

Le nuove coordinate del sistema prevenzionistico**

di Paolo Pascucci*

SOMMARIO: 1. Paradossi. – 2. Innovazione e tradizionalismo. – 3. Quale luogo di lavoro? – 4. Competenza per il rischio. – 5. Agilità e sicurezza. – 6. Rischi di nuova generazione. – 7. Timide aperture. – 8. Dentro e fuori l'impresa. – 9. Intrapresa economica e limiti.

1. Paradossi

Di fronte ai tanti e spesso gravissimi eventi infortunistici che purtroppo si continuano ogni giorno a registrare¹ parlare di nuove coordinate del sistema prevenzionistico potrebbe sembrare un paradosso.

Infatti, mentre si discute delle metamorfosi dell'organizzazione del lavoro, della progressiva evanescenza delle storiche coordinate del rapporto di lavoro – lo spazio e il tempo –, dei nuovi rischi psico-sociali emergenti in sistemi produttivi sempre più dominati dall'innovazione tecnologica, della crescente porosità tra ambiente interno e ambiente esterno all'impresa e così via, c'è purtroppo chi continua a perdere la vita cadendo da un'impalcatura o travolto da una gru, schiacciato dal capovolgimento del trattore o del muletto che stava manovrando, risucchiata in un orditoio privo di protezioni di una azienda tessile, schiacciato da un pesante lastra mentre era in alternanza scuola-lavoro, travolti da un treno che incredibilmente correva sui binari che stavano riparando, schiantandosi in auto mentre va o torna dal lavoro o mentre è in trasferta.

Mentre un nuovo mondo del lavoro si sta progressivamente affacciando, quello vecchio stenta a scomparire e, quasi a voler rivendicare la propria eternità, continua a mostrarci il suo lato peggiore, esigendo il sacrificio di vite umane.

* Paolo Pascucci è professore ordinario di Diritto del lavoro nell'Università di Urbino Carlo Bo. paolo.pascucci@uniurb.it.

** Questo saggio costituisce una rielaborazione della relazione presentata al Convegno su “Salute e sicurezza, rischi emergenti e nuovi ambienti di lavoro”, organizzato dalla Fondazione Universitaria Marco Biagi-Osservatorio Salute, Sicurezza e Ambiente nei luoghi di lavoro, dall'Osservatorio Lavoro Digitale Multilocale dell'Università di Roma Tre-Dipartimento di Economia e dall'Osservatorio Olympus dell'Università di Urbino Carlo Bo, svoltosi il 30 novembre 2023 presso l'Università di Roma Tre.

Questo saggio è stato preventivamente assoggettato alla procedura di referaggio prevista dalle regole editoriali della Rivista.

¹ INAIL, *Relazione annuale 2022*, in <https://www.inail.it/cs/internet/docs/alg-relazione-annuale-anno-2022.pdf>.

D'altronde, mentre il nuovo mondo del lavoro che avanza è sempre più incentrato sul rapporto tra la persona che lavora e la tecnologia o l'intelligenza artificiale, mediato da sempre più minuscoli dispositivi digitali, il vecchio mondo del lavoro è ancora profondamente caratterizzato dal rapporto tra la persona che lavora e un ingombrante apparato di elementi "cosali", visibili e tangibili, si tratti di strutture fisiche o di macchine, intese nella loro concreta materialità, meccanica o elettronica.

Dal canto suo, il diritto novecentesco della salute e della sicurezza sul lavoro si è sviluppato proprio sulla base della materialità fisica dell'organizzazione in cui si presta lavoro, enfatizzata dal progresso industriale del secondo dopoguerra, ma decisamente presente anche nelle forme più ancestrali di lavoro umano, come quello agricolo.

È quella che si definisce l'organizzazione reificata², che necessita di spazi fisici in cui collocare le macchine e gli altri mezzi fisici di produzione, così come del resto i lavoratori che vi sono addetti.

Nel diritto novecentesco della sicurezza sul lavoro il luogo in cui si svolge il lavoro ha costituito un elemento assolutamente centrale perché è in quel luogo e nel modo in cui il datore di lavoro lo predispose per la produzione che si annidano i rischi per chi lavora. È probabile che ben pochi giovani d'oggi abbiano sentito parlare della miniera di Monongha nel West Virginia o di quella belga di Marcinelle, della motonave Elisabella Montanari nel cantiere di Ravenna o dell'edificio Rana Plaza a Dacca in Bangladesh. Sono i nomi dei luoghi di lavoro in cui dall'inizio del novecento ad oggi si sono consumate alcune delle più grandi tragedie sul lavoro.

Anche la rubrica del d.lgs. n. 81/2008, che reca l'attuale disciplina italiana della tutela della salute e della sicurezza sul lavoro, parla di tutela della salute e della sicurezza nei «luoghi» di lavoro, sebbene il titolo della direttiva quadro 89/391/CEE di cui tale decreto costituisce attuazione paia evocare piuttosto una dimensione temporale parlando di sicurezza e salute «durante» il lavoro, pur richiamando poi il luogo di lavoro in molti suoi articoli.

Tanto che si potrebbe ipotizzare che la straordinaria modernità del vecchio e inossidabile art. 2087 c.c.³ possa ascrivere anche al fatto che, lungi dall'evocare le categorie di spazio e tempo, identifica l'ambito di applicazione dell'obbligo datoriale di sicurezza in chiave funzionale parlando di «esercizio dell'impresa».

