

ARTICOLO DI PUNTOSICURO

Anno 11 - numero 2242 di lunedì 21 settembre 2009

Il medico competente tra decreto 81, correttivo e giurisprudenza

Il decreto correttivo del Testo unico ha apportato rilevanti modifiche alle norme in materia di sorveglianza sanitaria. Un'analisi delle attività del medico competente tra decreto 81, correttivo e giurisprudenza di legittimità. Di A. Guardavilla.

<#? QUI-PUBBLICITA-VISIBILE ?#>

google_ad_client

L'attività del medico competente tra decreto 81, decreto correttivo e giurisprudenza di legittimità. Di Anna Guardavilla.

Il decreto correttivo del testo unico ([D.Lgs. 106/09](#)), così come già aveva fatto in precedenza lo stesso decreto 81, ha apportato rilevanti modifiche alle norme in materia di sorveglianza sanitaria.

Tra i **criteri di delega** contenuti nell'art. 1 della legge 123/07 aventi ad oggetto l'attività del medico competente, è bene ricordarlo, era prevista (alla lett. t) la *"rivisitazione delle modalità di attuazione della sorveglianza sanitaria attraverso l'adeguamento di esse alle differenti modalità organizzative del lavoro, ai particolari tipi di lavorazioni ed esposizioni, nonché ai criteri ed alle linee guida scientifiche più avanzate, anche con riferimento al prevedibile momento di insorgenza della malattia"*.

In una logica di professionalizzazione e specializzazione della figura del medico competente, poi, il legislatore delegante aveva previsto (alla lett. g) la *"revisione dei requisiti, delle tutele, delle attribuzioni e delle funzioni dei soggetti del sistema di prevenzione aziendale, compreso il medico competente, anche attraverso idonei percorsi formativi [...]"*.

In attuazione di tali criteri di delega (cui anche il legislatore del decreto correttivo ha poi dovuto attenersi), il **decreto 81** aveva così provveduto a rivisitare **nel 2008** l'intera disciplina avente ad oggetto l'attività del medico competente, fornendo anzitutto all'art. 2 una definizione di "salute" (mutuata da quella dell'Organizzazione Mondiale della Sanità) e di "sorveglianza sanitaria", nonché prevedendo che il medico competente *"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"* (art. 25 c. 1 lett. b) e, più avanti (all'art. 39 c. 1), che *"l'attività di medico competente è svolta secondo i principi della medicina del lavoro e del codice etico della Commissione internazionale di salute occupazionale (ICOH)."*

Ma soprattutto, introducendo una serie di norme da cui è chiaramente desumibile la volontà del legislatore di favorire e stimolare una maggiore integrazione del medico competente nel contesto aziendale, anche attraverso la partecipazione alla valutazione dei rischi e lo svolgimento dei compiti di natura collaborativa a lui attribuiti dall'art. 25 (in tal senso si vedano, ad esempio: art. 2 c. 1 lett. **h**); 18 c. 1 lett. d) e g) e c. 2; **art.** 25 c. 1 lett. a); art. 28 c. 2; art. 29 c. 1 D.Lgs. 81/08).

Per far ciò, il legislatore dell'81 ha previsto a suo tempo, con l'introduzione dell'art. 38 (norma che il decreto 106 ha mantenuto pressoché inalterata, fatto salvo l'inserimento della lettera d-bis), percorsi formativi specifici per tale figura, oltre alla partecipazione obbligatoria dello stesso al programma di educazione continua in medicina e all'iscrizione nell'elenco dei medici competenti istituito presso il Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali (successivamente istituito col D.M. 4 marzo 2009, in G.U. 26.6.2009 n. 146).

---- L'articolo continua dopo la pubblicità ----

.

Nella stessa direzione vanno le indicazioni provenienti dalla **Suprema Corte**, che ci ricorda con una importante **sentenza (n. 26539 del 2 luglio 2008)** che *"il legislatore, richiedendo che la figura del medico competente sia individuata sulla base di specifici parametri e nel richiedere contestualmente anche una comprovata esperienza professionale del medico designato, ha inteso evidentemente individuare 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".

Tale qualificazione del resto è fondamentale alla luce dell'inquadramento che la stessa Suprema Corte dà dell'attività di sorveglianza sanitaria, la quale è individuata dalla Cassazione come una modalità, uno strumento per l'adempimento da parte del datore di lavoro del fondamentale obbligo previsto a suo carico dall'art. 18 comma 1 lett. c) del testo unico (già nell'art. 4 del D.Lgs. 626/94) di attribuire i compiti ai lavoratori tenendo conto delle loro condizioni o capacità in relazione alla loro salute e sicurezza sul lavoro.

