

DIRITTO della SICUREZZA sul LAVORO

Rivista dell'Osservatorio Olympus



1506
UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI
DI URBINO
CARLO BO

DIRITTO DELLA SICUREZZA SUL LAVORO

Rivista dell'Osservatorio Olympus

Registrato presso il Tribunale di Urbino al n. 1 del 28 gennaio 2016

“Diritto della Sicurezza sul lavoro” è una rivista scientifica di Classe A, Area 12, pubblicata *on line*, che consta di due fascicoli all'anno e che raccoglie contributi scientifici originali dedicati specificamente al Diritto della salute e sicurezza sul lavoro. La rivista si colloca fra le iniziative dell'Osservatorio “Olympus” dell'Università di Urbino Carlo Bo (<http://olympus.uniurb.it>) mirando ad approfondire l'attività di monitoraggio della legislazione e della giurisprudenza sulla sicurezza del lavoro svolta dall'Osservatorio.

Periodicità

La rivista pubblica fascicoli semestrali ad incremento. I contributi pronti per la pubblicazione saranno inseriti via via nella sezione del sito di ateneo dedicata alla Rivista. Al termine di ogni semestre sarà disponibile il fascicolo completo.

Suddivisione

Prima parte: Saggi (sottoposti a referaggio e/o commissionati).

Seconda parte: Note e dibattiti.

Previsione di supplementi/numeri speciali.

Copyright

Licenza Common Creative 4.0 International (CC BY-NC-ND 4.0)

(<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>).

Direttore Responsabile

Paolo Pascucci.

Comitato Scientifico e dei Referee

Edoardo Ales, Joaquin Aparicio Tovar, Gian Guido Balandi, Maria Vittoria Ballestrero, Mark Bell, Antonio Bergamaschi, Franca Borgogelli, Piera Campanella, Umberto Carabelli, Franco Carinci, Bruno Caruso, Carlo Cester, Maurizio Cinelli, Beniamino Deidda, Olaf Deinert, Raffaele De Luca Tamajo, Gisella De Simone, Giuseppe Ferraro, Lorenzo Gaeta, Donata Gottardi, Enrico Gragnoli, Teun Jaspers, Pietro Lambertucci, Vito Leccese, Bruno Maggi, Sandro Mainardi, Arturo Maresca, Franz Marhold, Lucio Monaco, Luca Nogler, Roberta Nunin, Alessandra Pioggia, Giampiero Proia, Maurizio Ricci, Roberto Romei, Mario Rusciano, Corinne Sachs-Durand, Rosario Santucci, Franco Scarpelli, Silvana Sciarra, Patrizia Tullini, Antonio Vallebona, Antonio Viscomi, Carlo Zoli, Lorenzo Zoppoli.

Comitato di Direzione

Olivia Bonardi, Alessandro Bondi, Laura Calafà, Stefano Giubboni, Michela Marchiori, Gabriele Marra, Gaetano Natullo, Paolo Polidori.

Comitato di Redazione

Luciano Angelini e Chiara Lazzari (coordinatori di redazione), Stefano Costantini, Angelo Delogu, Lucia Isolani, Maria Morello, Natalia Paci, Martina Vincieri.

Pubblicazione grafica

Sebastiano Miccoli.

Sede

OLYMPUS – Osservatorio per il monitoraggio permanente della legislazione e giurisprudenza sulla sicurezza del lavoro

Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Urbino Carlo Bo

Via Matteotti, 1

I - 61029 Urbino (PU) Tel. 0722 303250 – Fax 0722 2955

<http://olympus.uniurb.it>; olympus@uniurb.it

PROCEDURA PER LA PUBBLICAZIONE

Oggetto

I saggi destinati alla pubblicazione su “Diritto della Sicurezza sul lavoro” debbono riguardare prevalentemente tematiche attinenti al Diritto della salute e della sicurezza dei lavoratori analizzate da una o più delle seguenti prospettive: Diritto del lavoro, Diritto penale, Diritto costituzionale, Diritto civile, Diritto processuale civile, Diritto processuale penale, Diritto comunitario, Diritto internazionale, Diritto comparato, Diritto amministrativo, Storia del diritto. Dato il necessario carattere interdisciplinare della materia, oltre a saggi giuridici possono essere pubblicati anche saggi che si occupino della salute e della sicurezza dei lavoratori da altri punti di vista scientifici – quali, ad esempio, quello economico, statistico, sociologico, medico, psicologico, dell'organizzazione, ingegneristico ecc. – purché tali saggi siano riferibili ad aspetti considerati nella legislazione o nella giurisprudenza.

Trasmissione

I saggi debbono essere inviati al Direttore, esclusivamente per posta elettronica, al seguente indirizzo: paolo.pascucci@uniurb.it.

Formato

I saggi debbono essere redatti in formato elettronico e la loro lunghezza, di norma, non deve eccedere complessivamente il numero di 150.000 caratteri spazi inclusi, comprensivi di note a piè di pagina. Ogni saggio deve essere accompagnato da un breve abstract in italiano

e in inglese, dall'indicazione di 6 parole chiave in italiano e in inglese, dalla qualifica accademica o professionale dell'autore e dal suo indirizzo di posta elettronica.

