



ASSOLOMBARDA
Confindustria Milano Monza e Brianza

La valutazione dei rischi alla luce del lavoro che cambia e delle indicazioni dell'Ente di controllo e vigilanza

Salute e sicurezza e valutazione dei rischi
Elementi di novità

Speaker

Avv. Lorenzo Fantini

5 aprile 2016

La regola fondamentale in materia di valutazione dei rischi

L'articolo 28, comma 1, del d.lgs. n. 81/2008 impone al datore di lavoro – soggetto al quale è riferito l'obbligo (non delegabile ad altri) di valutazione dei rischi – di considerare «tutti i rischi» per la salute e sicurezza sul lavoro.

Se ne evince che:

- ❑ l'elenco dei rischi di cui all'articolo 28, comma 1, del d.lgs. n. 81/2008 ha valenza esemplificativa, costituendo condizione necessaria ma non sufficiente per l'adempimento del relativo obbligo.
- ❑ sarà il datore di lavoro ad essere tenuto a considerare – attraverso una organizzazione aziendale utile allo scopo – ogni tipo di possibile rischio che sia in qualche modo connesso all'attività imprenditoriale svolta.

Vecchi e nuovi rischi

I rischi di riferimento possono essere «tradizionali» (es.: rischio di caduta dall'alto; rischio da utilizzo di agenti chimici; rischio da movimentazione manuale dei carichi) ma anche «emergenti», vale a dire non esplicitamente considerati e regolamentati – o considerati e regolamentati solo in parte – dalla vigente normativa.

Rispetto ai «nuovi rischi» occorre:

- che vengano adeguatamente descritti in relazione al contesto lavorativo di riferimento.
- che vengano indicate le misure di prevenzione e protezione idonee ad evitare e, quando non è possibile, ridurre al minimo il rischio (cfr. art. 15, d.lgs. n. 81/2008)

Il quadro di riferimento non muta rispetto alle tipologie di rischi, per cui il datore di lavoro applicherà a ogni rischio per la salute e sicurezza sul lavoro la metodologia che deciderà di adottare. Tale metodologia dovrà essere coerente con le previsioni di cui agli articoli 17, 28 e 29 del d.lgs. n. 81/2008

Falsi problemi e vere difficoltà

Negli ultimi anni – nel tentativo di facilitare e semplificare la redazione del DVR – si sono moltiplicati di «modelli» di DVR disponibili.

Al riguardo (cfr. interpello n. 7/2012) è fondamentale ribadire che:

- ❑ la scelta dei criteri di redazione del DVR è rimessa al datore di lavoro ed è «libera».
- ❑ la forma del DVR non è «vincolata» **mentre lo è il contenuto del DVR**, nel senso che occorre che la valutazione dei rischi sia conforme a quanto previsto dagli articoli 28 e 29 del d.lgs. n. 81/2008

Dunque, un datore di lavoro potrebbe utilizzare un DVR secondo qualunque «modello» o «procedura» (es.: procedura standardizzata o DVR semplificato) ma dovrà comunque dimostrare, attraverso il documento, l'integrale rispetto della vigente normativa inderogabile.

Esempio: il rischio da utilizzo del cellulare al lavoro

Il cellulare è ormai parte integrante ed imprescindibile della vita di ognuno di noi. Considerare tale circostanza come fattore di rischio sul lavoro è ormai necessario. Al riguardo occorre considerare elementi come:

- ❑ la potenzialità che il dispositivo possa generare problemi con l'ambiente di lavoro (es.: rischio di esplosione in determinati ambienti). Una analisi di questo tipo è presente talvolta nei DVR.
- ❑ la potenzialità che il cellulare costituisca una distrazione pericolosa per l'operatore (es.: alla guida o, ancora, nel transito in aree interne all'azienda). Raramente questo secondo aspetto è considerato nei DVR.

Sia nel primo che nel secondo caso alla analisi deve seguire una identificazione di misure (se necessarie) idonee ad eliminare o, se impossibile, ridurre il rischio. Esempio per il primo caso: nessuno entra nell'area a rischio esplosione con un dispositivo; Esempio per il secondo caso: in certe aree dell'azienda non è consentito usare il cellulare.

