



## Procedura di infrazione nei confronti dell'Italia sulla delega e il DVR

A distanza di circa un anno dall'apertura della procedura d'infrazione nei confronti dell'Italia n. 2010/4227, lo scorso 21 novembre 2012 la Commissione europea ha notificato il parere con il quale è stata chiusa la prima fase di questo contenzioso per il non corretto recepimento nell'ordinamento nazionale di alcune disposizioni della direttiva quadro 89/391/CEE, concernente l'"Attuazione di misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute dei lavoratori durante il lavoro". Occorre ricordare che questa procedura è stata attivata a seguito della denuncia presentata all'organismo europeo da un rappresentante dei lavoratori per la sicurezza italiano, che ha lamentato la non conformità ai principi contenuti nella direttiva stessa di diversi profili della vigente normativa interna contenuta nel D.Lgs. n. 81/2008; successivamente, il 30 settembre 2011 la Commissione europea ha notificato, alle autorità italiane, il provvedimento di messa in mora con il quale sono stati contestati ben sei profili critici della disciplina.

Mario Gallo, Il Sole 24 ORE - Ambiente & Sicurezza, 21.12.2012, n. 1

### COMMISSIONE EUROPEA - PARERE - DELEGA DI FUNZIONI - DVR

In risposta alla procedura d'infrazione nei confronti dell'Italia n. 2010/4227 [1], il 21 novembre 2012 la Commissione europea ha notificato il proprio parere con il quale ha chiuso la prima fase del contenzioso.

Precedentemente, il Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali e dell'Interno avevano presentato, l'8 dicembre 2011, una memoria difensiva che solo in parte è stata accolta dalla Commissione la quale, rispetto a due punti, fondamentali, ha ribadito la non rispondenza del D.Lgs n. 81/2008 alla direttiva quadro 89/391/CEE aprendo, però, al tempo stesso, anche nuovi interrogativi sia sulla disciplina dei modelli organizzativi e di gestione (art. 30, D.Lgs. n. 81/2008), sia sul regime assicurativo obbligatorio in caso di infortuni o di malattie professionali (D.P.R. n. 1124/1959) (si veda la *tabella 1*).

Tabella 1		
Le norme del D.Lgs. n. 81/2012 in contrasto con la Direttiva 89/391/CEE e quelle fatte salve dalla Commissione europea		
A) Le norme in contrasto con gli artt. 5 e 9, direttiva 89/391/CEE		
Articolo	Oggetto	La disposizioni in sintesi
16	Delega e subdelega di funzione	- Condizioni di efficacia della delega e subdelega di funzione (commi 1 e 2); - obbligo di vigilanza del datore di lavoro (comma 3); - ammissibilità della subdelega e obbligo di vigilanza del delegante (comma 3-bis).
28	Redazione del DVR nel caso di nuove imprese	In caso di costituzione di nuova impresa, il datore di lavoro è tenuto a effettuare immediatamente la valutazione dei rischi elaborando il relativo documento entro novanta giorni dalla data d'inizio della propria attività (comma 3- bis).

<b>29</b>	Aggiornamento del DVR	La valutazione dei rischi deve essere immediatamente rielaborata in occasione di modifiche del processo produttivo o dell'organizzazione del lavoro significative ai fini della salute e della sicurezza dei lavoratori, o in relazione al grado di evoluzione della tecnica, della prevenzione o della protezione o a seguito di infortuni significativi o quando i risultati della sorveglianza sanitaria ne evidenzino la necessità. A seguito di tale rielaborazione, le misure di prevenzione debbono essere aggiornate. In tali ipotesi il DVR deve essere rielaborato, nel termine di trenta giorni dalle rispettive causali (comma 3).
-----------	-----------------------	--