Apparato bibliografico

Gli apparati di note dovranno essere redatti come segue: tradizionali note ordinate progressivamente a piè di pagina con il riferimento numerico di ogni nota in esponente nel testo. Non è previsto un elenco bibliografico finale.

Esempio di citazione di monografia:

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

Esempio di citazione di antologia:

M. BROLLO, R. DE LUCA TAMAJO (a cura di), *La riforma dell'Università tra legge e statuti. Analisi interdisciplinare della legge n. 240/2010*, Milano, Giuffrè, 2011.

Esempio di citazione di contributo in volume:

L. ZOPPOLI, *La sicurezza del lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, in L. MONTUSCHI (a cura di), *Ambiente, salute e sicurezza. Per una gestione integrata dei rischi di lavoro*, Torino, Giappichelli, 1997, p. 84 ss.

Esempio di citazione di saggio pubblicato in rivista:

L. IEVA, *Sicurezza: responsabilità del datore di lavoro pubblico*, in "Diritto e pratica del lavoro", 2009, p. 1182.

Esempio di ulteriore citazione di saggio già citato:

L. IEVA, *Sicurezza*, cit., p. 1182.

Esempio di citazione di voce enciclopedica:

G. NATULLO, voce *Sicurezza del lavoro*, in "Enciclopedia del diritto", Annali, IV, Milano, Giuffrè, 2011, p. 1073 ss.

Esempi di citazione di sentenza:

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

Cass. pen., sez. IV, 11 luglio 2002, n. 988, in "Rivista penale", 2003, p. 203.

Vaglio preventivo

Tutti i saggi ricevuti, commissionati dalla Direzione o proposti dagli autori, saranno sottoposti ad una preventiva lettura nell'ambito del Comitato di Direzione e del Comitato di Redazione..

Referaggio per i saggi proposti dagli autori

La pubblicazione dei saggi proposti dagli autori sarà condizionata a due referaggi di componenti del Comitato scientifico e dei Referee o di autorevoli esperti che li leggeranno in forma anonima. Dei saggi sottoposti a referaggio sarà data indicazione in sede di pubblicazione. I referee dovranno esprimere il proprio giudizio compilando la scheda di referaggio allegata. La procedura di referaggio è gratuita. Il sistema permette di mantenere nei suoi archivi i referaggi effettuati tramite procedura interna alla piattaforma.

Saggi in lingua straniera

Le regole relative alla valutazione preventiva ed al referaggio valgono anche per i saggi in lingua inglese, francese, spagnola e tedesca, i quali, ove ottengano giudizio favorevole, saranno pubblicati nella lingua d'origine.

Esclusività e gratuità della pubblicazione

Tutti i saggi destinati alla pubblicazione su "Diritto della Sicurezza sul lavoro" non potranno essere né preventivamente né successivamente pubblicati altrove. La pubblicazione su "Diritto della Sicurezza sul lavoro" è gratuita.

Sommaro

Prima parte: Saggi

BUOSO STEFANIA <i>L'esposizione a sostanze tossiche, emblema della transizione ecologica: dai limiti costituzionali a quelli tecnico-operativi</i>	1
FULVIO MANNINO <i>Ley rider: a new era for digital platform workers' rights in Spain</i>	21
MARIA GIOVANNA ELMO <i>Condizione di disabilità e stato di salute del lavoratore alla luce del decreto legislativo n. 62 del 2024</i>	58
MICHELE FAIOLI <i>Assessing Risks and Liabilities of AI-Powered Robots in the Workplace. An EU-US Comparison</i>	79
MICHELE SQUEGLIA, <i>Obiettivi, strumenti e metodi dell'intelligenza artificiale nella tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori</i>	114
CHIARA LAZZARI <i>L'art. 26 del d.lgs. n. 81/2008 e la disciplina dei cantieri temporanei o mobili, fra norma generale e norma speciale</i>	134
PATRIZIA TULLINI <i>Sicurezza del lavoro in appalto e ruolo del Committente: breve cronologia giuridica del principio di responsabilità</i>	153
EVAN RAGO <i>Ad un anno dall'entrata in vigore del d.l. n. 19/2024: luci e ombre della patente a crediti per la sicurezza sul lavoro</i>	166
DANIELE PIVA <i>Dagli obblighi alla responsabilità del datore di lavoro-committente negli appalti interni: interruzione del nesso di rischio e inesigibilità della condotta doverosa</i>	213

Seconda parte: Note e dibattiti

SABRINA COLOMBARI, LAURA CALAFÀ, PASQUALE CICCARELLI, DONATELLA CASADIO, GIOVANNI FARNETI, EVA NERI, RITA SALVAGGIO, CHIARA FEDERICI, LARA BENETTI, ELISA BERNI, CHIARA ALBERTA PARISSE <i>Dal diritto antidiscriminatorio alla salute e sicurezza nel lavoro: le Consigliere ed i Consiglieri di fiducia nel lavoro privato e nella P.A.</i>	1
FRANCESCO MASSONI, MARIA PIA TACCONI, LIDIA RICCI, COLOMBA D'ANNIBALE, ALESSANDRA ZACCHEO, MAURO BARUCCA <i>Nesso di causa nella malattia professionale: la presunzione semplice e gli elementi gravi, precisi e concordanti</i>	51
STEFANO MARGIOTTA <i>Profili critici della sicurezza e della tutela della salute dei lavoratori agricoli</i>	62