In tal senso, sottolinea la Cassazione, *"è (anche) al MC che il datore di lavoro deve rapportarsi per le finalità indicate dall'art. 18 comma 1 lett. c)."*

Una disciplina assai più dettagliata di quella contenuta nell'abrogato art. 16 del D.Lgs. 626/94 era stata poi introdotta dal decreto 81 in relazione alle visite effettuate dal medico (con indicazione dei relativi possibili esiti), ai giudizi di in/idoneità alla mansione ed ai provvedimenti in caso di in/idoneità alla mansione specifica, con risoluzione di alcuni dubbi applicativi sorti durante la vigenza della disciplina preesistente su citata (si pensi ad esempio alla previsione chiarificatrice introdotta dal testo unico secondo cui la visita medica su richiesta del lavoratore deve esitare in un giudizio di idoneità alla mansione specifica).

Per quanto concerne gli aspetti organizzativi connessi allo svolgimento dell'attività da parte del medico competente, il decreto (all'art. 39 c. 4) aveva previsto che *"il datore di lavoro assicura al medico competente le condizioni necessarie per lo svolgimento di tutti i suoi compiti garantendone l'autonomia"* oltre ad aver precisato (all'art. 39 c. 6) che *"nei casi di aziende con più unità produttive, nei casi di gruppi d'impresa nonché qualora la valutazione dei rischi ne evidenzia la necessità, il datore di lavoro può nominare più medici competenti individuando tra essi un medico con funzioni di coordinamento"* e che l'RLS *"è consultato sulla designazione [...] del medico competente"* (art. 50 c. 1 lett. c).

Il **decreto correttivo** ha a sua volta apportato numerose modifiche alle norme contenute nell'81 in materia di sorveglianza sanitaria.

Tra gli obblighi del datore di lavoro e del dirigente contenuti nell'art. 18, si registrano le modifiche alla lettera g) (*"inviare i lavoratori alla visita medica entro le scadenze previste dal programma di sorveglianza sanitaria e richiedere al medico competente l'osservanza degli obblighi previsti a suo carico nel presente decreto"*) e l'introduzione della lettera g-bis (*"nei casi di sorveglianza sanitaria di cui all'articolo 41, comunicare tempestivamente al medico competente la cessazione del rapporto di lavoro"*), che puntualizzano, come sottolinea la *Relazione di accompagnamento* al decreto correttivo "che spetta al datore di lavoro porre il medico competente nelle condizioni di svolgere correttamente le proprie attività".

Se poi ai sensi dell'originaria versione del testo unico, la sorveglianza sanitaria (ex art. 41 c. 1) doveva essere effettuata dal medico competente, oltre che **nei casi previsti dalla normativa vigente^[1], dalle indicazioni fornite dalla Commissione Consultiva e su richiesta del lavoratore (sempre che il medico ritenga vi sia correlazione con i rischi lavorativi), anche "nei casi previsti dalle direttive europee"** (da interpretarsi: **nelle more del loro recepimento**), con il decreto correttivo tale **ultima previsione è stata abrogata**.

Allo stesso modo, è stata abrogata la lettera f) dell'art. 25, che prevedeva l'obbligo a carico del medico competente di inviare le cartelle all'ISPESL nei casi previsti dal decreto, abrogazione che la *Relazione di accompagnamento* commenta in questo modo: "si elimina dalla attuale formulazione il riferimento alla lettera f), che si propone di abrogare in quanto individua un onere ? l'invio all'ISPESL delle cartelle sanitarie e di rischio ? di tipo burocratico, privo di ricadute per la tutela della salute e sicurezza". Secondo differenti letture interpretative, tale eliminazione può invece produrre l'effetto di una frammentazione della storia clinica del lavoratore.

Più in generale, le altre modifiche aventi ad oggetto gli obblighi del medico competente contenuti nell'art. 25, sono riassunte dalla *Relazione di accompagnamento* al decreto correttivo: "Il primo emendamento all'articolo 25 puntualizza come il luogo di custodia della cartella sanitaria e di rischio ? ferma restando la esclusiva responsabilità del medico competente al riguardo ? possa essere stabilito caso per caso d'intesa dal datore di lavoro e dal medico competente, i quali possono individuare la modalità di tenuta migliore per ogni singola situazione concreta mentre il successivo emendamento prevede la consegna al lavoratore della sola copia della cartella sanitaria e di rischio, per evitare il rischio di una conservazione inadeguata; viene qui puntualizzato che l'originale della cartella rimane al datore di lavoro, al quale potrebbe essere peraltro utile (si pensi a possibili vertenze in materia di malattie professionali), in maniera tale che della documentazione relativa alla sorveglianza sanitaria si possa avere traccia."

Analogamente all'art. 25, anche l'art. 41 è stato oggetto di numerose modifiche da parte del decreto 106.

