

Milleproroghe e sicurezza sul lavoro: stress e data certa al 16 maggio 2009

Luigi Caiazza *Avvocato in Roma*

Tra le varie proroghe di cui al Dl 30 dicembre 2008, n. 207, convertito nella legge n. 14 del 27 febbraio 2009 (S.O. n. 28 alla Gazzetta Ufficiale n. 49 del 28 febbraio 2009), ne individuiamo alcune, anche di rilevante importanza, riguardanti la materia della sicurezza nei luoghi di lavoro disciplinata dal Dlgs n. 81/2008

Il nuovo Testo unico sicurezza aveva già previsto l'entrata in vigore differita di alcune disposizioni derivanti anche dalla necessità di fornire, a seconda dei casi, gli strumenti normativi ed organizzativi necessari per il loro corretto adempimento. L'art. 306, comma 2, Tu aveva infatti stabilito che le disposizioni di cui agli artt. 17, comma 1, lett. a) e 28, nonché le altre disposizioni in tema di valutazione dei rischi che a esse rinviano, ivi comprese le relative disposizioni sanzionatorie, sarebbero diventate efficaci decorsi 90 giorni dalla data di pubblicazione del decreto stesso sulla *Gazzetta Ufficiale*; fino a tale data avrebbero continuato a trovare applicazione le disposizioni previgenti. Il Tu è stato pubblicato sul S.O. n. 108/L alla *Gazzetta Ufficiale* n. 101 del 30 aprile 2008, per cui nella sua interezza il decreto stesso sarebbe entrato in vigore dal 15 maggio 2008. La deroga di cui all'art. 306 Tu riguarda la valutazione del rischio nonché l'elaborazione del relativo documento riferito esclusivamente ai nuovi obblighi - segnatamente riportati nell'art. 28 e nelle altre disposizioni che, negli altri articoli (181, 190, 209, 216, 223, 249, 271 e 290, Dlgs n. 81/2008), direttamente o indirettamente, ad esso si riferiscono - differiti alla data del 29 luglio 2008.

Con il successivo Dl n. 97 del 3 giugno 2008 (art. 4, comma 2), convertito nella legge 2 agosto 2008, n. 129, sono stati previsti alcuni ulteriori differimenti ai nuovi obblighi introdotti con il Dlgs n. 81/2008. Tali differimenti hanno riguardato:

- l'obbligo relativo alla denuncia all'Inail e all'Ipsema, ai fini statistici ed informativi, anche degli infortuni che comportino una assenza dal lavoro di almeno un giorno, escluso quello dell'evento (art. 18, comma 1, lett. r);

- il divieto, da parte del medico competente, ad effettuare le visite mediche in fase preassuntiva (art. 41, comma 3, lett. a).

A tali differimenti, con apposito emendamento, presentato in sede di conversione del decreto legge citato, è stato aggiunto anche quello di modificare le parole «decorsi novanta giorni dalla pubblicazione del presente decreto nella *Gazzetta Ufficiale*» di cui al citato art. 306, comma 2, con quelle: «a decorrere dal 1° gennaio 2009». In sostanza, l'originario termine del 29 luglio 2008, entro il quale il datore di lavoro avrebbe dovuto integrare la valutazione dei rischi (per le aziende già operanti alla data di entrata in vigore del Tu), secondo i nuovi criteri individuati nell'art. 28, comma 1, del Tu e rielaborare il relativo documento della sicurezza, secondo le indicazioni contenute nell'art. 28, comma 2, è stato protratto al 1° gennaio 2009.

Il Milleproroghe

Malgrado la proroga sopra richiamata, nel frattempo, però, non erano intervenuti quei necessari chiarimenti da parte degli organi competenti per una corretta ed unanime osservanza delle nuove normative, per cui si è reso necessario inserire, nel decreto «Milleproroghe», un ulteriore differimento, fissando le scadenze al 16 maggio 2009, coincidente con l'entrata in vigore (prevista per la stessa data) delle «disposizioni integrative e correttive» al Dlgs n. 81/2008, da adottare ai sensi dell'art. 1, comma 6, della legge delega n. 123/2007. Ciò comporterà che i problemi legati alla applicazione delle norme in esame potranno essere più correttamente affrontati e risolti nell'ambito della rivisitazione complessiva delle disposizioni del Testo unico sulla salute e sicurezza sul lavoro. La nuova proroga contenuta nell'art. 32 del Dl n. 207/2008 riguarda alcuni adempimenti ed obblighi di natura formale o documentale di seguito illustrati.