MARINA BROLLO <i>Novità in itinere nel cantiere della sicurezza sul lavoro</i>	83
CHIARA LAZZARI <i>Brevi note in tema di MOG e salute, fra partecipazione e inclusione</i>	93
LAURA CUTTINI <i>Il diritto di critica del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza: Nota a Cassazione civile, sez. lav., 5 settembre 2024, n. 23850</i>	102

Prima parte: Saggi

L'esposizione a sostanze tossiche, emblema della transizione ecologica: dai limiti costituzionali a quelli tecnico-operativi**

di Stefania Buoso*

SOMMARIO: 1. Il contrasto tra circolarità e limiti. – 1.1 Transizione ecologica e tecniche di regolazione. – 2. Salute e ambiente come “limiti” all’iniziativa economica ex art. 41 Cost.: il rafforzamento dell’orientamento valoriale. – 2.1 Una prima attuazione nella giurisprudenza costituzionale? La sentenza n. 105/2024 sul caso Priolo. – 3. Profili evolutivi e di consolidamento della circolarità: nella sicurezza sul lavoro, la direttiva (Ue) 2023/2668 in tema di amianto. – 3.1 ... (segue) nella sicurezza ambientale, la sentenza della Corte di giustizia nella C-626/22 sul caso Ilva. – 4. Un processo di cambiamento ormai avviato.

1. Il contrasto tra circolarità e limiti

Nell'accostarsi all'analisi delle problematiche giuridiche attinenti all'esposizione lavorativa a sostanze tossiche dal punto di vista del giuslavorista occorre evidenziare immediatamente la tendenza oppositiva difficilmente componibile, tra realtà fenomenologica e regolativa: la prima fa notare numerose situazioni di “sconfinamento” dei rischi ubiquitari dell'attività produttiva dall'interno all'esterno del luogo di lavoro verso la popolazione circostante e l'ambiente, la seconda mostra di essere scarsamente permeabile al riconoscimento e all'acquisizione di quella circolarità, nonostante l'orientamento teleologico dei valori ne suggerisca l'avvicinamento, idoneo a favorire un possibile reciproco beneficio tra tutela della salute e dell'ambiente.

Benché, dunque, sia da più parti auspicata una «circolazione regolativa» tra diritto del lavoro e dell'ambiente¹ (secondo gli indirizzi della c.d. *just transition*²), si registrano radicate resistenze.

* Stefania Buoso è ricercatrice di Diritto del lavoro presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Ferrara. stefania.buoso@unife.it

** Il saggio costituisce una rielaborazione del contributo destinato al volume di prossima pubblicazione – prodotto della ricerca realizzata nell'ambito del bando 5x1000 dell'Università di Ferrara – “Esposizione lavorativa a sostanze tossiche. Percorsi multidisciplinari tra prevenzione e responsabilità”, a cura di S. BUOSO, D. CASTRONUOVO, N. MURGIA, Napoli, Jovene.

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

¹ V. SPEZIALE, *Impresa e transizione ecologica: alcuni profili lavoristici*, in “Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali”, 2023, n. 179, p. 283; M. BARBERA, *Giusta transizione ecologica e disuguaglianze: il ruolo del diritto*, in “Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali”, 2022, p. 339 ss.

² G. CENTAMORE, *Una just transition per il diritto del lavoro*, in “Lavoro e diritto”, 2022, p. 129 ss.; A. LASSANDARI, *Il lavoro nella crisi ambientale*, in “Lavoro e diritto”, 2022, p. 7; A. PERULLI, T.

Non è il caso di tornare sui terreni già battuti in cui ci si è interrogati sulle risposte da dare di fronte alla sempre maggiore labilità della linea di demarcazione tra ambiente di lavoro e ambiente esterno³ ma pare indispensabile saggiare il sistema regolativo tra disciplina di principio, regolativa e *case law* nelle più recenti evoluzioni.

La questione è quella della «necessaria trasformazione dell'attuale sistema economico e sociale» mediante «vincoli più seri al suo operare e, dunque, alla distruzione di risorse naturali che esso comporta»⁴; evidenze come il cambiamento climatico e, in particolare, l'aumento di temperatura globale rispetto ai livelli pre-industriali lasciano intendere che la qualità dell'ambiente e quella della salute umana rappresentano un binomio la cui scomposizione – oggi praticata – è idonea a compromettere le sorti dell'intero ecosistema.

È vero che «i tempi di riproduzione degli ecosistemi non riescono più a tenere il passo con la velocità di sfruttamento delle risorse naturali da parte dell'uomo»⁵, una constatazione che interpella anche i giuslavoristi, data l'implicazione importante delle attività produttive nel processo in corso.

Se, da un lato, è certo che il diritto ha la funzione di «segnare i limiti e stabilire i legami e gli impegni che i poteri pubblici e privati devono mantenere nella loro azione economica, sociale e politica»⁶; dall'altro, l'apparato giuridico strumentale deputato a regolare la complessità e i potenziali conflitti dovrebbe prevedere, sì, un'articolazione differenziata tra tutela sociale e ambientale – a seconda dello specifico campo interessato – ma, al contempo, anche punti di contatto per consentire processi osmotici di *cross-fertilization*.