E se all'epoca in cui tale disposizione fu emanata ed in quella successiva in cui è stata valorizzata dall'interpretazione dottrinale e giurisprudenziale⁴ l'esercizio dell'impresa alludeva certamente ad un luogo fisico a disposizione dell'imprenditore, oggi ben può alludere anche ad altri luoghi in cui è esercitata la sua attività.

² P. PASCUCCI, *Prevenzione e organizzazione nel diritto della sicurezza sul lavoro*, in "Sociologia del diritto", 2011, n. 3, p. 175 ss.

³ P. ALBI, *Adempimento dell'obbligo di sicurezza e tutela della persona. Art. 2087*, Milano, Giuffrè, 2008.

⁴ A. DELOGU, *La funzione dell'obbligo generale di sicurezza sul lavoro. Prima, durante e dopo la pandemia: principi e limiti*, Fano, Aras Edizioni, 2022.

Parlare delle nuove coordinate del sistema prevenzionistico implica innanzitutto parlare di quelle vecchie o, meglio, di verificare se e come esse siano ancora rilevanti per tale sistema dinnanzi al nuovo mondo del lavoro che avanza nel quale è sempre più percepibile l'allentamento del vincolo spazio-temporale della prestazione.

2. *Innovazione e tradizionalismo*

Prestando attenzione alle sue principali definizioni, verrebbe da pensare che, al di là del proprio titolo, il d.lgs. n. 81/2008 abbia anch'esso accolto un'impostazione funzionale.

Infatti, definendo il lavoratore, l'art. 2, lett. *a*, di tale decreto fa leva sull'inserimento della sua prestazione nell'ambito dell'organizzazione del datore di lavoro, senza far alcun riferimento né ad un luogo né ad un tempo. E altrettanto fa definendo il datore di lavoro, identificato sulla base dell'effettiva responsabilità dell'organizzazione nel cui ambito opera il lavoratore, comprovata dall'esercizio dei poteri decisionali e di spesa⁵.

Evocando l'organizzazione senza aggettivi od altri riferimenti – un'organizzazione *sans phrase* – il legislatore del 2008 ne ha quindi accolto un concetto quanto mai ampio alludendo ad un'organizzazione tanto reificata quanto non reificata, quest'ultima interpretabile come l'insieme delle regole che governano il progetto produttivo del datore di lavoro.

Senonché, proprio nel momento in cui doveva trarre le dovute conseguenze della lungimiranza delle proprie regole a vocazione universale, quel legislatore si è lasciato prendere la mano da un rigurgito di tradizionalismo di cui non si avvertiva affatto l'esigenza.

Il riferimento è alla previsione secondo cui la disciplina del d.lgs. n. 81/2008 si applica ai lavoratori autonomi parasubordinati solo ove la loro prestazione si svolga nei luoghi di lavoro del committente⁶.

Sebbene il problema della tutela della sicurezza dei lavoratori parasubordinati si sia in parte ridimensionato dopo la riforma introdotta dal d.lgs. n. 81/2015, poiché nella disciplina del lavoro subordinato che si applica alle collaborazioni etero-organizzate dal committente rientra anche e senza condizioni la tutela piena del d.lgs. n. 81/2008, tuttavia non si può non manifestare delusione per il trattamento riservato alle altre collaborazioni parasubordinate quando siano prestate, come spesso avviene, al di fuori del luogo di lavoro del committente.

Una delusione tanto più cocente dal momento che la definizione di lavoratore accolta dal d.lgs. n. 81/2008 prescinde dalla tipologia contrattuale

⁵ C. LAZZARI, *Figure e poteri datoriali nel diritto della sicurezza sul lavoro*, Milano, Franco Angeli, 2015.

⁶ F. FERRARO, *Collaborazione coordinata e obbligo di sicurezza del committente*, in "Rivista giuridica AmbienteDiritto.it", 2023, n. 4.

mediante cui è resa la prestazione e che forse potrebbe essere in parte temperata perorando per la tutela prevenzionistica dei lavoratori parasubordinati esterni la valorizzazione dell'art. 2087 c.c.⁷, sebbene la sua applicazione oltre i confini del lavoro subordinato non sia del tutto certa nonostante alcune aperture⁸.

Peraltro, ferma restando l'asimmetria che potrebbe così emergere dato che il precetto di cui all'art. 2087 c.c. si colloca sul piano civilistico del contratto di lavoro (ma di quale contratto, appunto?), presidiato dalle sanzioni risarcitorie del diritto privato, mentre gli obblighi del d.lgs. n. 81/2008 hanno valenza pubblicistica e sono assistiti da sanzioni pubbliche penali ed amministrative, l'ipotetica estensione dell'art. 2087 c.c. alle collaborazioni parasubordinate esterne presupporrebbe di valorizzare a sua volta quella logica funzionale che poc'anzi è parso di cogliere nel suo riferimento all'«esercizio dell'impresa» e che parrebbe prescindere dal luogo di lavoro.

3. *Quale luogo di lavoro?*

Un passo avanti verso il ridimensionamento del luogo di lavoro pare essere stato compiuto dal legislatore mediante la disciplina che il d.lgs. n. 81/2015 prevede per i lavoratori che svolgono attività di consegna di beni per conto altrui, in ambito urbano e con l'ausilio di velocipedi o veicoli a motore, attraverso piattaforme anche digitali, per i quali il d.lgs. n. 81/2008 si applica non solo ove essi siano formalmente subordinati, oppure ascrivibili alla categoria dei collaboratori etero-organizzati dal committente, anch'essi soggetti alla disciplina del lavoro subordinato, ma anche qualora si tratti di lavoratori autonomi, nei confronti dei quali è peraltro previsto l'obbligo del committente che utilizza la piattaforma anche digitale al rispetto del d.lgs. n. 81/2008 a propria cura e spese.