Adempimenti formali

Il comma 1 dell'art. 32, Dl n. 207/2008 proroga i termini di applicazione della disposizione relati-

Nuovi obblighi prorogati al 16 maggio 2009

- comunicazione a fini informativi all'Inail ed Ipsema degli infortuni sul lavoro che comportino un'assenza dal lavoro di almeno un giorno, escluso quello dell'evento. Continua a trovare applicazione l'obbligo di annotare detti infortuni sul registro degli infortuni;
- valutazione dei rischi derivanti da stress lavoro-correlato;
- indicazione della «data certa» sul documento della sicurezza;
- divieto di visita preassuntiva.

Nuovi obblighi operanti dal 1° gennaio 2009

- valutazione dei rischi riguardanti: a) le lavoratrici madri; b) la differenza di genere; c) l'età; d) la provenienza da altri Paesi. Nel settore costruzioni totale osservanza dei contenuti indicati nell'Allegato XV;
- modello di organizzazione e di gestione;
- informazioni al servizio di protezione e prevenzione e medico competente;
- elaborazione del Duvri in caso di contratto di appalto, subappalto e somministrazione;
- indicazione dei costi della sicurezza nell'ipotesi precedente.

va alla comunicazione ai fini statistici e informativi all'Inail o all'Iipsema (per i lavoratori marittimi) degli infortuni sul lavoro che comportino un'assenza dal lavoro di almeno un giorno, escluso quello dell'evento (art. 18, comma 1, lett. r, Tu).

Visita preassuntiva

Alla stessa data del 16.5.2009 è stato prorogato il divieto dell'effettuazione della sorveglianza sanitaria (visite mediche obbligatorie) «in fase preassuntiva», da effettuarsi da parte del medico competente. Ciò comporterà che il datore di lavoro dopo tale data, soltanto dopo aver formalizzato l'assunzione, potrà far sottoporre dal medico competente la 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. Ciò comporterà anche che, in caso di dichiarata inidoneità sanitaria alle mansioni, il lavoratore dovrà essere assegnato a quelle più confacenti allo stato di salute dichiarato dal medico competente e, soltanto in caso di impossibilità, potrà essere licenziato per giustificato motivo soggettivo (art. 3, legge n. 604/1966) seguendo le procedure del caso.

Stress lavoro-correlato

Con il comma 2 dell'art. 32, Dl n. 207/2008 viene disposto il differimento al 16 maggio 2009 della parte del Tu riguardante i rischi collegati allo stress lavoro-correlato (art. 28, comma 1) e dell'apposizione della «data certa» sul documento della sicurezza (art. 28, comma 2). La novità relativa allo «stress» era stata introdotta dall'art. 28, comma 1, Tu il quale, nel riscrivere gli obblighi

del datore di lavoro e nel prevedere una serie di valutazioni, ha soffermato la propria attenzione anche sui rischi connessi allo stress lavoro-correlato (Slc), secondo i contenuti dell'Accordo europeo 8 ottobre 2004. Tale obbligo, ai fini di una più corretta applicazione, è completato dal contenuto del successivo art. 32 Tu sulle capacità e requisiti professionali degli addetti e responsabili del servizio di protezione e prevenzione (Spp), che al comma 2 stabilisce, appunto, che il responsabile del Spp, per lo svolgimento della propria funzione, oltre ai requisiti riportati al precedente comma 1, è necessario che possieda un attestato di frequenza, con verifica di apprendimento, a specifici corsi di formazione in materia di prevenzione e protezione dei rischi, anche di natura ergonomica e «da stress lavoro-correlato».

La materia, regolamentata inizialmente dall'Accordo quadro europeo 8 ottobre 2004, tra Unice-Ueapme, Ceep e Ces e realizzato su base volontaria, prevedeva la sua applicazione entro tre anni dalla sua sottoscrizione (art. 7, comma 3). A seguito dell'invito rivolto alle parti sociali dalla Commissione delle Comunità europee ad avviare negoziati in tema di Slc, e quasi in coincidenza, dunque, con l'emanazione del Tu, l'Accordo è stato recepito dalle Confederazioni datoriali italiane e da quelle dei lavoratori, con l'Accordo interconfederale 9 giugno 2008, dopo quindi i tre anni previsti dall'Accordo europeo ai fini della sua applicazione.