1.1. *Transizione ecologica e tecniche di regolazione*

Tra le diverse tecniche di regolazione della transizione ecologica riconducibili al diritto del lavoro – di *hard law* o di *soft law* – si annoverano quelle della *due diligence*⁷,

TREU (eds), *Labour Law and Climate Change: Towards a Just Transition*, Alphen aan den Rijn, Wolters Kluwer, 2023.

³ Sia consentito un rinvio a S. BUOSO, *Principio di prevenzione e sicurezza sul lavoro*, Torino, Giappichelli, 2020, p. 101 ss. e a S. BUOSO, *Sicurezza sul lavoro, ambiente e prevenzione: disciplina positiva e dilemmi regolativi*, in “Lavoro e diritto”, 2022, p. 271 ss.; si veda anche 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”, 2, 2023, I, p. 35 ss. Sul versante penale si veda, in particolare, S. TORDINI CAGLI, *Il disastro ferroviario di Viareggio: il punto su rischio lavorativo ed oggetto di tutela della normativa prevenzionistica*, in “L'Indice Penale”, 2022, p. 15 definisce come «un dato ormai acquisito che sia sempre più difficile se non impossibile separare il “dentro” dal “fuori” dei luoghi di lavoro».

⁴ E. BRUTI LIBERATI, *Lotta al cambiamento climatico e sostenibilità ecologica e sociale*, in “Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali”, 2022, p. 549.

⁵ M. GRECO, *La dimensione costituzionale dell'ambiente. Fondamento, limiti e prospettive di riforma*, in “Quaderni costituzionali”, 2021, p. 281; si veda specialmente T. TREU, *Impresa sostenibile: implicazioni per il diritto del lavoro*, in “WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona” .IT”, n. 483/2024.

⁶ A. BAYLOS GRAU, *Trabajo y ambiente: la necesidad del limite*, in “Lavoro e diritto”, 2022, p. 251; A. SUPLOT, *La sovranità del limite*, Milano, Mimesis, 2020.

⁷ Il riferimento principale è alla direttiva (Ue) 2024/1760 del 13 giugno 2024 relativa al dovere di diligenza delle imprese ai fini della sostenibilità e che modifica la direttiva (Ue) 2019/1937

del diritto promozionale⁸, della contrattazione collettiva⁹ nonché, appunto, della sicurezza sul lavoro; queste ultime sono, qui, oggetto di attenzione perché direttamente inerenti alla gestione dei molteplici e circolari rischi legati al lavoro, per le loro proiezioni all'interno e all'esterno. Come noto, l'intreccio tra ambiente interno ed esterno all'impresa si può cogliere non solo dal d.lgs. n. 81/2008 sulla sicurezza sul lavoro ma anche dal d.lgs. n. 152/2006 in materia ambientale e n. 105/2015 sugli incidenti rilevanti.

Anche e proprio per la similarità dei metodi e degli strumenti di prevenzione della sicurezza sul lavoro e della sicurezza ambientale potrebbe sembrare «artificiale» contrapporre la sicurezza del «dentro» con quella del «fuori»¹⁰; tuttavia, in assenza di modifiche legali capaci di alterare tale rapporto, le stesse restano linee regolative che si sviluppano parallelamente.

Le modalità per favorire un auspicato e sempre maggiore contatto potrebbero essere diverse e la letteratura spagnola – riflettendo sugli stessi problemi – da tempo s'interroga: dalla definizione di un quadro generale volto a raccogliere fondamenti, principi e istituzioni comuni nonché meccanismi di coordinamento tra i diversi ambiti regolativi alla “conversione” della sicurezza sul lavoro quale specialità della legislazione ambientale¹¹.

Nel nostro ordinamento, attualizzare il testo della legislazione prevenzionistica in chiave di sostenibilità, con riferimenti espliciti alla transizione ecologica potrebbe essere la soluzione da preferire, qualora non si ritenesse sufficiente percorrere la strada già in parte praticata della prevenzione integrata mediante i modelli di organizzazione e gestione¹².

Non stupisce che voci autorevoli auspicchino «una revisione delle regole storiche del d.lgs. n. 81/2008, insieme con la modifica delle norme di tutela

e il regolamento (Ue) 2023/2859; v., *inter alia*, F. GUARRIELLO, *Take Due Diligence seriously: commento alla direttiva 2024/1760*, in “Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali”, 2024, p. 191 ss.

⁸ F. MARTELLONI, *I benefici condizionati come tecniche promozionali nel Green Deal*, in “Lavoro e diritto”, 2022, p. 293.

⁹ In particolare, con riguardo alla figura dell'RLSSA si veda lo studio di A. ROTA, *Il contributo dell'RLSSA alla prevenzione integrata dei rischi da sostanze chimiche*, in S. BUOSO, D. CASTRONUOVO, N. MURGIA (a cura di), *Esposizione lavorativa a sostanze tossiche. Percorsi multidisciplinari tra prevenzione e responsabilità*, Napoli, Jovene, in corso di pubblicazione.

¹⁰ S. TORDINI CAGLI, *Il disastro ferroviario di Viareggio*, cit.