### B) Le norme salvate dalla Commissione [1]

Articolo	Oggetto	La disposizioni in sintesi
<b>3</b>	Regime per le cooperative sociali e le organizzazioni di volontariato della protezione civile	Nei riguardi delle cooperative sociali di cui alla legge n. 381/1991 e delle organizzazioni di volontariato della protezione civile, compresi i volontari della Croce Rossa Italiana e del Corpo Nazionale del soccorso alpino e speleologico, e i volontari dei Vigili del Fuoco, le disposizioni del D.Lgs. n. 81/2008 sono applicate tenendo conto delle particolari modalità di svolgimento delle rispettive attività, individuate entro il 31 dicembre 2010 con apposito decreto interministeriale, sentita la Commissione consultiva permanente (comma 3-bis).
<b>28</b>	Valutazione dei rischi da stress lavoro-correlato	La valutazione dello stress lavoro-correlato è effettuata nel rispetto delle indicazioni della Commissione consultiva permanente 17 novembre 2011 e il relativo obbligo decorre dall'elaborazione di queste indicazioni e, comunque, dal 31 dicembre 2010 (comma 1-bis).
<b>29</b>	Autocertificazione dell'avvenuta valutazione dei rischi	I datori di lavoro che occupano fino a 10 lavoratori devono effettuare la valutazione dei rischi e possono, entro e non oltre il 30 giugno 2012, autocertificare l'effettuazione della valutazione dei rischi, a esclusione delle aziende a maggiore rischio di cui all'art. 31, comma 6, lettere a), b), c), d), f), e g)(comma 5).

[1] La Commissione europea ha ritenuto che non sia in contrasto con la direttiva 89/391/CEE l'ennesima proroga del termine per completare l'adeguamento alle disposizioni di prevenzione incendi per le strutture ricettive turistico alberghiere con oltre 25 posti letto esistenti al 9 aprile 1994.

### Le norme contestate: la delega di funzione

Le disposizioni del D.Lgs. n. 81/2008 che sono state così definitivamente contestate riguardano l'esonero dalla responsabilità del datore di lavoro in caso di delega o di subdelega di alcune delle sue funzioni in materia di salute e di sicurezza nei luoghi di lavoro (art. 16) e la proroga dei termini previsti per la redazione del documento di valutazione dei rischi nel caso di una nuova impresa o di modifiche sostanziali apportate a un'impresa già esistente (art. 28, comma 3-bis, e art. 29, comma 3).

In relazione al primo punto, le autorità italiane hanno contestato la censura mossa dalla Commissione adottando una linea difensiva che, tuttavia, non ha convinto l'autorità europea e che può essere rapidamente riassunta; infatti, l'impostazione di fondo seguita (pienamente condivisibile) è che l'istituto della delega di funzione non deve essere letto asetticamente, solo alla luce delle norme contenute nel D.Lgs. n. 81/2008, ma anche dei principi generali che governano il sistema giuridico italiano e che possono trovare negli artt. 27, Cost., 2087, cod. civ., e 40 e 41, cod. pen., architravi fondamentali, sui quali per altro è stata sviluppata una giurisprudenza molto rigorosa (si vedano i riquadri 1, 2 e 3). A corollario, nella memoria difensiva è stato anche posto in evidenza che nel diritto penale del lavoro italiano è vigente il principio di effettività, codificato nell'art. 299, D.Lgs. n. 81/2008 (si veda il riquadro 4), in base al quale le posizioni di responsabilità in materia di salute e di sicurezza sul lavoro non discendono dall'attribuzione formale di ruoli particolari nell'azienda, ma dalla circostanza che il soggetto eserciti di fatto i poteri riferiti ai ruoli identificati dalla legge e questo vale per ogni figura della prevenzione compresi i lavoratori.

#### Riquadro 1

Art. 27, Costituzione

#### Art. 27

*"La responsabilità penale è personale. L'imputato non è considerato colpevole sino alla condanna definitiva. Le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato. Non è ammessa la pena di morte"*

Quindi, le autorità italiane hanno sostenuto la conformità della disciplina italiana alla direttiva europea in quanto l'esercizio della delega di funzione, assoggettata a un regime rigido di limiti e di condizioni (artt. 16 e 17), è funzionale all'adempimento degli obblighi che sono demandati dalla legge al datore di lavoro e non ha escluso la responsabilità dello stesso per la gestione generale della sicurezza e del controllo del soggetto delegato [2].

Insomma, non è possibile parlare di deresponsabilizzazione del datore di lavoro in quanto, secondo questo regime, sullo stesso incombe pur sempre un dovere di controllo sull'osservanza delle misure antinfortunistiche; per altro, questo regime ha previsto ben quattro livelli di responsabilità (civile, penale o amministrativa in caso di violazione di norme prevenzionali, penale individuale nel caso in cui dalla violazione della norma sia disceso un infortunio sul lavoro o di malattia professionale e amministrativa per gli enti).