Esempio: il lavoro all'estero - La normativa applicabile

Si «intersecano» tra loro normative differenti, nazionali ed estere

- Le Direttive comunitarie (es: n. 89/391 CE in materia di salute e sicurezza);
- La Direttiva 96/71 CE in materia di distacco dei lavoratori nell'ambito delle prestazioni di servizio;
- Regolamenti UE (593/2008 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 17 giugno 2008 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (Roma I);
- I principi di diritto penale;
- I principi inderogabili in materia di salute e sicurezza sul lavoro (d.lgs. n. 81/2008)

La normativa applicabile

In linea di massima la legge applicabile viene scelta – in modo convenzionale – dalle parti che stipulano il contratto.

Tuttavia, va sempre ricordato che le parti **NON POSSONO** derogare a determinate regole, a tutela di beni di rilevanza costituzionale (come, appunto, la salute dei cittadini e la sicurezza dei lavoratori).

Le disposizioni vigenti in materia di salute e sicurezza sul lavoro nel nostro Paese si qualificano come norme imperative, in considerazione della loro finalità di prevenzione dei diritti fondamentali della sicurezza ed della salute, la cui applicazione è necessaria e che ***devono essere osservate anche nel Paese di destinazione dell'attività. Pertanto l'invio del personale all'estero, in un Paese Comunitario o extracomunitario, non comporta il venire meno delle normative di prevenzione italiana***

Analogamente dovranno essere rispettate le norme in materia di salute e sicurezza sul lavoro che sono ritenute di applicazione necessaria, inderogabili, del Paese di destinazione dell'attività.

La normativa applicabile

Va, però, ricordato che il principio fondamentale applicato alla salute e sicurezza (ma non solo) è quello della TERRITORIALITA', nel senso che la disciplina comunque applicabile al lavoro svolto dal lavoratore italiano all'estero – con particolare riferimento alla normativa «di dettaglio» in tale contesto territoriale vigente – è quella del Paese in cui il lavoratore svolge la sua prestazione.

Rimangono, però, applicabili i principi generali del diritto italiano a tutela della persona – quali sono molte delle disposizioni vigenti in materia di salute e sicurezza sul lavoro (es.: quelle sulla valutazione dei rischi o, ancora, quelle sulla garanzia della applicazione di protocolli sanitari di prevenzione nei riguardi dei rischi alla salute del lavoratore inviato all'estero)

La normativa applicabile

Dunque, il datore di lavoro dell'Unità Produttiva da cui dipende il lavoratore inviato all'estero, sia in un Paese comunitario che in un Paese extracomunitario, nei casi di transazionalità originaria o acquisita, deve assicurare idonee misure per la tutela della salute e sicurezza secondo i livelli prescritti dalle norme di prevenzione della normativa italiana,

nonché

rispondere alle norme di prevenzione previste dall'ordinamento del Paese ove il lavoratore è inviato per svolgere le prestazioni lavorative.

L' applicazione dei livelli normativi italiani all'estero

Rimane in capo al datore di lavoro italiano innanzitutto l'obbligo di VALUTAZIONE DEI RISCHI, dal quale consegue quello di considerare ed adottare tutte le misure che siano idonee a tutelare il lavoratore «inviato» fuori dall'Italia

Il datore di lavoro italiano deve considerare soprattutto i c.d. «rischi generici aggravati», vale a dire i rischi concernenti le caratteristiche geografiche e climatiche della località estera, le condizioni sanitarie, le caratteristiche culturali, politiche e sociali della comunità, il rischio di guerre o secessioni e l'adeguatezza delle strutture di supporto per l'emergenza e il pronto soccorso.

Il lavoratore rimane anche assicurato INAIL in Italia

L' applicazione dei livelli normativi italiani all'estero

In via generale, ***le previsioni del d.lgs. n. 81/2008 che definiscono la ripartizione di obblighi di prevenzione tra il datore di lavoro e altri soggetti giuridici non trovano applicazione fuori del territorio nazionale. Ciò in quanto «normativa di dettaglio» e non principi generali di tutela.***

L'impresa straniera, comprese quelle appartenenti a gruppi italiani presenti all'estero, è soggetta alla disciplina inderogabile dello Stato in cui ha sede e non può considerarsi obbligata al rispetto della ripartizione di responsabilità prevista dalla normativa italiana.