Al di là del dilemma se quest'ultima espressione comporti l'integrale applicazione del d.lgs. n. 81/2008⁹, ovvero solo quella del suo art. 21 relativo alla tutela dei lavoratori autonomi, peraltro corretto dal fatto che, a differenza delle altre ipotesi di lavoro autonomo, qui le tutele sarebbero a carico del committente¹⁰, appare comunque evidente come, nel caso dei *rider*¹¹, subordinati o autonomi, il luogo della prestazione non corrisponda certo ad uno spazio di cui il datore di

⁷ P. PASCUCCI, *Dopo la legge n. 123 del 2007. Prime osservazioni sul Titolo I del decreto legislativo n. 81 del 2008 in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, in "WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT" - 73/2008, p. 47.

⁸ G. NATULLO, *Principi generali della prevenzione e "confini" dell'obbligo di sicurezza*, in M. RUSCIANO e G. NATULLO (a cura di), *Ambiente e sicurezza del lavoro. Appendice di aggiornamento alla legge 3 agosto 2007, n. 123*, in F. CARINCI (diretto da), *Diritto del lavoro. Commentario*, Torino, Utet, VIII, 2008, p. 83.

⁹ P. TULLINI, *Prevenzione e tutela della sicurezza sul lavoro nell'economia digitale*, in "Rivista del diritto della sicurezza sociale", 2021, p. 671 ss.

¹⁰ P. PASCUCCI, *Note sul futuro del lavoro salubre e sicuro... e sulle norme sulla sicurezza di rider & co.*, in "Diritto della sicurezza sul lavoro", 2019, 1, I, p. 48 ss.

¹¹ S. GIUBBONI, *I riders e la legge*, in "Rivista del diritto della sicurezza sociale", 2019, p. 847 ss.

lavoro o il committente abbia il pieno ed esclusivo dominio, trattandosi infatti della pubblica via.

Il che induce a puntualizzare che, quando si parla di irrilevanza del luogo di lavoro, non si intende ovviamente che non esista un luogo di lavoro o che la prestazione venga effettuata in un non luogo, dato che un luogo, per quanto non esattamente definito o circoscritto, ci sarà sempre, bensì che il luogo in cui essa è resa non rientra nella piena ed assoluta disponibilità del datore di lavoro come quando essa si svolge in una delle sedi dell'impresa¹².

4. *Competenza per il rischio*

Proprio a tale proposito occorre tuttavia rilevare come l'infelice passo indietro relativo al lavoro parasubordinato faccia il paio con quello che il decreto legislativo correttivo del d.lgs. n. 81/2008 – il d.lgs. n. 106/2009 – ha compiuto a proposito dell'ambito di applicazione della disciplina della sicurezza negli appalti dettata dall'art. 26 del d.lgs. n. 81/2008¹³, prevedendo che tale disciplina – che, come è noto, si incentra sulla prioritaria posizione di garanzia del datore di lavoro committente consistente nell'obbligo fra l'altro di promuovere il coordinamento e la cooperazione tra le varie imprese appaltatrici e subappaltatrici mediante l'adozione del documento unico di valutazione dei rischi interferenziali – si applichi ove il datore di lavoro abbia la disponibilità giuridica dei luoghi in cui si svolge l'appalto o la prestazione di lavoro autonomo. Una condizione, fra l'altro, che rischia anche di ridimensionare la stessa lungimirante estensione dell'applicazione dell'art. 26 all'intero ciclo produttivo dell'azienda, frutto dell'integrazione apportata dalla l. n. 296/2006 al testo dell'art. 7 del precedente d.lgs. n. 626/1994, transitata poi nell'art. 26 del d.lgs. n. 81/2008.

Per la verità, pur imponendo nel caso degli appalti gli obblighi di cooperazione e informazione reciproca quando in uno stesso luogo sono presenti i lavoratori di più imprese, la direttiva quadro del 1989 non richiede che tale luogo sia nella disponibilità di un soggetto specifico, non dovendosi per altro verso trascurare che, secondo la Corte di giustizia, le disposizioni della direttiva devono essere interpretate sempre nel senso che vi sia incluso il numero più ampio di lavoratori¹⁴.

D'altro canto, si deve osservare che alcune proposte interpretative relative al criptico concetto di disponibilità giuridica dei luoghi – come quella secondo cui tale disponibilità potrebbe essere anche in capo ai datori di lavoro appaltatori, o

¹² Cfr. *amplius* C. LAZZARI, *Lavoro senza luogo fisso, de-materializzazione degli spazi, salute e sicurezza*, in "Labour & Law Issues", 2023, n. 1, p. 22 ss.

¹³ R. GUARINIELLO, *Sicurezza e appalti: incroci pericolosi?*, in G. SCLIP (a cura di), *Sicurezza accessibile. Sicurezza e appalti: un incrocio pericoloso?*, Trieste, EUT, 2020, p. 63 ss.