### La posizione della Commissione europea

Sono numerose le censure mosse dalla Commissione europea a questa tesi difensiva; in primo luogo, preliminarmente, è stato fatto osservare che nell'art. 2087, cod. civ., è considerato l'imprenditore e non il datore di lavoro e che *"Le spiegazioni delle autorità italiane non danno una chiara indicazione di ciò che è considerato reato e di ciò che non lo è, né di come avvenga la scelta (reversibile) né di come l'art. 2087 possa, nel caso degli illeciti civili, valere come "norma di chiusura"*; inoltre, è stato anche fatto osservare che *"la giurisprudenza non ha forza vincolante nell'ordinamento nazionale"* e, di conseguenza, il sistema italiano non sarebbe sufficiente ad assicurare la certezza del diritto.

**Riquadro 2**

Art. 2087, Codice civile

Tutela delle condizioni di lavoro

"L'imprenditore è tenuto ad adottare nell'esercizio dell'impresa le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro"

Come è possibile notare sono interpretazioni poco condivisibili alle quali fanno seguito alcune altre considerazioni sull'art. 10, D.P.R. n. 1124/1959, che hanno suscitato molte perplessità in quanto la Commissione ha dimostrato anche poca dimestichezza con i principi in materia previdenziale per quanto riguarda l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali.

Ma il punto centrale è che secondo la Commissione l'art. 16, D.Lgs n. 81/2008, è in contrasto con l'art. 5, direttiva 89/391/CEE (si veda il riquadro 5); infatti, l'aver codificato dei limiti e delle condizioni per l'efficacia della delega di funzioni, prevedendo specificamente, al comma 3, che "*La delega di funzioni non esclude l'obbligo di vigilanza in capo al datore di lavoro in ordine al corretto espletamento da parte del delegato delle funzioni trasferite*", questo comporta che nel D.Lgs n. 81/2008 sarebbe stato messo a punto un meccanismo di aggiramento delle responsabilità del datore di lavoro.

Infatti, a giudizio della Commissione, la disciplina della delega dell'art. 16 ha implicato che l'onere della prova incombe alla controparte del datore di lavoro, ossia i lavoratori, ai quali spetta dimostrare che il datore di lavoro non ha vigilato adeguatamente sull'attività del delegato e che solo in questo caso il datore di lavoro è responsabile; pertanto, questo equivarrebbe ad attribuire al datore di lavoro una "presunzione di adempimento dei suoi obblighi", che è d'ostacolo alla tutela dei lavoratori.

Inoltre, nel parere la Commissione ha dimostrato di andare effettivamente in confusione quando è citato l'art. 2049, cod. civ. (si veda il riquadro 6), in materia di responsabilità civile del datore di lavoro per i danni cagionati dai propri collaboratori, e sul quale laconicamente ha concluso che "*Il campo di applicazione di questo articolo e la sua pertinenza per la presente discussione non sono chiari per la Commissione; esso non può quindi essere preso in considerazione*"; si tratta anche questa di un'altra affermazione che suscita grandi perplessità sull'effettivo grado di comprensione della Commissione europea dei principi del diritto italiano.

Pertanto, con l'art. 16, D.Lgs. n. 81/2008, sarebbe realizzato, con il riconoscimento del potere di delega e a maggior ragione di subdelega, sia pure prevista per un solo livello, un esonero artificiale della responsabilità del datore di lavoro.

**Riquadro 3**

Artt. 40 e 41, Codice penale

**Art. 40****Rapporto di causalità**

"Nessuno può essere punito per un fatto preveduto dalla legge come reato, se l'evento dannoso o pericoloso, da cui dipende l'esistenza del reato, non è conseguenza della sua azione od omissione. Non impedire un evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo"

**Art. 41****Concorso di cause**

"Il concorso di cause preesistenti o simultanee o sopravvenute, anche se indipendenti dall'azione od omissione del colpevole, non esclude il rapporto di causalità fra l'azione od omissione e l'evento. Le cause sopravvenute escludono il rapporto di causalità quando sono state da sole sufficienti a determinare l'evento. In tal caso, se l'azione od omissione precedentemente commessa costituisce per sé un reato, si applica la pena per questo stabilita. Le disposizioni precedenti si applicano anche quando la causa preesistente o simultanea o sopravvenuta consiste nel fatto illecito altrui"