Es : DUVRI oppure Ripartizione degli obblighi di tutela tra il datore di lavoro distaccante e il distaccatario.

In questi casi, nell'ipotesi che nel Paese estero non sussistano istituti equivalenti di prevenzione, il datore di lavoro potrà valutare la necessità di definire contrattualmente con l'altra parte contraente del Paese estero coinvolta nel processo di gestione della prevenzione, le azioni necessarie a garantire livelli di tutela equivalenti per il lavoratore.

Principio di territorialità: Tutela nei Pesi UE

In caso di invio di un lavoratore presso un Paese UE è possibile per il datore di lavoro fare affidamento su un “substrato” comune di regole che permette una sorta di reciprocità tra i regimi giuridici applicabili

Ad esempio, le parti possono concordare che si applichi interamente la normativa del Paese ospitante e il datore di lavoro che invia il lavoratore può essere relativamente tranquillo rispetto alla coerenza tra i sistemi giuridici (es.: la valutazione dei rischi ha sostanzialmente gli stessi contenuti nell’area UE)

Ne deriva che qualunque sia lo Stato dell'Unione in cui venga svolta la prestazione, purché questo abbia recepito le direttive comunitarie in materia di salute e sicurezza sul lavoro, applicando la normativa locale vengono sicuramente garantite misure di prevenzione con i livelli essenziali di tutela equivalenti a quelli italiani.

Principio di territorialità: Tutela nei Paesi non UE

Nel caso di invio di un lavoratore in un Paese non UE non è possibile fare affidamento su un sistema uniforme tra il Paese di provenienza ed il Paese UE.

Il datore di lavoro deve, in questo secondo caso, valutare quanto le regole del Paese in cui si invia il lavoratore siano adeguatamente “sicure” per il lavoratore.

Pertanto, nei Paesi extracomunitari, ***il datore di lavoro dovrà garantire livelli di tutela equivalenti a quelli previsti dalle norme di prevenzione del nostro Paese.***

Il principio di riferimento è di assicurare idonee misure di tutela secondo i livelli prescrittivi delle normativa italiana e rispondere alle normativa di prevenzione inderogabili prevista dal Paese ospitante che garantiscono un livello di tutela almeno equivalenti a quello previsto del nostro ordinamento.

Nei cosiddetti Paesi a rischio dovrà essere data particolare valenza alla valutazione dei possibili rischi generici aggravati. In materia di requisiti di sicurezza di apparecchiature e macchine, si evidenzia che gli standard vigenti in Europa, emanati dagli organi di normazione europei CEN, CENELEC, ETSI, sono equivalenti a quelli internazionali emanati dagli organismi di normazione internazionale ISO, IEC, ITU, o a quelle recepite dagli organismi nazionali di normazione dei Paesi extraeuropei.

Principio di territorialità: Tutela nei Pesi non UE

In tali contesti, il datore di lavoro deve assicurare l'attuazione dei principi di prevenzione prescritti dal d.lgs. n 81/2008, con l'eventuale applicazione di norme equivalenti del Paese ospitante riguardanti:

- la valutazione dei rischi;
- la definizione dei ruoli aziendali che devono provvedere all'attuazione delle misure di sicurezza;
- l'assolvimento degli obblighi relativi all'emergenza, al primo soccorso e alla prevenzione incendi, applicando le eventuali disposizioni tecniche locali rispondenti a riconosciuti standard internazionali e alla certificazione rilasciata dalle autorità locali;
- la nomina del medico competente ;
- la nomina del responsabile del servizio di prevenzione e protezione;
- la formazione e l'informazione alla mansione e ai rischi specifici e ai rischi generici aggravati;
- la rispondenza delle apparecchiature e delle macchine ai requisiti di sicurezza definiti da riconosciuti organi di normazione internazionali.

