PuntoSicuro

ARTICOLO DI PUNTOSICURO

Anno 15 - numero 3173 di venerdì 04 ottobre 2013

Quesito sulla mancata consultazione Rls

È necessario informare il Rappresentante dei Lavoratori per la Sicurezza in caso di inserimento di nuovi lavoratori in azienda o in caso di cambio di mansione? Cosa fare se non lo si è fatto?

Pubblichiamo la risposta di Pietro Ferrari (Dipartimento Salute Sicurezza Ambiente Camera del Lavoro di Brescia) ad un RLS che chiede chiarimenti circa la sua mancata consultazione in caso di inserimento di nuovi lavoratori nelle linee produttive.

Pubblicità
<#? QUI-PUBBLICITA-SCORM1-[EL0352] ?#>

Il quesito

La ..... ha un magazzino deposito a .....X..... nella vecchia sede. Tutti gli anni in suddetto magazzino vengono installate due linee di produzione attive da Aprile fino alla prima settimana di Agosto, per le promozioni.
Vengono utilizzati addetti della cooperativa e un nostro preposto si trasferisce da....Y..... a .....X..... per fare il capo.
Prima delle ferie ad .....X..... c'è stata l'ispezione dello PSAL e subito dopo è arrivato l'Ispettorato del Lavoro. Hanno trovato irregolarità per quanto riguarda l'igiene e contestato il fatto che essendo il sito di .....X..... adibito a magazzino non poteva fare produzione.
Gli addetti della cooperativa erano senza DPI e soprattutto non avevano effettuato nessuna visita medica che hanno dovuto subito fare. In tutto questo aggiungiamo che io come RLS non sono stata messa al corrente e sono stata avvertita dell'accaduto da un mio collega.
La mia domanda è: dovevo essere avvertita anche se tutto ciò si è verificato nel sito adibito a magazzino? E se la risposta è si come mi devo comportare nei confronti del DL? Anna

... a domanda complessa, risposta complessa.

Parto dal presupposto che gli "addetti della cooperativa" siano/fossero lavoratori in somministrazione e che dunque il tuo datore di lavoro sia/fosse responsabile della loro salute e sicurezza durante l'utilizzazione.
Ciò premesso, quando parliamo della normazione del D.Lgs. 81/08 in materia di salute e sicurezza sul lavoro, non dobbiamo mai dimenticare (e dobbiamo cominciare a farlo ben capire anche ai datori di lavoro) che si tratta di una ***legislazione speciale di carattere penale.***
Le violazioni/contravvenzioni commesse in quest'ambito, sono dunque da collocarsi nell'ambito penalistico.
Chi, per ignoranza, o noncuranza o calcolo miope, trascura questo aspetto dovrà venire informato delle possibili conseguenze del suo comportamento.
La mancata consultazione -preventiva e tempestiva- del RLS ***costituisce violazione di norma penale*** -è cioè un ***reato***- ed è punita con la sanzione penale dell'ammenda da 2.200 a 4.400 euro.
(Ma se io fossi stato il legislatore avrei applicato la [più grave] pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda, per la violazione di una norma che, quando appunto trasgredita, mette in discussione la stessa agibilità del RLS).

Art. 18
Obblighi del datore di lavoro e del dirigente

comma 1.
s) consultare il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza nelle ipotesi di cui all'art. 50;
[il datore di lavoro e il dirigente sono puniti con l'ammenda da 2.200 a 4.400 euro ?
art. 55 (Sanzioni), comma 5, lettera e)]

Art. 50
Attribuzioni del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza

comma 1.
b) è consultato preventivamente e tempestivamente in ordine alla valutazione dei rischi, alla individuazione, programmazione , realizzazione e verifica della prevenzione nella azienda o unità produttiva; [riporto, qui, solo l'obbligo generale]