¹¹ La letteratura spagnola è avanzata in questa riflessione, si veda M.T. IGARTUA MIRÓ, *Prevención de riesgos laborales y cambio climático*, in “Revista de trabajo y seguridad social”, 2022, p. 70; J.L. MONEREO PEREZ, *Medioambiente de trabajo y protección de la salud: hacia una organización integral de las políticas públicas de prevención de riesgos laborales y calidad ambiental*, in “Relaciones laborales. Revista Crítica de Teoría y Práctica”, 2009, p. 31 ss.; J. CRUZ VILLALÓN, *Ambiente de trabajo y nuevas técnicas normativas*, in “Relaciones Laborales”, 2006, p. 341, il quale afferma che «no es descabellado pensar que en el futuro y con el paso del tiempo la normativa relativa a la prevención de los riesgos laborales se vaya a convertir en una especialidad o rama de la legislación cada vez más robusta sobre protección del medio ambiente».

¹² P. PASCUCCHI, *Modelli organizzativi e tutela dell'ambiente interno ed esterno all'impresa*, in “Lavoro e diritto”, 2022, p. 335; F. GRASSO, *La tutela dell'ambiente interno ed esterno all'impresa. Il fondamento giuridico e gli strumenti per una prevenzione integrata*, in “Diritto della sicurezza sul lavoro”, 1, 2024, I, p. 143; si veda anche A. SAVARINO, *Posizione di garanzia datoriale e gestione del rischio lavorativo tra ambiente interno ed esterno all'impresa: profili penali*, in “Diritto della sicurezza sul lavoro”, 2, 2024, I, p. 220 ss.

dell'ambiente (d.lgs. n. 152/2006) e di prevenzione dei disastri ambientali (d.lgs. n. 105/2015)», proprio «nella prospettiva della circolarità dei rischi»¹³.

Nel contesto dell'auspicata – seppur lenta sul piano attuativo – transizione ecologica “della” sicurezza sul lavoro, la revisione dei valori limite dell'esposizione a determinate sostanze tossiche costituisce un avanzamento interessante. Già nel quadro programmatico della Strategia europea sulla salute e sicurezza 2021/2027 era annunciata la revisione di alcune direttive specifiche. L'individuazione di parametri di esposizione, in considerazione del progresso tecnologico, può infatti servire a fornire indicazioni precise circa l'impegno alla riduzione degli effetti pregiudizievoli sulla salute e sull'ambiente.

Le più recenti direttive dell'Unione Europea in materia di sostanze pericolose illustrano normativamente i differenti livelli sui quali si imbastisce la trama della nocività e, quindi, del suo contrasto¹⁴.

Vale la pena, in via introduttiva, precisare che si può classificare una sostanza con «soglia» qualora sia scientificamente possibile individuare un livello al di sotto del quale l'esposizione non produrrebbe effetti nocivi sulla salute; l'amianto, per esempio, è sostanza priva di soglia così come il piombo è sostanza tossica per la riproduzione, priva di soglia. Invece, il c.d. «valore limite» rappresenta il rapporto esposizione/rischio stabilito tenendo conto di un livello accettabile di eccesso di rischio (così il considerando 7 della direttiva (Ue) 2023/2668 sulla protezione dei lavoratori contro i rischi connessi con un'esposizione all'amianto durante il lavoro). La recente direttiva della Commissione 2019/1831 sull'esposizione professionale ad agenti chimici riprende la definizione della più datata direttiva 98/24/Ce secondo la quale per «valore limite di esposizione professionale» si intende il limite della concentrazione media ponderata nel tempo di un agente chimico nell'aria all'interno della zona di respirazione di un lavoratore con riguardo a un periodo di riferimento specificato.

La disciplina ambientale è, d'altro canto, disseminata di valori limite di emissione – sempre di matrice europea – incastonati in trame procedurali il cui corretto esperimento è stato di recente affrontato dalla Corte di giustizia, interpretando la direttiva 2010/75/Ce sulle emissioni industriali; la pronuncia si colloca nel filone della copiosa giurisprudenza sul caso Ilva e, in essa, vi si apprezza – come si avrà modo di notare – il duplice rilievo della tutela della qualità dell'ambiente e della salute.

¹³ T. TREU, *Le trasformazioni del lavoro: discontinuità e interdipendenze. Scritti di un quarto di secolo*, Torino, Giappichelli, 2024, p. 217; nello stesso senso e nella direzione di «mettere a sistema, mediante una rilettura unitaria» la citata disciplina: B. CARUSO, R. DEL PUNTA, T. TREU, *Manifesto. Il diritto del lavoro nella giusta transizione. Un contributo “oltre” il manifesto*, in “WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”, 2023, p. 48 ss. Per il versante penale D. CASTRONUOVO, *La tutela dell'incolumità pubblica. Profili storici, sistematici e critici*, in D. CASTRONUOVO (a cura di), *I reati contro l'incolumità pubblica*, Torino, Giappichelli, 2024, p. L ss. Vengono, in specie, evidenziate le «esigenze di “attualizzazione” poste (...) dalle necessità della vita moderna». Puntualizzando, in particolare, che «una esigenza di chiarezza emerge (...) con riguardo alla traduzione in termini di responsabilità penale dei profili di multidirezionalità lesiva innescati dai rischi connessi allo svolgimento di attività produttive».

¹⁴ Come noto, gli Stati membri sono tenuti, poi, a stabilire un valore limite nazionale di esposizione professionale sulla base del valore indicativo definito a livello dell'Ue.