¹⁴ O. BONARDI, *La sicurezza del lavoro nella Comunità europea, nella Costituzione e nella legge di semplificazione n. 229/03*, in "Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale", 2004, I, p. 437 e, *amplius*, EAD., *La sicurezza sul lavoro nel sistema degli appalti*, in G. NATULLO (a cura di), *Sicurezza del lavoro*, Milano, Utet giuridica, 2015, p. 829 ss.

come quella che traduce la disponibilità giuridica come disponibilità materiale – debbono pur sempre fare i conti con il dato letterale di una norma, come l’art. 26, che ha natura penale ed è quindi soggetta a stretta interpretazione.

Il reale significato di quella espressione può essere invece rintracciato in quella giurisprudenza, tra cui in particolare la sentenza delle Sezioni Unite sul caso ThyssenKrupp¹⁵, che attribuisce particolare importanza alla teoria della “competenza per il rischio”.

Come è stato puntualmente sottolineato¹⁶, tale teoria consente di identificare un soggetto al quale pertiene una specifica sfera di rischio che egli è tenuto a gestire osservando regole cautelari. Dal canto suo, l’esistenza di una competenza significa esistenza di poteri, non potendoci essere competenza dove non ci siano poteri. In sintesi, alla luce della teoria della competenza, si può dire che ci sia disponibilità giuridica ogni volta che ci sia una lecita utilizzazione del luogo, essendo i poteri, e quindi anche i doveri, quelli legati alle ragioni di tale legittima utilizzazione¹⁷.

In altri termini, la disponibilità giuridica non va pensata come se dovesse consistere necessariamente in un potere performativo, cioè in un potere di modificazione del luogo, come quando si è titolari di un diritto reale sul luogo. Può essere così, ma quando così non sia e tuttavia vi sia una legittima utilizzazione del luogo i poteri che sono connessi alle ragioni di questa utilizzazione diventano anche lo standard dei doveri. Ai poteri si conformano i doveri e quindi la competenza per il rischio acquisisce un contenuto che continua a ricalcare l’ambito dei poteri. Così si evita di richiedere al datore di lavoro committente l’esercizio di poteri che concretamente non ha e quindi di imporre doveri il cui adempimento è sostanzialmente impossibile¹⁸.

5. *Agilità e sicurezza*

Se la teoria della competenza per il rischio pare in grado di sciogliere il nodo dell’imputazione delle responsabilità anche al di là dello specifico ambito della disciplina degli appalti, ben potendosi ritenere che essa consenta di superare anche le strettoie che il legislatore, richiamando i luoghi di lavoro del committente, ha creato per la disciplina prevenzionistica del lavoro parasubordinato, non si deve tuttavia trascurare che, una volta ritenuta ammissibile, l’applicazione del d.lgs. n. 81/2008 deve comunque misurarsi con la realtà. E la realtà evidenzia come non sia facile applicare certe disposizioni del d.lgs. n. 81/2008 che sono state concepite tenendo conto delle tradizionali coordinate di spazio e tempo.

¹⁵ Cass. pen., S.U., 18 settembre 2014, n. 38343, in <https://olympus.uniurb.it>.

¹⁶ Sulla quale si rinvia ampiamente a S. DOVERE, *Appalti e salute e sicurezza sul lavoro*, videoregistrazione della relazione presentata alla seconda edizione del Festival Internazionale della Salute e della Sicurezza sul Lavoro, organizzato presso il Palazzo ducale di Urbino dall’Osservatorio Olympus dell’Università di Urbino Carlo Bo e dalla Fondazione Nazionale Sicurezza Rubes Triva, in <https://www.youtube.com/watch?v=OXilBUoaU-A>.

¹⁷ S. DOVERE, *Appalti*, cit.

¹⁸ S. DOVERE, *Appalti*, cit.

Se il principale obbligo prevenzionistico del datore di lavoro consiste nella valutazione di tutti i rischi, come può egli valutare rischi che travalicano i confini dell'impresa? Quando il luogo di lavoro tende a sfumare i rischi da valutare dovrebbero essere quelli che, almeno in astratto, possono essere ragionevolmente e prevedibilmente riconducibili all'esecuzione di una prestazione di lavoro delocalizzata.

Il che comporta l'obbligo di far sì che la valutazione dei rischi sia effettuata mediante un'attenta analisi *ab origine* del processo di lavoro¹⁹, come peraltro dovrebbe sempre accadere per rispettare il principio della prevenzione primaria insito nel precetto comunitario secondo cui i rischi innanzitutto debbono essere evitati o eliminati.

Poiché dalla valutazione dei rischi discende la conformazione degli obblighi di informazione e di formazione, quest'ultima dovrebbe indirizzarsi soprattutto sulle specifiche modalità dell'esecuzione della prestazione lavorativa anche avvalendosi di tecniche di simulazione tali da consentire al lavoratore di apprendere i comportamenti di volta in volta necessari nei diversi scenari in cui opera.

Si tratta di questioni che assumono notevole rilievo nel caso del lavoro agile, in relazione al quale, se da un lato non si può ritenere che l'adempimento dell'obbligo datoriale di sicurezza si esaurisca nella consegna al lavoratore dell'informativa sui rischi di cui all'art. 22 della l. n. 81/2017²⁰, da un altro lato si dovrà valorizzare a fini prevenzionistici anche lo specifico accordo individuale volto all'attivazione di questa modalità lavorativa, nel quale ben potranno essere individuati anche i limiti della mobilità del lavoratore, i quali ben possono essere definiti in chiave generale dalla contrattazione collettiva e poi specificamente declinati nel patto individuale.

