ovvio, e cioè appena possibile e prima che in ogni caso i lavoratori potessero rimanere esposti a dei rischi che li potrebbero danneggiare.

Quindi da una lettura coordinata degli articoli sopraindicati sembra emergere chiaramente che la sequenza temporale che deve essere rispettata dal datore di lavoro, per quanto riguarda la scelta e la nomina del medico competente, non sia quella che oggi è la sequenza più diffusa nella organizzazione della sicurezza nelle aziende e cioè quella secondo la quale il datore di lavoro prima provvede ad effettuare, caso mai autonomamente, una valutazione dei rischi presenti nel suo ambiente di lavoro e poi, se dalla stessa dovesse emergere la necessità della sorveglianza sanitaria per alcuni dei suoi lavoratori dipendenti, nomina il medico competente acché la effettui, ma sia invece quella secondo la quale il datore di lavoro deve dapprima individuare un medico competente affinché partecipi alla preventiva valutazione dei rischi, in collaborazione con lui e con il responsabile del servizio di prevenzione e protezione, e quindi, se necessario, così come viene espressamente indicato nell'art. 25 comma 1 lettera a), nominare il medico competente al quale affidare la sorveglianza sanitaria obbligatoria, sorveglianza che, tra l'altro, non è detto che debba essere affidata allo stesso medico competente che ha partecipato alla valutazione dei rischi, anche se ciò appare essere la cosa più opportuna.

Non mancano comunque nel testo del D. Lgs. n. 81/2008, anche in quello corretto dal D. Lgs. n. 106/2009, degli elementi che portano a far capire il contrario di quanto appena affermato e che si prestano ad altre interpretazioni che risultano diverse a seconda della loro provenienza, cosa che è assolutamente inaccettabile se si pensa che si sta discutendo di misure di prevenzione per la salute e la sicurezza dei lavoratori e di disposizioni di natura penale le quali richiedono la massima chiarezza per una loro corretta applicazione.

Già in primis si osserva che l'art. 29 comma 1 del D. Lgs. n. 81/2008 contraddice quanto già stabilito dall'articolo 25 dello stesso decreto nel momento in cui viene indicato che "*il datore di lavoro effettua la valutazione ed elabora il documento di valutazione dei rischi di cui all'articolo 17, comma 1 lettera a), in collaborazione con il responsabile del servizio di prevenzione e protezione e il medico competente, nei casi di cui all'articolo 41*", che è l'articolo relativo alla sorveglianza sanitaria, facendo intendere che la collaborazione del medico competente nell'effettuazione della valutazione dei rischi viene richiesta solo nel caso in cui sia stata individuato l'obbligo di tale sorveglianza sanitaria, contrariamente o almeno non conformemente a quanto invece sostenuto nell'art. 25 dove la collaborazione del medico competente viene richiesta preventivamente e per programmare, se necessaria, la sorveglianza sanitaria stessa. Si osserva poi che quando il legislatore, come già detto, ha fissato con l'art. 18 comma 1 lettera g) gli obblighi del datore di lavoro e del dirigente ha imposto che il medico competente debba essere nominato anche per l'osservanza di tutti gli altri obblighi previsti a suo carico nell'art. 25 dello stesso decreto legislativo e ciò non corrisponde a quanto indicato nel comma 1 lettera a) dello stesso articolo 18 dove è detto solo che esso deve "*nominare il medico competente per l'effettuazione della sorveglianza sanitaria nei casi previsti dal presente decreto*" e dove è stato evidentemente omesso di aggiungere, non fosse altro che per coerenza con quanto indicato nella lettera g), che lo stesso deve essere nominato anche per l'ottemperanza di tutti gli altri obblighi previsti a suo carico dall'art. 25.