**Riquadro 4**

Art. 299, D.Lgs. n. 81/2008

*"1. Le posizioni di garanzia relative ai soggetti di cui all'art. 2, comma 1, lettere b), d) ed e), gravano altresì su colui il quale, pur sprovvisto di regolare investitura, eserciti in concreto i poteri giuridici riferiti a ciascuno dei soggetti ivi definiti"*

**Il rapporto con i modelli di gestione**

La Commissione ha anche analizzato il secondo periodo del comma 3, art. 16, D.Lgs. n. 81/2008, secondo il quale la delega di funzioni non deve escludere l'obbligo di vigilanza in capo al datore di lavoro per il corretto espletamento delle funzioni trasferite da parte del delegato. Questo obbligo è considerato assolto nel momento in cui è adottato ed efficacemente attuato il modello di verifica e di controllo previsto all'art. 30, comma 4 (si veda il riquadro 7).

**Riquadro 5**

Art. 16, D.Lgs. n. 81/2008, e art. 5, direttiva 89/391/CEE, a confronto

**Art. 16 - "Delega di funzioni"**

*"1. La delega di funzioni da parte del datore di lavoro, ove non espressamente esclusa, è ammessa con i seguenti limiti e condizioni:*

*a) che essa risulti da atto scritto recante data certa;*

*b) che il delegato possieda tutti i requisiti di professionalità ed esperienza richiesti dalla specifica natura delle funzioni delegate;*

*c) che essa attribuisca al delegato tutti i poteri di organizzazione, gestione e controllo richiesti dalla specifica natura delle funzioni delegate;*

*d) che essa attribuisca al delegato l'autonomia di spesa necessaria allo svolgimento delle funzioni delegate;*

*e) che la delega sia accettata dal delegato per iscritto.*

*2. Alla delega di cui al comma 1 deve essere data adeguata e tempestiva pubblicità.*

*3. La delega di funzioni non esclude l'obbligo di vigilanza in capo al datore di lavoro in ordine al corretto espletamento da parte del delegato delle funzioni trasferite. L'obbligo di cui al primo periodo si intende assolto in caso di adozione ed efficace attuazione del modello di verifica e controllo di cui all'articolo 30, comma 4.*

*3-bis. Il soggetto delegato può, a sua volta, previa intesa con il datore di lavoro delegare specifiche funzioni in materia di salute e sicurezza sul lavoro alle medesime condizioni di cui ai commi 1 e 2. La delega di funzioni di cui al primo periodo non esclude l'obbligo di vigilanza in capo al delegante in ordine al corretto espletamento delle funzioni trasferite. Il soggetto al quale sia stata conferita la delega di cui al presente comma non può, a sua volta, delegare le funzioni delegate"*

**Art. 5 - "Disposizioni generali"**

*"1. Il datore di lavoro è obbligato a garantire la sicurezza e la salute dei lavoratori in tutti gli aspetti connessi con il lavoro.*

*2. Qualora un datore di lavoro ricorra, in applicazione dell'articolo 7, paragrafo 3, a competenze (persone o servizi) esterne all'impresa e/o allo stabilimento, egli non è per questo liberato dalle proprie responsabilità in materia.*

*3. Gli obblighi dei lavoratori nel settore della sicurezza e della salute durante il lavoro non intaccano il principio della responsabilità del datore di lavoro.*

*4. La presente direttiva non esclude la facoltà degli Stati membri di prevedere l'esclusione o la diminuzione della responsabilità dei datori di lavoro per fatti dovuti a circostanze a loro estranee, eccezionali e imprevedibili, o a eventi eccezionali, le conseguenze dei quali sarebbero state comunque inevitabili, malgrado la diligenza osservata. Gli Stati membri non sono tenuti a esercitare la facoltà di cui al primo comma."*

A giudizio della Commissione l'adozione di un modello organizzativo e di gestione previsto dall'art. 30, D.Lgs. n. 81/2008, non ha comportato l'obbligo di vigilanza da parte del datore di lavoro (che, piuttosto, è in capo al delegato) né il principio della responsabilità del datore di lavoro; anche in questo caso si tratta di un'interpretazione poco convincente.

Per altro, anche questa norma prevedrebbe una presunzione che fundamentalmente *"esclude la responsabilità del datore di lavoro che adotta un modello di questo tipo, a meno che la controparte, ossia il lavoratore - che è, per definizione, nella posizione più debole - non dimostri che il datore di lavoro non ha applicato le misure necessarie in materia di salute e sicurezza"*.