Chi decide poi tra l'importo minimo e quello massimo? la norma penale, come vedremo.
Ciò significa che la mancata consultazione del RLS, se contestata dall'autorità giudiziaria (dunque anche dall'ispettore PSAL, in funzione di ufficiale di polizia giudiziaria) porta il datore di lavoro, e/o il dirigente, dentro il processo penale.
Di questo aspetto sarebbe bene tenessero sempre conto anche gli organi di vigilanza e le Procure della Repubblica, visto che la norma costituzionale (art. 112) sancisce l'obbligatorietà dell'azione penale. Lo dico qui, perché si lega a quanto dirò dopo.
Tuttavia il legislatore, sia per ridurre l'accumulo dei procedimenti giudiziari (si parla, in dottrina, di "deflazione processuale" e di "effetto deflattivo sul carico dibattimentale") sia -in materia di SSL- per attenuare le conseguenze delle contravvenzioni in spirito costruttivo, ha previsto un meccanismo di estinzione del reato.
Tale meccanismo, già presente per i reati in materia di SSL puniti con la pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda, è stato esteso anche a quelli puniti con la sola ammenda (come nel nostro caso) dal decreto integrativo e correttivo al D.Lgs. 81/08 (il D.Lgs. 106/09), con la modifica introdotta nell'art. 301:

Articolo 301
Applicabilità delle disposizioni di cui agli articolo 20 e seguenti del Decreto Legislativo 19 dicembre 1994, n. 758

1. Alle contravvenzioni in materia di igiene, salute e sicurezza sul lavoro previste dal presente Decreto nonché da altre disposizioni aventi forza di legge, per le quali sia prevista la pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda ovvero la pena della sola ammenda, si applicano le disposizioni in materia di prescrizione ed estinzione del reato di cui agli articoli 20, e seguenti, del Decreto Legislativo 19 dicembre 1994, n. 758.

Allo scopo di eliminare la contravvenzione alla norma, gli artt. 20 e seguenti del D.Lgs. 758/94 prevedono che l'organo di vigilanza, in sede di ispettiva, impartisce -ma, secondo recente giurisprudenza della Cassazione, non ne è obbligato- apposita prescrizione ad adempiere (cioè ad eliminare la violazione riscontrata), assegnando un tempo ragionevole, *"tecnicamente necessario"*, per l'adempimento. Nel contempo, tuttavia, deve "*riferire al pubblico ministero la notizia di reato"*, anche se i termini della prescrizione sospendono, tengono fermo, il procedimento penale.
Se il datore di lavoro -rispettando la prescrizione- provvede a rimuovere le cause che hanno determinato il reato, potrà accedere al pagamento della sanzione ridotta (¼ del massimo: nel nostro caso 1.100 euro). Così il reato si estingue e il procedimento penale si conclude con un decreto di archiviazione
Se invece non adempie, riprende il suo corso, di fatto si avvia, il procedimento penale.

Questo, in termini generali. Il caso che stiamo considerando è, però, davvero particolare.
Le contravvenzioni in materia di SSL hanno per vastissima parte la natura di ***reati*** (colposi) ***permanenti.***Ci spiega la Corte di Cassazione: *".. in materia di infortuni sul lavoro* [e di malattie professionali]*, i reati contravvenzionali.. hanno natura permanente poiché lo stato antigiuridico* [cioè la violazione della norma] *si protrae e persiste fino a quando il responsabile non provvede ad adottare le prescritte misure cautelari, ovvero quando cessa la condotta antigiuridica ".*
Quello che stiamo considerando -la mancata consultazione del RLS- si caratterizza per essere un reato ***omissivo*** (proprio): che consiste cioè nel ***non-fare*** ciò che la legge decide si debba invece fare.

Ma (problemone!) possiamo dire che il nostro reato è "permanente", secondo la spiegazione appena riportata della Suprema Corte?
Certo ...permane -eccome!-, sinquando non viene scoperto e denunciato (ricordo anche qui che quando l' organo di vigilanza o la Procura ricevono questo tipo di denuncia -da parte del RLS, ma anche di un semplice lavoratore-, essi stanno ricevendo una ***notizia di reato*** e sono pertanto obbligati all'esercizio dell'azione penale).