Fermo restando che in simili ipotesi l'obbligo di cooperazione del lavoratore alla sicurezza assume un particolare spessore, non a caso enfatizzato dalla l. n. 81/2017 e dal Protocollo del 7 dicembre 2021, tuttavia il datore di lavoro non potrebbe spogliarsi completamente dei suoi poteri, specie quello di vigilanza, che il d.lgs. n. 81/2008 finalizza alla tutela di un interesse superiore qual è quello della salute e sicurezza del lavoratore.

La verità è che gli scenari del lavoro delocalizzato impongono una ricalibratura dei ruoli di entrambe le parti, fermi restando i fondamenti delle posizioni di garanzia su cui si regge l'impianto prevenzionistico.

6. *Rischi di nuova generazione*

¹⁹ B. MAGGI, *L'analisi del lavoro a fini di prevenzione*, in "Quaderni di diritto del lavoro e delle relazioni industriali", 2006, n. 29, p. 13 ss.

²⁰ Da ultimo G. LUDOVICO, *Lavori agili e subordinazioni*, Milano, Giuffrè Francis Lefebvre, 2023, p. 312 ss.

Uno dei più evidenti aspetti del nuovo mondo del lavoro riguarda l'ampliamento dei rischi per la salute e la sicurezza dei lavoratori.

Ai rischi di vecchia generazione tipici della società industriale si affiancano rischi più striscianti, meno legati alla corporalità e più alla dimensione psichica e sociale dei lavoratori, ma non per questo meno insidiosi e fonti a loro volta di rischi che incidono anche sulla dimensione corporea delle persone.

Il che si inquadra perfettamente nella nozione olistica di salute come stato di completo benessere bio-psico-sociale non consistente solo nell'assenza di malattia o infermità accolta dal d.lgs. n. 81/2008²¹.

Se quest'ultimo si era già fatto carico di questi nuovi rischi prevedendo l'obbligo di valutare quelli collegati allo stress lavoro-correlato²², l'impetuoso impatto delle tecnologie sull'organizzazione del lavoro impone nuovi adeguamenti dei presidi prevenzionistici, volti soprattutto a contrastare i riflessi che le varie forme di intelligenza artificiale producono sui lavoratori che operano mediante piattaforme, ponendo a repentaglio quella che l'art. 2087 c.c. chiama la loro «personalità morale» e che altro non è se non la loro dignità.

Senza poter qui analizzarne in dettaglio le previsioni e al di là della questione relativa alla presunzione di subordinazione che ne emerge, nella proposta di direttiva 762/2021 sul miglioramento delle condizioni di lavoro nel lavoro mediante piattaforme digitali, specialmente alla luce degli emendamenti del Parlamento europeo, si colgono interessanti spunti in tema di tutela della salute e sicurezza, purtroppo non applicabili ai lavoratori autonomi, che merita ricordare²³.

L'obbligo delle piattaforme di evitare i rischi dei sistemi decisionali e di monitoraggio automatizzati per la salute psichica, mentale e la sicurezza dei lavoratori, e di valutare e contrastare i rischi inevitabili, dovendo esse avvalersi di risorse umane sufficienti dotate della competenza, della formazione e dell'autorità necessarie per monitorare l'impatto di tali rischi: il cosiddetto monitoraggio umano dei sistemi automatizzati che riporta la persona al di sopra della macchina.

L'obbligo di cessare immediatamente l'uso del sistema automatizzato ove la valutazione d'impatto individui rischi per la salute e la sicurezza o per i diritti fondamentali che non possano essere evitati né attenuati.

Il divieto per le piattaforme di utilizzare i sistemi decisionali e di monitoraggio automatizzati in modo da mettere indebitamente sotto pressione i lavoratori o esporre altrimenti a rischio la loro salute fisica e mentale, dovendo le decisioni che hanno un impatto sulla salute e sulla sicurezza essere sempre adottate da esseri umani e non da sistemi automatizzati.

²¹ Art. 2, lett. o.

²² L. ANGELINI (a cura di), *La prevenzione dei rischi da stress lavoro-correlato. Profili normativi e metodiche di valutazione. Atti del Convegno di Urbino dell'8 novembre 2013*, in "I Working Papers di Olympus", n. 31/2014, in https://olympus.uniurb.it/images/wpo/2014/angelini%20curawpo31_2014.pdf.

²³ P. PASCUCI, *Dignità del lavoratore e sicurezza del lavoro*, in corso di pubblicazione negli *Atti del Convegno su Dignità del lavoro e civiltà digitale*, svoltosi a Roma presso l'Accademia dei Lincei il 24 febbraio 2023.

L'obbligo delle piattaforme di informare i lavoratori sui sistemi decisionali automatizzati utilizzati per prendere o sostenere decisioni che incidono significativamente sulle loro condizioni di lavoro anche per quanto riguarda la loro salute e sicurezza sul lavoro.

L'obbligo che la pianificazione e l'introduzione di nuove tecnologie siano oggetto di consultazione con i lavoratori e i loro rappresentanti per quanto riguarda le conseguenze della scelta delle attrezzature, delle condizioni di lavoro e dell'ambiente di lavoro sulla sicurezza e la salute dei lavoratori.

A valle di tutto ciò c'è poi la questione della disconnessione²⁴ che, quand'anche non sia concepita come diritto del lavoratore, per il datore di lavoro rappresenta comunque una misura di prevenzione.