2. Salute e ambiente come “limiti” all’iniziativa economica ex art. 41 Cost.: il rafforzamento dell’orientamento valoriale

Il fatto che la legge costituzionale n. 1/2022 abbia modificato il testo dell’art. 41 Cost. aggiungendo esplicitamente “salute” e “ambiente” tra i limiti dell’iniziativa economica privata – oltre a sicurezza, libertà e dignità umana – non è da sottovalutare: dalla considerazione dei beni giuridici della salute e dell’ambiente pare, ora, difficile prescindere in sede di istituzione e organizzazione dell’attività produttiva¹⁵, a maggior ragione se quest’ultima è inerente in vario modo al campo delle sostanze pericolose, ubiquitarie o inquinanti. Altrettanto importante è la valorizzazione sia dei fini sociali che, ora, ambientali dell’attività economica pubblica e privata al terzo comma dell’art. 41 Cost. nonché la modifica dell’art. 9 Cost., con l’autonoma rilevanza conferita al bene ambiente «nell’interesse delle future generazioni».

L’effetto limitativo sulla libertà d’impresa, da parte dei beni giuridici citati, pare avere un peso, al di là del fatto che ci si intenda pronunciare sull’accoglienza o meno dell’idea che l’ambiente costituisca un «meta-valore», «valore fondamentale» «ma anche (...) *archè*, principio primo, alla cui stregua ri-orientare anche gli altri valori fondamentali»¹⁶. Non s’intende qui dedicare attenzione in modo prevalente all’ambiente per una riflessione fine a se stessa ma considerarlo alla luce dell’odierno «sciogliersi», nel testo dell’art. 41, comma 2 Cost., del «legame genetico originario con la salute»: la giurisprudenza costituzionale aveva, infatti, ricavato dalla nozione di utilità sociale “salute” e “ambiente” come limiti all’iniziativa economica privata¹⁷. Si trattava, però, di un’inferenza indiretta che è stata superata dal riconoscimento specifico di ciascuno di tali beni; di talché, estendendo il novero delle possibilità interpretative che potranno prevedere non solo la loro considerazione cumulativa ma anche disgiuntiva, nel senso della loro preservazione ed evitando la loro degradazione.

Rileva, invero, evidenziare che la Costituzione non è più testualmente “neutrale” quanto al danneggiamento della salute e dell’ambiente da parte dell’attività produttiva ma afferma, ora in modo esplicito, che l’arrecare danno a quei beni entra, conseguentemente, in conflitto con la Costituzione. Non si può negare che saremmo, invero, al cospetto di uno di quei casi «non frequenti» in cui la Costituzione stabilisce una «gradazione», pur in un contesto di diritti «miti

¹⁵ P. PASCUCCHI, *Modelli organizzativi*, cit., pp. 336-337.

¹⁶ 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, n. 172, p. 530. L’Autore puntualizza che l’edificazione di una «società nuova» non vedrebbe al “centro” semplicemente il pieno sviluppo della persona umana ma non sarebbe possibile «senza la realizzazione di un ambiente protetto e sano per tutte le forme di vita», cfr. p. 531. Si esprime diversamente L. CASSETTI, *Salute e ambiente come “limiti” prioritari alla libertà d’iniziativa economica?*, in “Federalismi.it”, 2021, p. 5: l’Autrice afferma che esisterebbero “già” soluzioni legislative volte a “funzionalizzare” l’iniziativa economica a fini ambientali.

¹⁷ Si esprime in questi termini O. COZZI, *La prima applicazione degli artt. 9 e 41 Cost.*, in “Diariodirittopubblico.it”, 10 luglio 2024.

o moderati»¹⁸.

L'esercitarsi in scarsamente appaganti disquisizioni che della riforma notano la portata soltanto ricognitiva degli approdi giurisprudenziali precedenti o soltanto dimostrativa di un'adesione a un manifesto ecologico europeo¹⁹ perde d'impatto argomentativo.

Dal nuovo art. 41, comma 2 Cost. si ricava che a collocarsi su un piano gerarchico sottordinato – rispetto a salute e ambiente – non è l'iniziativa economica *tout court* ma una specifica modalità della stessa²⁰, ossia quella che è idonea ad arrecarvi danno. Tale esito pare direttamente riscontrabile là dove l'impresa contravvenga alle prescrizioni prevenzionistiche; al contrario, il conformarsi alle stesse, di per sé, sarebbe impeditivo del verificarsi dell'effetto dannoso.

Nella sentenza della Cassazione, Sezione IV penale, sul disastro ferroviario di Viareggio – nota per aver affrontato alcuni profili della relazionalità soggettiva e oggettiva tra interno ed esterno – era stato puntualizzato che «il non dovere recare danno ad un determinato bene» sia «cosa ben diversa dal dovere di tutelarlo»²¹ alludendo, probabilmente, al fatto che il dovere di tutelare dovrebbe, in sé, essere fondato da una posizione di garanzia; precisazione condivisibile fino a che la si legga come ammonimento di verifica caso per caso sulla sussistenza o meno della posizione di garanzia, visti i drastici risvolti sanzionatori di matrice penale.