Ma in questo caso non può valere il "ravvedimento operoso", posto a base dal meccanismo premiale dell'estinzione della pena e finalizzato al ripristino del bene (la tutela della salute) giuridicamente protetto.
Come può l'organo di vigilanza disporre una prescrizione ad adempiere se la consultazione del RLS deve -per obbligo inderogabile di legge- essere *"preventiva e tempestiva"*? Una eventuale prescrizione a "consultare" il RLS, tramite l'esposizione/spiegazione delle scelte (già) effettuate, non può corrispondere al principio di tassatività, cioè all'obbligo inderogabile stabilito dalla norma.
In vero, la consultazione preventiva e tempestiva del RLS effettuata ..posteriormente, si pone in conflitto insanabile col principio (costituzionale) di determinatezza e tassatività connaturato al precetto penale.
Tale principio vuole, in parole povere, che la norma penale sia ben chiara e ben impegnativa nella definizione di un obbligo e nella punizione del colpevole. Cosa che, appunto, troviamo nella lettera s) dell'art. 50: Il RLS "è consultato preventivamente e tempestivamente...". Obbligo la cui violazione è punita, come abbiamo visto, con la pena dell'ammenda sulla base dell'obbligo stabilito per il datore di lavoro nell'art. 18, comma 1, lett. s).

Che fare allora?
Sul punto anche gli organi di vigilanza sembrano mostrare più di una incertezza.
A me pare si debba fare ricorso ad un particolare istituto previsto dal codice penale.
Mi riferisco alla cosiddetta ***oblazione*** ordinaria, prevista dall'art. 162 c.p., che anch'essa costituisce modalità per l'estinzione del reato e che resta comunque applicabile anche in presenza dell'art. 301 del D.Lgs.81/08, sopra riportato. *"La mancata prescrizione di regolarizzazione* -dice la Cassazione- *non costituisce causa di improcedibilità dell'azione penale"*.

Art. 162 c.p.
Oblazione nelle contravvenzioni.
Nelle contravvenzioni, per le quali la legge stabilisce la ***sola pena dell'ammenda****, il contravventore è ammesso a pagare, prima dell'apertura del dibattimento, ovvero prima del decreto di condanna, una somma corrispondente alla terza parte del massimo della pena stabilita dalla legge per la contravvenzione commessa, oltre le spese del procedimento.*
Il pagamento estingue il reato.

Il contravventore (in questo caso il datore di lavoro) entrerà così nel processo penale. Ma potrà "uscirne", richiedendolo, col pagamento, già a partire dalla fase predibattimentale, di 1/3 della pena massima: corrispondente, nel caso che stiamo considerando, a 1460 euro. Resteranno inoltre a suo carico tutte le spese connesse al procedimento.
Capisci/capite che se questa strada è percorribile (e io ritengo che sia percorribile...basta cominciare a percorrerla) rappresenta uno strumento di dissuasione formidabile contro la pressochè sistematica mancata consultazione di voi RLS.

Mi chiedi inoltre se dovevi *"essere avvertita* (Anna!! dovevi essere ***consultata***) *anche se tutto ciò si è verificato nel sito adibito a magazzino"*.
Qui la risposta è molto semplice: nel momento in cui ci sono (operano) lavoratori è luogo di lavoro e si applicano tutte le tutele previste dalla legge.
Nota polemica, importante: il Servizio PSAL, quando è intervenuto, doveva verificare l'avvenuta consultazione del RLS. Come? Richiedendo il ***verbale di avvenuta consultazione.***
Solo il verbale controfirmato dal RLS attesta l'avvenuta consultazione! il resto sono chiacchiere.
(Per inciso: dovevi anche esser chiamata a partecipare, eppoi ricevere il verbale della prescrizione.)

PS - copia del verbale dei prescrizione è poi effettivamente pervenuta al RLS.

Pietro Ferrari

Questo articolo è pubblicato sotto una Licenza Creative Commons.