7. *Timide aperture*

Un riscontro dell'ampliamento dei rischi si coglie anche nella modifica apportata dal d.l. n. 48/2023 all'obbligo del datore di nominare il medico non solo nei casi già previsti dal d.lgs. n. 81/2008, ma anche ove lo richieda la valutazione dei rischi.

L'innovazione legittima la tendenza già in atto nei programmi di sorveglianza sanitaria di varie imprese nei quali rientrano non solo i c.d. rischi normati, ma anche altri rischi purché valutati, come quelli legati alle condizioni climatiche o alle posture incongrue.

Senonché la valutazione dei rischi che evidenzierà la necessità della nomina del medico competente sarà comunque effettuata dal datore di lavoro solo con la collaborazione del responsabile del servizio di prevenzione e protezione. Il che è scarsamente ragionevole nel momento in cui si prospetta l'apertura della sorveglianza sanitaria anche ad ulteriori rischi per la salute, che solo chi abbia le adeguate competenze mediche potrebbe individuare.

Non si è quindi colta l'opportunità per prevedere l'obbligo del datore di lavoro di nominare il medico competente sempre e comunque per la collaborazione alla valutazione dei rischi e per l'effettuazione della sorveglianza sanitaria nei casi previsti dal d.lgs. n. 81/2008 e dalla stessa valutazione dei rischi, fermo restando che ove poi non emergesse in alcun modo, l'incarico del medico ben potrebbe esaurirsi.

Se si pensa che per la tutela dei soggetti fragili era stata prevista la presenza di un medico competente anche nelle aziende che ne fossero prive evidentemente l'emergenza pandemica non ha insegnato granché²⁵.

²⁴ Sul tema v. *amplius* S. MAGAGNOLI, *Diritto alla disconnessione e tempi di lavoro*, in "Labour & Law Issues", 2021, vol. 7, n. 2, p. 87 ss.

²⁵ P. PASCUCCI, *L'emersione della fragilità nei meandri della normativa pandemica: nuove sfide per il sistema di prevenzione?*, in "Rivista del diritto della sicurezza sociale", 2023, p. 677 ss.

8. Dentro e fuori l'impresa

D'altro canto la pandemia ha anche dimostrato come i confini tra l'ambiente di lavoro interno e l'ambiente esterno possano essere quanto mai labili, così come, prima ancora, anche la vicenda dell'ex Ilva di Taranto aveva indotto ad interrogarsi sulla reale impermeabilità tra tali contesti.

Dinnanzi alla circolarità dei rischi per i lavoratori e per le persone che vivono attorno all'impresa appare sempre meno credibile che il diritto del lavoro possa continuare ad occuparsi solo della specifica tutela dell'ambiente interno sottraendosi alla più complessiva sfida della sostenibilità ambientale²⁶.

Del resto, nello stesso d.lgs. n. 81/2008 compaiono alcuni richiami agli stessi valori che ora emergono nel nuovo testo dell'art. 41 Cost. e che, non limitandosi alla dimensione interna all'impresa, ne superano i confini evocando la salute della popolazione e l'ambiente esterno.

Si pensi all'art. 18, comma 1, lett. *g*, che obbliga il datore di lavoro a prendere appropriati provvedimenti per evitare che le misure tecniche adottate possano causare rischi per la salute della popolazione o deteriorare l'ambiente esterno verificando periodicamente la perdurante assenza di rischio. E si pensi all'art. 2, lett. *n*, che, richiamando gli stessi criteri dell'art. 2087, definisce la prevenzione come il complesso delle disposizioni o misure necessarie anche secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, per evitare o diminuire i rischi professionali nel rispetto della salute della popolazione e dell'integrità dell'ambiente esterno.

Per altro verso, l'intreccio tra ambiente interno ed esterno all'impresa si coglie anche nel diritto dell'ambiente, come quando il d.lgs. n. 152/2006 impone di realizzare gli interventi di bonifica senza determinare rischi per la salute dei lavoratori. O come quando il d.lgs. n. 105/2015, relativo al pericolo di incidenti rilevanti, impone di tutelare la salute dei lavoratori e della popolazione mediante un sistema di gestione della sicurezza predisposto e attuato previa consultazione del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza in una prospettiva di continuo miglioramento.

Per altro verso, se il pur interessante tentativo di rileggere l'obbligo di sicurezza dell'art. 2087 c.c. anche in chiave di sostenibilità ambientale²⁷ rischia di dilatare eccessivamente il debito di sicurezza²⁸, non va trascurato come possano esservi spazi per politiche gestionali con positive ricadute ambientali ad opera soprattutto della contrattazione collettiva decentrata o che presuppongono il ricorso a modelli di gestione aziendale di stampo partecipativo, come è accaduto con i protocolli durante la pandemia e come emerge in recenti rinnovi contrattuali.

²⁶ C. LAZZARI, P. PASCUCI, *La gestione della circolarità dei rischi tra ambiente interno ed esterno all'azienda. Profili giuridici*, in "Diritto della sicurezza sul lavoro", 2023, 1, I, p. 35 ss.

²⁷ P. TOMASSETTI, *Diritto del lavoro e ambiente*, Modena, Adapt University Press, 2018, p. 169 ss.

²⁸ B. CARUSO, R. DEL PUNTA, T. TREU, *Manifesto per un diritto del lavoro sostenibile*, in <http://csd.le.unict.it/docs/activities/Bruno-Caruso-Riccardo-Del-Punta-Tiziano-Treu—Manifesto-per-un-Diritto-del-lavoro-sostenibile/6022.aspx>, p. 37.