Ma alcune critiche sono mosse anche alla stessa disciplina contenuta nel comma 4, art. 30, che ha previsto l'obbligo del riesame del modello solo *ex post* ossia, come ha rilevato la Commissione, quando le violazioni significative delle norme relative alla prevenzione degli infortuni e all'igiene sul lavoro sono già avvenute o dopo che i mutamenti nell'organizzazione in relazione al progresso scientifico e tecnologico sono stati riconosciuti.

Anche questa previsione sarebbe in contrasto con l'art. 5, direttiva 89/391/ CEE, che ha ammesso l'esclusione o la diminuzione della responsabilità dei datori di lavoro ma solamente per fatti dovuti a circostanze estranee agli stessi, eccezionali e imprevedibili, o a eventi eccezionali, le conseguenze dei quali sarebbero state comunque inevitabili, malgrado la diligenza osservata; pertanto, *"la violazione significativa deve essere impedita e contrastata; non può essere semplicemente la condizione del riesame di un modello che assicura in ogni caso al datore di lavoro la presunzione di conformità"*.

Ma la confusione risulta essere evidente quando la stessa Commissione ha affermato che non è chiaro se tutti i commi dell'art. 30 possono essere applicati a questo modello e ha sottolineato che *"sembra piuttosto che l'articolo si riferisca al modello del D.Lgs. n. 231/2001, articolo 6, e si applichi quindi soltanto alla responsabilità delle persone giuridiche"*.

#### **Riquadro 6**

Art. 2049, Codice civile

Art. 2049 - *"Responsabilità dei padroni e dei committenti" "I padroni e i committenti sono responsabili per i danni arrecati dal fatto illecito dei loro domestici e commessi nell'esercizio delle incombenze a cui sono adibiti"*

#### **Riquadro 7**

Comma 4, art. 30, D.Lgs. n. 81/2008

*"4. Il modello organizzativo deve altresì prevedere un idoneo sistema di controllo sull'attuazione del medesimo modello e sul mantenimento nel tempo delle condizioni di idoneità delle misure adottate.*

*Il riesame e l'eventuale modifica del modello organizzativo devono essere adottati, quando siano scoperte violazioni significative delle norme relative alla prevenzione degli infortuni e all'igiene sul lavoro, ovvero in occasione di mutamenti nell'organizzazione e nell'attività in relazione al progresso scientifico e tecnologico"*

#### **La "proroga" per la redazione del DVR**

L'altro punto che la Commissione europea contesta ancora all'Italia è l'aver previsto una proroga dei termini impartiti per la redazione del documento di valutazione dei rischi per le nuove imprese o per modifiche sostanziali apportate a imprese esistenti.

Più precisamente le norme finite nel mirino sono due, l'art. 28, comma 3- *bis*, e l'art. 29, comma 3, D.Lgs. n. 81/2008 (si vedano i riquadri 8 e 9); la prima ha concesso, per le nuove attività d'impresa, novanta giorni per la redazione del DVR, mentre la seconda ne ha concessi trenta nei casi in cui è obbligatoria la revisione della valutazione dei rischi [3].

**Riquadro 8**

Comma 3-bis, art. 28, D.Lgs. n. 81/2008

*"3-bis. In caso di costituzione di nuova impresa, il datore di lavoro è tenuto a effettuare immediatamente la valutazione dei rischi elaborando il relativo documento entro novanta giorni dalla data di inizio della propria attività"*

Secondo la Commissione, però, queste previsioni hanno fatto sì che in questi lassi di tempo, i lavoratori e i loro rappresentanti non dispongono del DVR, indipendentemente dal fatto che la valutazione del rischio stessa sia stata in precedenza effettivamente realizzata; per altro ha sottolineato anche che questa concessione *"può indurre certi datori di lavoro a omettere di effettuare una valutazione dei rischi o a effettuarla meno accuratamente di quanto avrebbero fatto se avessero dovuto redigere un DVR cartaceo contenente i risultati della valutazione"*.