La proroga prevista dal Dl n. 207/2008 non si ritiene tuttavia totale. Essa, infatti, avrà rilevanza ai fini della non applicazione delle sanzioni penali in caso di inadempimento da parte della generalità dei datori di lavoro (art. 306 Tu). Non si ritiene

possa avere, al contrario, rilevanza in sede civilistica (art. 2087 c.c.) nei confronti dei datori di lavoro che aderiscano ad una delle associazioni datoriali che hanno sottoscritto l'Accordo interconfederale al quale si è fatto cenno. Pertanto, il datore di lavoro già potrà essere chiamato a rispondere di eventuali danni che abbiano cagionato l'integrità fisica o morale del lavoratore determinato dall'inosservanza dell'Accordo interconfederale in questione.

Fermo restando che lo Slc non è una malattia, esso, più nel merito, può riguardare ogni luogo di lavoro e ogni lavoratore, indipendentemente dalla dimensione dell'azienda, dal settore di attività o dalla tipologia del contratto o del rapporto di lavoro. Lo Slc è dunque una condizione che può essere accompagnata da disturbi o disfunzioni di natura fisica, psicologica o sociale e trova la sua causa dal fatto che alcuni soggetti, esposti ad una prolungata tensione, non si sentono in grado di corrispondere alle richieste o alle aspettative riposte in loro. L'individuazione di Slc richiederà una analisi sui fattori che lo determinano, quale l'inadeguatezza nella gestione dell'organizzazione e dei processi di lavoro (disciplina dell'orario di lavoro, grado di autonomia, corrispondenza tra le competenze ed i requisiti professionali richiesti ai lavoratori, carichi di lavoro, ecc.), condizioni di lavoro ed ambientali (esposizione a comportamenti illeciti, rumore, calore, sostanze pericolose, ecc.), comunicazione (incertezza in ordine alle prestazioni richieste, ecc.) e fattori soggettivi (tensioni emotive e sociali, ecc.). A fronte dei risultati di tali valutazioni, sarà compito del datore di lavoro adottare le misure preventive per prevenirle, eliminarle o ridurre, conformemente a quanto avviene per gli altri fattori di rischio di cui all'art. 28 Tu, avvalendosi della professionalità del Rspg che, nel frattempo, ai sensi dell'art. 32, si sia aggiornato sulla nuova problematica.

Data certa

L'ulteriore proroga contenuta nel comma 2 dell'art. 32, Dl n. 207/2008 riguarda la prova che il documento sia stato elaborato in «data certa». In attesa della soluzione della problematica con atto legislativo o amministrativo è tuttavia da rilevare che - mentre l'art. 96-bis del Dlgs n. 626/1994 prevedeva che il datore di lavoro che intraprende un'attività lavorativa di cui all'art. 1 del medesimo decreto è tenuto a elaborare il documento della sicurezza, entro tre mesi dall'effettivo inizio dell'attività - il nuovo Testo unico nulla dice in proposito, per cui potrebbe ritenersi che la valutazione del rischio e l'elaborazione del relativo documento debbano avvenire prima dell'inizio dell'attività;

cioè alla data di inizio dell'attività il datore di lavoro dovrà essere in grado di aver soddisfatto entrambi gli obblighi. Del resto, l'art. 55, commi 1 e 2, Tu che sanziona l'inadempimento all'art. 17, comma 1, lett. a), nell'ipotizzare la violazione fa generico riferimento al datore di lavoro (tale obbligo non è delegabile al dirigente) «che omette la valutazione dei rischi e l'adozione del documento di cui all'articolo 17, comma 1, lett. a)», senza però individuare la data in cui tale omissione si concretizzi. Quanto precede è di estrema importanza in quanto potrebbe verificarsi una ipotesi, tutt'altro che remota, consistente in un accesso ispettivo dopo solo qualche giorno dall'inizio dell'attività senza che l'azienda abbia ancora provveduto ad effettuare la valutazione del rischio e/o elaborato il relativo documento. L'omissione, ai sensi del citato art. 55, potrà essere punita con l'arresto da quattro ad otto mesi o con l'ammenda da 5mila a 15 mila euro e, nei casi più gravi, con l'arresto da sei a diciotto mesi. A tale incertezza si aggiunge, come anticipato, quella comunque inerente l'individuazione della «data certa» e della sua valida dimostrazione.