Sul piano strettamente giuridico non è del tutto chiaro se l'indiretta funzionalizzazione dell'obbligo datoriale di sicurezza anche alla tutela della salute pubblica emersa durante la pandemia possa valere al di là di tale emergenza, così come è incerto il grado di precettività delle citate previsioni del d.lgs. n. 81/2008 che evocano la salute pubblica, considerando che l'apparato di controllo e sanzionatorio di tale decreto mira a garantire la salute e la sicurezza dei lavoratori o comunque di chi si trova a vario titolo nell'ambiente di lavoro, laddove per la tutela dell'ambiente esterno emergono altri strumenti.

Se i suggestivi segnali che il d.lgs. n. 81/2008 ha lanciato in direzione di una prevenzione integrata tra ambiente interno ed esterno delineano l'immagine di un ponte di cui è stato costruito solo il primo tratto, tuttavia quella integrazione potrebbe non essere un miraggio anche giuridicamente ove l'impresa decida di affrontare le due questioni mediante un metodo basato sull'adozione di sistemi di gestione della sicurezza sia ambientale²⁹ sia sul lavoro³⁰.

La peculiarità di tali sistemi consiste nel fatto che, mediante procedure e processi tracciabili, si monitora continuamente l'implementazione del sistema intervenendo tutte le volte in cui emergano segnali di criticità, come nel caso dei *near miss* (i "quasi incidenti").

Nonostante che la loro adozione sia volontaria, tali sistemi, al di là del proprio specifico oggetto, condividono la medesima ispirazione e impostazione e possono anche integrarsi tra loro con evidenti riflessi anche sul piano giuridico di quella responsabilità amministrativa delle persone giuridiche che il d.lgs. n. 231/2001 fa sorgere a titolo di colpa di organizzazione ove uno dei reati presupposto contemplati da tale decreto sia commesso nell'interesse o a vantaggio dell'ente. Una responsabilità dalla quale la società può essere esonerata se dimostra di aver adottato ed efficacemente attuato un modello di organizzazione e di gestione idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi che, oltre a basarsi su di un sistema di gestione come quelli citati, sia anche dotato di un sistema disciplinare e di un organismo di vigilanza con autonomi poteri di iniziativa e di controllo che abbia effettivamente vigilato sul funzionamento del modello.

Sebbene possa contribuire al miglior assolvimento dei precetti prevenzionistici previsti dalla legge, la metodologia sistemica risulterà quindi pienamente apprezzabile sul versante giuridico (con riferimento alla responsabilità dell'ente) solo ove confluisca in un modello organizzativo capace di incidere sul modo di agire della società e dei suoi organi di vertice.

Questo elemento merita di essere valorizzato anche al fine della questione della prevenzione integrata. Infatti, nel vasto catalogo dei reati presupposto del d.lgs. n. 231/2001 compaiono sia i delitti connessi a violazioni delle norme antinfortunistiche sia vari delitti ambientali previsti dal codice penale. Considerando che gli elementi di un sistema di gestione sottostante ad un modello organizzativo ben possono integrarsi con quelli di un altro sistema di gestione, che

²⁹ La norma UNI EN ISO 14001:2015.

³⁰ La norma UNI ISO 45001:2018.

tali sistemi condividono lo stesso approccio metodologico e che gli elementi essenziali del modello organizzativo – l'organismo di vigilanza e l'apparato disciplinare – possono operare con riferimento sia all'ambito della sicurezza sul lavoro sia a quello ambientale, nonostante le specificità dei due ambiti almeno con riferimento al d.lgs. n. 231/2001 potrà emergere una integrazione del metodo mediante cui l'impresa affronta i rischi dell'ambiente interno ed esterno³¹.

Il che rappresenta anche un modo per interpretare concretamente quella simbiosi che pare ora emergere tra salute e ambiente nel nuovo testo dell'art. 41 Cost.

9. Intrapresa economica e limiti

Le ultime considerazioni riguardano proprio le coordinate costituzionali della tutela della salute e sicurezza sul lavoro, anche alla luce della recente modifica dell'art. 41.

Sebbene l'impossibilità per l'iniziativa economica privata di recare pregiudizio alla salute e sicurezza dei lavoratori fosse già evidente nella lettura sistematica degli artt. 32 e 41, si potrebbe dubitare che l'innovazione costituzionale riaffermi pleonasticamente principi già noti³², dovendocisi soprattutto chiedere se possa desumersi un obbligo dell'imprenditore di adottare comportamenti proattivi finalizzati a tutelare effettivamente salute e ambiente (un vero e proprio dovere cautelare), oppure se essa vada interpretata solo in senso negativo nel senso che il datore di lavoro sia libero di concepire e strutturare la propria organizzazione come meglio creda, secondo i criteri che ritenga più convenienti e profittevoli, purché la stessa organizzazione non danneggi i valori evocati dallo stesso art. 41.

Stando alla lapidaria affermazione della direttiva quadro del 1989, secondo cui occorre «adattare il lavoro all'uomo», non dovrebbe esservi dubbio che la considerazione della persona del lavoratore, e quindi la tutela della sua integrità e dignità, costituisca una *condicio sine qua non* dell'agire organizzativo fin dalla sua concezione e predisposizione.