Pertanto, richiamando anche gli insegnamenti della Corte di Giustizia europea espressi nella sentenza relativa alla causa C-5/00 (in cui l'allora Repubblica federale di Germania era stata condannata per aver previsto l'autocertificazione dell'avvenuta valutazione dei rischi) la Commissione ha ricordato che l'art. 9, punto 1, direttiva 89/391/CEE (si veda il riquadro 10), ha stabilito che il datore di lavoro *"deve disporre di una valutazione dei rischi per la sicurezza e la salute durante il lavoro, inclusi i rischi riguardanti i gruppi di lavoratori esposti a rischi particolari"*, mentre, al paragrafo successivo ha previsto che *"Gli Stati membri definiscono, tenuto conto della natura delle attività e delle dimensioni dell'impresa, gli obblighi che devono rispettare le diverse categorie di imprese in merito alla compilazione dei documenti previsti al paragrafo 1, lettere a) e b) e al momento della compilazione in sede di elaborazione dei documenti previsti al paragrafo 1, lettere c) e d)"*.

Quindi, per la Commissione da queste disposizioni è emerso l'obbligo di redigere il DVR e, per altro, senza differimenti; d'altro canto, ha ancora sottolineato che l'avvio di una nuova attività o i mutamenti significativi nella sua organizzazione sono estremamente delicati *"per quanto riguarda l'esposizione al rischio, dato che i lavoratori non hanno dimestichezza con l'organizzazione e con il suo funzionamento e può quindi darsi che non pensino a prendere le precauzioni necessarie"*.

In questa ottica, pertanto, le proroghe previste dall'art. 28, comma 3-bis, e dall'art. 29, comma 3, D.Lgs. n. 81/2008, hanno lasciato, in queste situazioni, i lavoratori privi di un documento di valutazione dei rischi e, per questi motivi le stesse disposizioni sono in contrasto con l'art. 9, direttiva 89/391/CEE.

**Riquadro 9**

Comma 3, art. 29, D.Lgs. n. 81/2008

*"3. La valutazione dei rischi deve essere immediatamente rielaborata, nel rispetto delle modalità di cui ai commi 1 e 2, in occasione di modifiche del processo produttivo o della organizzazione del lavoro significative ai fini della salute e sicurezza dei lavoratori, o in relazione al grado di evoluzione della tecnica, della prevenzione o della protezione o a seguito di infortuni significativi o quando i risultati della sorveglianza sanitaria ne evidenzino la necessità. Seguito di tale rielaborazione, le misure di prevenzione debbono essere aggiornate. Nelle ipotesi di cui ai periodi che precedono il documento di valutazione dei rischi deve essere rielaborato, nel rispetto delle modalità di cui ai commi 1 e 2, nel termine di trenta giorni dalle rispettive causali"*

# SMART **24** SICUREZZA

**Riquadro 10**

Art. 9, punto 1, direttiva 89/391/CEE

**Art. 9 - "Vari obblighi dei datori di lavoro"**

*"1. Il datore di lavoro deve:*

- a) disporre di una valutazione dei rischi per la sicurezza e la salute durante il lavoro, inclusi i rischi riguardanti i gruppi di lavoratori esposti a rischi particolari;*
- b) determinare le misure protettive da prendere e, se necessario, l'attrezzatura di protezione da utilizzare;*
- c) tenere un elenco degli infortuni sul lavoro che abbiano comportato per il lavoratore un'incapacità di lavorare superiore a tre giorni di lavoro;*
- d) redigere, per l'autorità competente e conformemente alle legislazioni e/o prassi nazionali, relazioni sugli infortuni sul lavoro di cui siano state vittime i suoi lavoratori"*

Nel caso però di nuove attività sarebbe stato interessante sapere come la Commissione europea avrebbe ribattuto all'osservazione che l'art. 11, paragrafo 2, lettera c), direttiva 89/391/ CEE, ha stabilito che i lavoratori e i loro rappresentanti (RLS) sono consultati preventivamente e tempestivamente dal datore di lavoro *"sulle informazioni di cui all'articolo 9, paragrafo 1"*, ossia sulla valutazione dei rischi e, quindi, sul DVR; questo principio appare difficile da conciliare con l'interpretazione rigorosa adottata dalla Commissione perché ha incontrato ostacoli noti nella fase di cosiddetto *start up*, primo fra tutti il fatto che non sono stati ancora assunti dei lavoratori.