Con riferimento sempre alle contraddizioni si osserva, inoltre, che con lo stesso articolo 18 sugli obblighi del datore di lavoro e del dirigente, quando a costoro viene imposto con il comma 1 lettera a) di fornire ai lavoratori i necessari e idonei dispositivi di protezione individuale, viene indicato che lo debbano fare "*sentito il responsabile del servizio di prevenzione e protezione e il medico competente, ove presente*". Con l'art. 28 comma 2, poi, così come modificato dal D. Lgs. n. 106/2009 e relativo alle disposizioni sulla data certa da apporre in calce al documento di valutazione dei rischi, il legislatore ha introdotta, in alternativa alla certificazione di tale data, la facoltà da parte del datore di lavoro dell'attestazione della data stessa che può essere fatta, ai soli fini della prova, con la sottoscrizione del documento da parte del responsabile del servizio di prevenzione e protezione, del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza o del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza territoriale e del "***medico competente, ove nominato***" lasciando così intendere che si possono verificare dei casi nei quali lo stesso possa anche non essere stato nominato.

Analogamente con l'art. 35 del D. Lgs. n. 81/2008, relativo alla riunione periodica, con il comma 1 lettera c) viene imposto al datore di lavoro di indire nelle aziende e nelle unità produttive che occupano più di 15 lavoratori, direttamente o tramite il servizio di prevenzione e protezione, almeno una volta all'anno una riunione alla quale fra gli altri deve partecipare "***il medico***

competente, ove nominato" ed ancora con l'art. 45 dello stesso decreto legislativo sul primo soccorso al comma 1 è sancito che "*il datore di lavoro, tenendo conto della natura della attività e delle dimensioni dell'azienda o della unità produttiva, sentito* ***il medico competente ove nominato****, prende i provvedimenti necessari in materia di primo soccorso e di assistenza medica di emergenza, tenendo conto delle altre eventuali persone presenti sui luoghi di lavoro e stabilendo i necessari rapporti con i servizi esterni, anche per il trasporto dei lavoratori infortunati*.". Ed ancora una mancanza di coordinamento con quanto già detto viene osservata nell'articolo 185 sulla sorveglianza sanitaria nel caso di esposizione ad agenti fisici allorquando viene indicato che "*La sorveglianza sanitaria dei lavoratori esposti agli agenti fisici viene svolta secondo i principi generali di cui all'articolo 41, ed è effettuata dal medico competente nelle modalità e nei casi previsti ai rispettivi capi del presente titolo sulla base dei risultati della valutazione del rischio che gli sono trasmessi dal datore di lavoro per il tramite del servizio di prevenzione e protezione"* e ciò in maniera non conforme a quanto già stabilito nel Titolo I sulle disposizioni generali in quanto a tale valutazione dei rischi ha partecipato lo stesso medico competente proprio in collaborazione con il servizio di prevenzione e protezione.

D'altra parte la necessità della presenza e della collaborazione anche continua del medico competente durante l'attività dell'azienda emerge chiaramente dalla lettura di diversi altri articoli come ad esempio con l'art. 41 quando viene richiesto il suo parere, nel caso che un lavoratore faccia istanza di essere sottoposto a visita medica, al fine di giudicare se la visita medica stessa sia correlata ai rischi lavorativi ai quali è esposto nel suo luogo di lavoro o allorquando con l'art. 185, in merito alla esposizione ad agenti fisici, viene richiesto al datore di lavoro di tenere conto del parere del medico competente nella attuazione delle misure necessarie per eliminare o ridurre al minimo i rischi, o ancora allorquando, con riferimento alla esposizione ai rumori (art. 196), viene indicato che "*la sorveglianza sanitaria è estesa ai lavoratori esposti a livelli superiori ai valori inferiori di azione, su loro richiesta e* ***qualora il medico competente ne confermi l'opportunità***", o allorquando, con riferimento alla esposizione alle vibrazioni (art. 204), viene indicato che in tali casi bisogna sottoporre a visita medica i lavoratori per i quali il medico competente ne ha stabilita la necessità, o come anche avviene per i rischi legati alla esposizione a campi elettromagnetici (art. 211), o alle radiazioni ottiche artificiali (art. 218), o per i rischi chimici (art. 229), o cancerogeni e mutageni (art. 242), o biologici (art. 279), ecc. in presenza dei quali è richiesto esplicitamente il parere del medico competente.