In assenza di qualsiasi indicazione rilevabile dal Testo unico, appare opportuno, salvo tempestive modifiche al testo o attendibili precisazioni, seppure nella complessità della procedura, dover collegare tale previsione di legge alla comune disciplina civilistica in materia di prove documentali e, in particolare, con quanto previsto dagli artt. 2702-2704 c.c., i quali recano una elencazione non esaustiva degli strumenti per attribuire «data certa» ai documenti, consentendo di provare tale data in riferimento ad ogni «fatto che stabilisca in modo egualmente certo l'anteriorità della formazione del documento» (art. 2704, comma 3, c.c.). Si tratta, in sostanza, come chiarito in altra circostanza dal Garante per la protezione dei dati personali (News-letter del 5 dicembre 2000), di collegare il documento ad un «fatto oggettivo attribuibile al soggetto che lo invoca, ma sottratto alla sua esclusiva sfera di disponibilità». In questa prospettiva lo stesso Garante indicava, seppure in modo non esauriente, alcuni possibili strumenti utilmente utilizzabili quali:

- a) il ricorso alla cd. «autoprestazione» presso gli uffici postali (art. 8, legge n. 262/1999);
- b) per le amministrazioni pubbliche, l'adozione di un atto deliberativo di cui sia certa la data in base alla disciplina della formazione, numerazione e pubblicazione dell'atto;
- c) apposizione della cd. marca temporale (Dpcm 8 febbraio 1999);
- d) apposizione di autentica, deposito del docu-

mento o vidimazione di un verbale, in conformità alla legge notarile;

e) registrazione o produzione del documento a norma di legge presso un ufficio pubblico.

Trattasi, come è evidente, di un onere amministrativo piuttosto gravoso in termini gestionali, di cui senz'altro tener conto per una eventuale chiara interpretazione, senza escludere, tra le ipotesi legali sopra indicate, quella più pratica che potrebbe coincidere con la data di consegna del documento al rappresentante dei lavoratori per la sicurezza. In tal caso si trasformerebbe tale operazione, subordinata alla richiesta di quest'ultimo (art. 18, comma 1, lett. p, Tu), ad un obbligo incondizionato.

Gli altri rischi

Implicitamente, il comma 2 dell'art. 32, Dl n. 207/2008 conferma l'entrata in vigore già al 1° gennaio 2009 delle nuove disposizioni, riguardanti la valutazione di tutti i rischi e l'elaborazione del relativo nuovo documento, introdotte dall'art. 28 Tu e dalle altre disposizioni ad esso collegabili. Le novità riguardano, tra l'altro, le attività riferibili a gruppi di lavoro esposti a rischi particolari, quelli riguardanti le lavoratrici in stato di gravidanza (tale obbligo non è nuovo, atteso che già gli artt. 11 e 12, Dlgs n. 151/2001, avevano previsto la specifica valutazio-

ne dei rischi e l'elaborazione del relativo documento), nonché quelli connessi alle differenze di genere, all'età, alla provenienza da altri Paesi (ai sensi dell'art. 37, comma 13, Tu essa avviene previa verifica della comprensione e conoscenza della lingua veicolare utilizzata nel percorso formativo).

Il documento unico da interferenze

Il decreto in esame non ha disposto alcuna proroga in merito al contenuto del terzo periodo dell'art. 26, commi 3 e 5, Tu riguardante il documento unico da interferenze (Duvri). Resta così confermato che con riferimento ai contratti di appalto, d'opera o somministrazione, stipulati anteriormente al 25 agosto 2007 ed ancora in corso alla data del 31 dicembre 2008, venga elaborato dal datore di lavoro committente il Duvri - che indichi le misure adottate per eliminare o, ove ciò non sia possibile, ridurre al minimo i rischi da interferenze - e venga allegato al contratto entro tale ultima data. Entro la stessa data, a pena di nullità, ai sensi dell'art. 1418 c.c., ai medesimi contratti devono essere specificamente indicati i costi relativi alla sicurezza del lavoro (la cui stima nel settore delle costruzioni è regolamentata dall'Allegato XV, punto 4, Tu) con particolare riferimento a quelli propri connessi allo specifico appalto.