Si registra infatti l'introduzione, tra le visite elencate in tale norma, della visita medica in fase preassuntiva (e quindi

l'eliminazione del relativo divieto previsto dal legislatore del 2008), accanto a quella della "visita medica alla ripresa dal lavoro, a seguito di assenza per malattia di durata superiore ai sessanta giorni continuativi, al fine di verificare l'idoneità alle mansioni".

Parallelamente, il comma 2-bis aggiunto dal decreto correttivo prevede ora che "*le visite mediche preventive possono essere svolte in fase preassuntiva, su scelta del datore di lavoro, dal medico competente o dai dipartimenti di prevenzione delle ASL. La scelta dei dipartimenti di prevenzione non è incompatibile con le disposizioni dell'articolo 39, comma 3.*"

---- L'articolo continua dopo la pubblicità ----

Non è stata invece mantenuta nell'ultima versione del decreto correttivo, quale pubblicata in G.U., l'originaria previsione contenuta invece nello schema iniziale del decreto, in virtù della quale la sorveglianza sanitaria doveva essere effettuata "*in ogni caso ne venga individuata la necessità all'esito della valutazione dei rischi*", recependo così in legge, come sottolineava originariamente la stessa Relazione di accompagnamento, "un orientamento giurisprudenziale consolidato nel senso della necessità della sorveglianza sanitaria quando si tratti di misura "imposta" dalla valutazione dei rischi."

Viceversa, l'articolo 40 del decreto 81 (*Rapporti del medico competente con il Servizio Sanitario Nazionale*), che in una precedente versione dello schema di decreto correttivo era previsto venisse abrogato, nella versione definitiva di tale decreto - così come pubblicata in G.U. - è stato invece mantenuto inalterato ma con l'aggiunta del non irrilevante comma 2-bis, qui di seguito riportato:

"2-bis. Entro il 31 dicembre 2009, con decreto del Ministro del lavoro, della salute e delle politiche sociali, previa intesa in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, sono definiti, secondo criteri di semplicità e certezza, i contenuti degli Allegati 3A [contenuti della cartella sanitaria e di rischio, n.d.r.] e 3B [informazioni relative ai dati aggregati sanitari e di rischio, n.d.r.] e le modalità di trasmissione delle informazioni di cui al comma 1. Gli obblighi di redazione e trasmissione relativi alle informazioni di cui al comma 1 decorrono dalla data di entrata in vigore del decreto di cui al primo periodo."

La *Relazione* che accompagna il decreto correttivo commenta così tale previsione: "In relazione all'articolo 40 del D.Lgs. n. 81/2008, disposizione che ha generato un ampio dibattito in ordine alla utilità del flusso informativo (da parte dei medici competenti nei riguardi delle ASL) che la norma individua, accogliendo l'invito delle Commissioni parlamentari a rivedere la norma migliorandone il testo, si è ritenuto utile puntualizzare che le modalità di trasmissione delle informazioni di cui alla norma vengano definite, per favorire gli operatori e la stessa effettività della disposizione, secondo semplicità e certezza in un provvedimento amministrativo, al quale è attribuito l'importante compito di "ridisegnare" i contenuti della cartella sanitaria e di rischio (allegato IIIA del "testo unico"), oggetto di numerosi problemi interpretativi ed attuativi in sede di prima applicazione."

Infine, come precisa ancora la Relazione di accompagnamento, "si conferma ? con una diversa formulazione delle relative disposizioni ? la necessità che il medico informi per iscritto il lavoratore (e il datore di lavoro) dei giudizi di idoneità o inidoneità che lo riguardano e si prevede la rivisitazione entro l'anno delle regole, contenute negli accordi Stato-Regioni, dell'accertamento delle tossicodipendenze e della alcol-dipendenza dei lavoratori, temi di ampia discussione."

Sempre entro il 31 dicembre di quest'anno, poi, con decreto ministeriale è previsto vengano definite, "*secondo criteri di semplicità e certezza, le modalità di tenuta dei dati di cui all'Allegato 3A*".

Questo in estrema sintesi il percorso legislativo, che ? letto complessivamente - va nella direzione di delineare una figura di medico competente che, per usare le parole della Cassazione, "*non ha soltanto il compito di procedere alle visite obbligatorie nell'interesse del lavoratore ma anche quello di essere il consulente del datore di lavoro/dirigente in materia sanitaria, di esserne l'alter ego in questa materia, con funzioni, quindi, di consiglio e di stimolo*".

Quindi la competenza del medico competente, conclude la Suprema Corte, "*non può non essere sia la competenza a valutare la condizioni di salute sia la competenza a coadiuvare il datore di lavoro/dirigente ? tenendo conto dell'esito delle visite ? nell'individuazione dei rimedi*".

[1] L'art. 16 c. 1 D.Lgs. 626/94 prevedeva in proposito che "*la sorveglianza sanitaria è effettuata nei casi previsti dalla normativa vigente*".

▪ Questo articolo è pubblicato sotto una [Licenza Creative Commons](#).