E allora, in presenza di questo dubbio che sta diventando "amletico" ed in carenza di una auspicata maggiore chiarezza, cosa sta succedendo? C'è chi sostiene, come lo scrivente, la tesi della collaborazione preventiva e della attività di consulenza del medico competente con le aziende, anche avulsa dalla sorveglianza sanitaria, e che dà quindi prevalenza a quanto indicato nell'articolo 25 e chi, invece, nel sostenere che il medico competente deve effettuare la sorveglianza sanitaria solo nel caso che il servizio di prevenzione e di protezione o lo stesso datore di lavoro, se svolge direttamente i compiti del servizio, glielo ha indicato, dà invece prevalenza alle indicazioni fornite con l'articolo 29 dal decreto legislativo.

La giurisprudenza dal canto suo, a leggere il contenuto di alcune sentenze della Corte di Cassazione penale, non sembra avere dubbi su quello che è il ruolo del medico competente nelle aziende. Si cita per tutte la sentenza n. 26539 del 2/7/2008 della Sez. III con la quale la Suprema Corte, con riferimento all'obbligo riveniente al datore di lavoro dall'art. 18 comma 1 lettera c) del D. Lgs. n. 81/2008 di controllare il buono stato di salute dei lavoratori prima di assegnargli i compiti in azienda, è giunta alla conclusione che tale controllo debba essere affidato al medico competente facendo quindi di fatto rientrare tale controllo nei compiti di collaborazione del medico competente con il datore di lavoro e ribadendo che lo stesso dovrà poi anche sottoporre a sorveglianza sanitaria il lavoratore allorquando individua nella mansione che il datore di lavoro gli sta affidando la esposizione ad un rischio che richiede l'obbligo della sorveglianza sanitaria stessa. Secondo quanto sostenuto dalla Suprema Corte in questa sentenza il legislatore, richiedendo che la figura del medico competente sia individuata sulla base di specifici parametri (specializzazione in medicina del lavoro o in medicina preventiva dei lavoratori e psicotecnica, o in tossicologia industriale, o in igiene industriale, o in fisiologia ed igiene del lavoro, o in clinica del lavoro ed altre specializzazioni individuate, ove necessario, con decreto del Ministro della Sanità di concerto con il Ministro dell'Università e della Ricerca Scientifica e Tecnologica) e richiedendo, altresì, contestualmente anche una comprovata esperienza professionale del medico designato, ha inteso evidentemente individuare in questi la figura di un medico di qualificata professionalità in grado di diventare il collaboratore del datore di lavoro e del responsabile del servizio di prevenzione e protezione aziendale. La figura del medico competente, conclude la Corte di Cassazione in questa sentenza, nei casi in cui è richiesta "*non può essere altrimenti surrogata*".

Sul ruolo del medico competente quale collaboratore e consulente del datore di lavoro si cita altresì la sentenza n. 5037 del 6/2/2001 della Sez. IV della stessa Corte di Cassazione penale che, pur riferendosi a casi di decessi o malattie professionali dovute ad esposizione a polveri di amianto avvenute in regime di D.P.R. n. 303/1956 e pur riferendosi ad un medico di fabbrica, ha concluso che, in tema di prevenzione degli infortuni sul lavoro e delle malattie professionali, il medico competente ad effettuare le visite mediche periodiche previste dalle disposizioni di legge in materia di igiene del lavoro sui lavoratori addetti alle lavorazioni industriali che espongono all'azione di sostanze tossiche o infettanti o comunque nocive "*è tenuto non solo*

effettuare le predette visite in relazione ai rischi individuati dal datore di lavoro e in posizione meramente esecutiva, ma altresì coadiuvare attivamente il datore di lavoro nella individuazione dei rimedi, anche dettati dal progresso della tecnica, da adottare contro le dette sostanze, così assumendo una autonoma posizione di garanzia in materia sanitaria".

Alla luce in conclusione delle considerazioni svolte e per mettere la parola fine a questa storia infinita viene quindi da chiedersi: ma vogliamo una volta per tutte definire e precisare quale è il ruolo del medico competente nella organizzazione della sicurezza nei luoghi di lavoro e porre così fine ad ogni inutile discussione? Al termine di questo approfondimento ben si comprende quindi la necessità di apportare sull'argomento una integrazione al decreto correttivo del Testo Unico ed il contenuto dell'approfondimento stesso, in fondo, può ben rappresentare una vera e propria proposta di modifica.

Ing. Gerardo Porreca

Questo articolo è pubblicato sotto una Licenza Creative Commons.

---

www.puntosicuro.it