**Considerazioni conclusive**

Per queste ragioni la Commissione europea ha ritenuto che, quindi, la disciplina italiana è risultata in contrasto con i principi degli artt. 5 e 9, direttiva 89/391/CEE, in quanto le disposizioni del D.Lgs. n. 81/2008 - che, è opportuno ricordare, discendono dai "correttivi" apportati dal D.Lgs. n. 106/2009 - hanno esonerato il datore di lavoro dalla sua responsabilità in materia di salute e di sicurezza in caso di delega e di subdelega e hanno differito nel tempo l'obbligo di elaborare il documento di valutazione del rischio nel caso di nuove imprese o di modifiche significative nell'attività di un'impresa.

Pertanto, l'Italia sarà obbligata a conformarsi entro il termine di due mesi, decorso inutilmente questo termine la Commissione potrà adire alla Corte di Giustizia.

Comunque, al di là di queste censure e di un futuro (probabile) contezioso giudiziale, dal parere espresso dalla Commissione sono emersi anche altri spunti per ulteriori riflessioni come, per esempio, sulla funzione operativa del DVR e sulla necessità di rivedere alcuni profili della disciplina sui modelli organizzativi di gestione.

Tuttavia, l'ennesima bocciatura europea ha evidenziato definitivamente, anche in questo ambito disciplinare, lo stato ormai comatoso dell'intero sistema italiano che sta lentamente collassando su se stesso sotto il peso crescente di provvedimenti di ogni genere sempre più s coordinati tra di loro, incoerenti e concepiti con tecniche normative molto discutibili. In questo scenario non può sorprendere che anche la Commissione europea, in diversi passaggi del parere, abbia denunciato apertamente la difficoltà a comprendere alcune norme italiane e ne abbia censurato l'incertezza.

A tutto questo, inoltre, occorre aggiungere anche l'atteggiamento del legislatore italiano di voler disciplinare ogni profilo, anche il più minuto, e questo ha ormai innescato un meccanismo perverso d'iperproduzione normativa (per altro ultimamente nuovamente alimentato anche dal sistema di ripartizione delle competenze in materia tra Stato e Regioni) che sta solo complicando ulteriormente la già difficile gestione delle imprese e che, per altro, ha offerto anche ampio spazio alle censure comunitarie.

[1] Per maggiori informazioni in merito si veda, dello stesso Autore, D.Lgs. n. 81/2008: dall'Europa un'altra procedura d'infrazione sull'attuazione della 89/391/CE, in *Ambiente & Sicurezza* n. 5/2012, pag. 29.

[2] Nella nota difensiva è stato sottolineato che, secondo la giurisprudenza, la responsabilità del datore di lavoro, per quanto riguarda la salute e la sicurezza, sussiste anche rispetto alle scelte della politica aziendale o a carenze strutturali (Cass. pen., sez. IV, 6 febbraio 2007).

[3] Si tratta delle ipotesi di modifiche del processo produttivo o dell'organizzazione del lavoro significative ai fini della salute e sicurezza dei lavoratori o in relazione al grado di evoluzione della tecnica, della prevenzione o della protezione, a seguito di infortuni significativi o quando i risultati della sorveglianza sanitaria ne evidenzino la necessità.

# GUIDA PRATICA SICUREZZA DEL LAVORO

## 3° edizione

Collana *Le guide de Il Sole 24 Ore*

di **MARIO GALLO**



Guida pratica sicurezza del lavoro, suddivisa in otto parti (**soggetti obbligati e campo di applicazione, obblighi generali, consultazione e partecipazione dei rappresentanti dei lavoratori, ambiente di lavoro e rischi normati, controlli e sistema sanzionatorio, infortuni e malattie professionali, settori particolari, lavoratori atipici e situazioni particolari**), ricalca l'architettura del D.Lgs. n. 81 del 2008 al fine di rendere più semplice e fruibile la consultazione ed ha l'obiettivo di essere un importante strumento per la gestione quotidiana delle problematiche legate alla sicurezza sul lavoro.



**Mario Gallo**, da anni collaboratore de *Il Sole 24 Ore* (riviste *Ambiente & Sicurezza – Guida al Lavoro*), è Autore di numerose pubblicazioni in materia. Svolge l'attività di Professore a contratto di Diritto del Lavoro nell'Università degli Studi di Cassino e del Lazio Meridionale e di consulente.

**Scrivi all'autore:** [studiomgallo@alice.it](mailto:studiomgallo@alice.it)