D'altra parte, tale interpretazione restrittiva non è sufficiente a intiepidire il valore dell'orientamento teleologico della tutela che si alimenta, ora, direttamente dal testo costituzionale imponendo «un cambio di direzione nei criteri tradizionali di bilanciamento», diffidando dal procedere «in base a criteri prestabiliti e statici»²²; «il non dover recare danno» non costituisce, allora, mero esercizio dialettico ma trova nella Costituzione una chiara delimitazione che attribuisce peso discrezionale a

¹⁸ G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, Torino, Giappichelli, 1992, p. 17.

¹⁹ Così M. DEL FRATE, *La tutela dell'ambiente nel riformato art. 41, secondo comma, Cost.: qualcosa di nuovo nell'aria*, in “Diritto delle relazioni industriali”, 2022, p. 914 ss.; esprime perplessità e ritiene la riforma della l. cost. n. 1/2022 come scarsamente «incisiva» R. PINARDI, *La revisione degli artt. 9 e 41 Cost.: quali effetti sulla sicurezza dell'ambiente di lavoro e nell'ambiente esterno?*, in “Diritto della sicurezza sul lavoro”, 2023, p. 63.

²⁰ Si sofferma sulla questione del “modo” della produzione P. PASCUCCI, *Le nuove coordinate del sistema prevenzionistico*, in “Diritto della sicurezza sul lavoro”, 2, 2023, I, p. 49 il quale afferma, in particolare: «è (...) 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».

²¹ Cass. pen., sez. IV, 06 settembre 2021, n. 32899, riprende tale ricostruzione ancora di recente S. DOVERE, *Reati in materia di disastri o infortuni e di sicurezza sul lavoro*, in D. CASTRONUOVO (a cura di), *Reati contro l'incolumità pubblica*, Torino, Giappichelli, 2024, p. 282. *Contra* P. PASCUCCI, *Modelli organizzativi*, cit., p. 336 che si chiede se «sia sufficiente un *non facere*» quando la piena integrità di beni fondamentali «sia difficilmente ripristinabile in caso di lesioni»; nello stesso senso anche V. SPEZIALE 2023, 297 il quale afferma che il d.lgs. n. 81/2008 esclude «la possibilità di attribuire al datore di lavoro una responsabilità ambientale del tutto svincolata dai rischi professionali e dalla attività lavorativa» aggiungendo che «la riforma costituzionale del 2022 rafforza in modo significativo» un'interpretazione delle disposizioni del d.lgs. n. 81/2008 (in specie art. 2, lett. n e art. 18, lett. g) «coerente con il nuovo testo della legge fondamentale».

²² T. TREU, *Le trasformazioni*, cit., p. 226.

salute e ambiente.

Ciò non significa dare sostegno a concezioni basate sull'estremizzazione del principio di precauzione che, ove inteso nella forma più ortodossa, significherebbe paralisi o blocco della produzione. Il nuovo testo, oltre a rafforzare l'anima prevenzionistica, ha la funzione di indirizzare teleologicamente la legislazione che regola l'attività economico produttiva; pare, così, condivisibile l'idea di chi invita a riconoscere nel testo costituzionale riformato un «valore performativo»: «la novella non avrebbe molto senso se si limitasse a ciò che il diritto vivente aveva già espresso»²³.

Non si può dimenticare, peraltro, che il Regolamento europeo Tassonomia (2020/852)²⁴ ha, analogamente, stabilito il principio del «non fare danno significativo» (DNSH) nel senso di evitare il peggioramento delle condizioni ambientali, allo scopo di garantire una *compliance* minima, coerente con la strategia ambientale europea²⁵. Come è stato scritto, la «Tassonomia, pur ponendosi come leva di attuazione della sostenibilità dal punto di vista ambientale, contiene una serie di disposizioni che possono fungere anche da presidio per i diritti dei lavoratori»²⁶, così rendendo evidente una contiguità tra dato sociale e ambientale.

In un'epoca fatta sovente di vuoti manifesti ecologisti o del c.d. *greenwashing* (per mutuare il neologismo inglese), la legge cost. n. 1/2022, adottata tra l'altro a larga maggioranza²⁷, si propone come capace di indirizzare il bilanciamento, «indicando la soluzione da seguire in concreto»²⁸ e, di fatto, rafforzando l'impegno dello Stato alla protezione della salute e dell'ambiente.

2.1. Una prima attuazione nella giurisprudenza costituzionale? La sentenza n. 105/2024 sul caso Priolo

Come noto, i casi più delicati affrontati dalla giurisprudenza a vari livelli con riguardo al danneggiamento di salute e ambiente hanno riguardato stabilimenti industriali in cui rilevava, tra l'altro, l'esposizione a sostanze tossiche e/o inquinanti: tra i più emblematici, è da ricordare il caso Ilva di Taranto e, più di recente, il caso Priolo, polo petrolchimico siracusano di raffinazione del petrolio,

²³ Così A. MORRONE, *La Costituzione*, cit., p. 533.

²⁴ Modifica il Regolamento (Ue) 2019/2088 definendo i criteri da rispettare affinché un'attività economica possa essere considerata sostenibile; se ne occupa F. MALZANI, *Tassonomia UE e vincoli per l'impresa sostenibile nella prospettiva prevenzionistica*, in «Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali», n. 177-178, 2023, p. 75 ss.