Si consideri che questi sono gli elementi presenti nella Linea Guida ILO per il sistema di gestione in materia di salute e sicurezza sul lavoro

Principi penali in caso di reato

Ricordarsi: in Italia le violazioni in materia di salute e sicurezza sono sanzionate penalmente

Ricordarsi: alla materia della salute e sicurezza sul lavoro si applica l'articolo 2087 c.c., secondo il principio della «massima sicurezza tecnologicamente possibile».

Dal punto di vista penalistico l'articolo le regole di riferimento si rinvengono nei primi articoli del c.p..

In particolare l'articolo 6 c.p. dispone che: *“il reato si considera commesso nel territorio dello Stato, cioè in Italia, quando l'azione o l'omissione che lo costituisce è ivi avvenuta in tutto o in parte, ovvero si è verificato l'evento che è la conseguenza dell'azione o dell'omissione”* (es.: omicidio o lesioni colpose con violazioni della normativa antinfortunistica).

Per il reato commesso all'estero, il codice penale **non** prevede la punibilità in Italia delle contravvenzioni (arresto e ammenda), la grande parte delle sanzioni previste dal d.lgs. n. 81/2008, ma solo dei delitti (ergastolo, reclusione e multa)

La medesima condotta delittuosa svolta all'estero è soggetta comunque a una duplice legislazione: quella italiana, per effetto delle norme già dette, ma anche a quella del paese straniero (principio di territorialità)

Quando la Procura si ritiene competente per l'infornunio all'estero

Cass. pen., 17 ottobre 2014, n. 43480, evidenza – in un caso di morte di un lavoratore inviato dal datore di lavoro all'estero – che è : *“corretta l'affermazione della giurisdizione italiana e l'individuazione del giudice competente per territorio, trattandosi di delitto comune (infornunio sul lavoro) astrattamente ascrivibile a un cittadino italiano, ossia al datore di lavoro, commesso all'estero e come tale punibile, ai sensi dell'art. 9 c.p., comma 2, su istanza della persona offesa, nella specie sussistente essendo stata avanzata querela - denuncia dal prossimo congiunto della vittima”*.

In caso di omicidio colposo consistente in un infornunio sul lavoro avvenuto all'estero, per il principio di territorialità della legge penale stabilito dall'articolo 6, comma 2, c.p., il reato si considera commesso nel territorio dello Stato, qualora abbia avuto luogo in tale territorio anche una sola parte dell'omissione causativa dell'evento (cfr., con riferimento a una fattispecie in gli ordini attinenti all'esecuzione del lavoro e alle relative modalità partirono e dovevano partire dall'Italia, e l'inidoneità delle maestranze imponeva l'invio sul posto di un tecnico esperto per la direzione di tale lavoro, Cass. pen, sez. IV, 28 settembre 1993, n. 8944).

Atto terroristico all'estero e responsabilità datoriale

La nota sentenza del Tribunale (civile) di Ravenna, 23 ottobre 2014, resa in relazione al **caso di un lavoratore vittima all'estero di un attentato terroristico che gli procurava lesioni**, ha evidenziato come esista la competenza del Giudice italiano, in quanto sia applicabile la normativa italiana di natura generale ma inderogabile a tutela del lavoratore.

In particolare, il Giudice (Dott. Rivero) argomenta come la questione (c'erano state discussioni al riguardo) non sia se esista o meno una occasione di lavoro esponendo che: «Qui si tratta proprio di nesso di causa, che va ricostruito ai sensi dell'art. 42 c.p. e rapportato all'art. 2087 c.c. il quale nell'imporre l'obbligo di prevenzione del datore lo contorna sul perimetro del rischio concreto del lavoro espletato dall'impresa (esteso all'ambiente, alle condizioni, modalità, luoghi, periodi di svolgimento). Nel caso in esame tale condizione è rappresentata proprio dai modi e luoghi dove l'impresa operava, coinvolgendo la vita intera e l'incolumità fisica di dipendenti e collaboratori, fuori e dentro le mura del cantiere di lavoro»



ASSOLOMBARDA

Confindustria Milano Monza e Brianza

www.assolombarda.it
www.farvolaremilano.it
www.assolombardanews.it
Seguici su     