D'altronde, così come, per un altro verso, l'impresa non è estranea all'ambiente che la circonda, che non solo non costituisce un elemento refrattario alla sua organizzazione, ma rappresenta il contesto spaziale e sociale in cui essa opera, così anche il lavoro umano di cui l'organizzazione si avvale non solo non è ad essa estraneo, ma è invece un elemento essenziale per il suo funzionamento,

³¹ P. PASCUCCI, *Modelli organizzativi e tutela dell'ambiente interno ed esterno all'impresa*, in "Lavoro e diritto", 2022, p. 351 ss.

³² A. MORRONE, *La Costituzione del lavoro e dell'ambiente. Per un nuovo contratto sociale*, in "Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali", 2022, p. 513 ss.; V. SPEZIALE, *Impresa e transizione ecologica: alcuni profili lavoristici*, ivi, 2023, p. 288 ss. V. peraltro R. PINARDI, *Iniziativa economica, lavoro ed ambiente alla luce della recente riforma costituzionale degli artt. 9 e 41 Cost.*, in "Diritto della sicurezza sul lavoro", 2023, 1, I, p. 21 ss.

con la particolarità che tale lavoro è svolto da una persona titolare di diritti fondamentali che non possono essere minimamente conculcati.

Se quindi il lavoro umano è elemento costitutivo di quella organizzazione e se a chi lo esegue sono riconosciuti diritti fondamentali, spesso difficilmente ripristinabili in caso di lesione come spesso accade per il diritto alla salute, affinché la tutela di tali diritti sia pienamente effettiva non ci si può limitare ad intendere il precetto del non recar danno come un obbligo solo negativo, secondo una logica puramente riparatoria e risarcitoria, come quella dell'art. 2043 c.c., secondo cui qualunque fatto doloso o colposo, che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno.

Viceversa, ferma restando la tutela risarcitoria, con riferimento alla persona che lavora il precetto costituzionale del non recar danno richiede di essere interpretato – in coerenza con la direttiva quadro del 1989, che ha anch'essa valenza costituzionale – come un obbligo positivo e proattivo di fare tutto quanto sia possibile per evitare il danno.

È infatti il principio prevenzionistico della direttiva quadro del 1989 che, in relazione all'organizzazione del lavoro, enfatizza nel principio costituzionale del non dover recare danno quella valenza cautelare che esso solo in apparenza non possiede e che, invece, a ben guardare, vi emerge anche testualmente in quanto il non recare danno non è che la conseguenza del «modo» in cui si svolge l'attività organizzata.

Il che significa che, per evitare il danno non basta un *non facere*, a maggior ragione quando la causa delle eventuali lesioni ai beni tutelati è proprio il *facere* mediante cui opera un'organizzazione.

Non pare dunque plausibile che un'organizzazione in cui sia dedotto lavoro umano possa non ispirare la propria azione al principio/metodo necessario per scongiurare a monte le possibili lesioni ai diritti fondamentali dei lavoratori, consistente in quel principio di prevenzione che deve essere introiettato nella stessa strategia del datore di lavoro fin dalla concezione della propria organizzazione³³.

Non a caso, il diritto della sicurezza sul lavoro, lungi dal limitarsi ai rimedi a valle per gli eventi che danneggino i lavoratori, obbliga il datore di lavoro ad apprestare a monte un sistema aziendale di prevenzione dei rischi incentrato su obblighi di condotta la cui violazione è sanzionata a prescindere dal fatto che abbiano causato o meno danno.

La stessa valutazione dei rischi non deve realizzarsi ad “organizzazione data”, bensì, in linea con il principio di prevenzione primaria, deve valere ad analizzare, anche in chiave prospettica, fin dal concepimento dell'organizzazione il processo di lavoro e le relative scelte, al fine di evitare i rischi prima ancora che per fronteggiare quelli inevitabili.

Ove si condivida questa interpretazione, pare difficile non cogliere che i limiti che la Costituzione appone alla libertà di organizzare un'attività economica in senso

³³ L. MONTUSCHI, *Diritto alla salute e organizzazione del lavoro*, Milano, Franco Angeli, 1989.

lato relativamente al lavoro – la salute, la sicurezza, e la dignità dei lavoratori – non sono limiti esterni a quella libertà, bensì limiti interni allo stesso agire organizzativo al quale la tutela effettiva di tali beni è inscindibilmente connessa, compenetrandosi nello stesso scopo produttivo dell'organizzazione, che non può assolutamente prescindere.

Abstract

Prendendo le mosse dalla preoccupante situazione infortunistica che affligge tuttora il sistema produttivo italiano, questo saggio analizza le prospettive del sistema di regolazione della tutela della salute e sicurezza sul lavoro che stanno emergendo a causa dell'incidenza delle incessanti innovazioni tecnologiche sia sul rilievo del luogo di lavoro, sia sulla natura dei rischi per i lavoratori. Dedicando attenzione anche al raccordo tra tutela dell'ambiente interno e tutela dell'ambiente esterno all'impresa, il saggio si conclude con una riflessione sul significato dei limiti costituzionali alla libertà di iniziativa economica privata.

Starting from the worrying situation of injuries at work that still afflicts the Italian production system, this essay analyzes the prospects of the regulatory system for the protection of health and safety at work which are emerging due to the impact of incessant technological innovations both on the importance of the place of work, and on the nature of the risks for workers. Also dedicating attention to the connection between the protection of the internal environment and the protection of the environment external to the company, the essay concludes with a reflection on the meaning of the constitutional limits on the freedom of private economic initiative.

Parole chiave

Salute sicurezza lavoro nuove coordinate tutela

Keywords

Health safety work new coordinates protection