²⁵ Si tratta di condizione posta dal legislatore europeo per la erogazione dei fondi del piano *Next Generation EU*.

²⁶ V. BRINO, *Brevi note sulla responsabilizzazione nel governo dell'impresa*, in G. DE SIMONE, M. NOVELLA (a cura di), *La regolazione del lavoro oltre il diritto del lavoro*, Napoli, Editoriale scientifica, 2023, p. 253.

²⁷ V. ONIDA, *Ambiente in Costituzione*, in «Corti supreme e salute», 2022 ha valorizzato l'impatto evolutivo della modifica e afferma che «siamo in presenza di un aggiornamento testuale della Carta che tiene conto non solo di ciò che già da essa la cultura giuridica e la giurisprudenza avevano tratto, ma anche della accresciuta sensibilità sociale verso i temi ambientali».

²⁸ A. MORRONE, *La Costituzione*, cit., p. 526.

trasformazione dei suoi derivati e produzione di energia sul quale la Corte costituzionale si è pronunciata nel luglio scorso con la sentenza n. 105/2024, la prima intervenuta dopo la modifica costituzionale dell'art. 41 Cost.

L'approdo davanti al giudice delle leggi ha fatto misurare i fenomeni complessi in essi verificatisi con valori, principi e limiti posti dal sistema.

La sentenza costituzionale n. 105/2024, successiva alla modifica della l. cost. n. 1/2022, potrebbe assumere significati interessanti soprattutto alla luce del fatto che la stessa, in alcuni tratti, costruisce parallelismi interpretativi con le sentenze n. 85/2013 e n. 58/2018 sul caso Ilva, ben note per le non uniformi posizioni espresse tra l'una e l'altra ma anche per le prospettazioni «di rilievo generale» sul giudizio di bilanciamento (la prima) così come sul rapporto tra attività economica e messa in pericolo della sicurezza dei lavoratori (la seconda)²⁹. La comunanza tra i precedenti casi e l'attuale riguarda specialmente la necessità di rinvenire «un punto di equilibrio tra interessi contrapposti» finalizzato al contemperamento, «senza sacrificio totale di nessuno»³⁰.

Sul piano dell'armamentario a ciò deputato, l'Autorizzazione integrata ambientale (d'ora in poi Aia) è considerata dalle due precedenti sentenze «quale dispositivo in grado di assicurare il contemperamento di tutti gli interessi e di garantire, così, il diritto alla salute e alla sicurezza dei lavoratori e dei cittadini»³¹. Di nuovo, nel caso Priolo, è riscontrabile una sorta di protagonismo – sebbene “indiretto” – dell'Aia per il pregio procedimentale che la Corte costituzionale le riconosce non solo per l'approccio partecipato e integrato alla prevenzione e alla riduzione delle emissioni nell'aria, nell'acqua e nel terreno ma anche perché in essa si riscontra la prescrizione di tutte le misure necessarie per assicurare un elevato livello di protezione dell'ambiente nel suo complesso, anche mediante la fissazione di valori limite di emissione per le sostanze inquinanti, sulla base delle migliori tecniche disponibili³². La nuova controversia sorge perché la disposizione censurata non condiziona la prosecuzione dell'attività o impianto sequestrato alle prescrizioni dell'Aia riesaminata bensì a generiche misure, trattandosi di un'autorizzazione proveniente direttamente dal Governo e volta a privare indefinitamente il giudice del sequestro di ogni valutazione sull'adeguatezza delle medesime misure rispetto alla tutela dell'ambiente e della salute pubblica, e mediatamente rispetto alla tutela della stessa vita umana³³.

²⁹ In generale, M. CARTABIA, *I principi di ragionevolezza e proporzionalità nella giurisprudenza costituzionale*, in “www.cortecostituzionale.it”, 2013, pp. 8-9; S. BUOSO, *Principio di prevenzione*, cit., p. 106 ss.; P. PASCUCI, *Conflitto, libertà sindacale e diritto al lavoro nella complessità sociale*, in AA.VV., *Per i sessanta anni della Corte costituzionale*, Milano, Giuffrè, p. 282 ss.

³⁰ Lo chiarisce bene C. RUGA RIVA, *Il conflitto tra ambiente e attività produttiva strategica: ogni cosa al suo posto? La Corte costituzionale sul c.d. Decreto Priolo*, in “Sistema penale”, 15 ottobre 2024, p. 7.

³¹ S. LAFORGIA, *Se Taranto è l'Italia: il caso Ilva*, in “Lavoro e diritto”, 2022, p. 44.

³² Sono, a tal proposito, significativi i riferimenti alla direttiva 2010/75/UE relativa alle emissioni industriali. Si veda il p. 5.3.2 della sentenza sul caso Priolo.

³³ Nel caso di specie era stato il d. intern. 12 settembre 2023 (sulla base di quanto stabilito dal d.P.C.M. 3 febbraio 2023) ad adottare le concrete misure con le quali è stato approntato il «bilanciamento tra le esigenze di continuità dell'attività produttiva e di salvaguardia dell'occupazione, e la tutela della sicurezza sul luogo di lavoro, della salute e dell'ambiente». È lo

Senza potere qui attardarsi sulle questioni già emerse nel caso Ilva, che la sentenza più recente ancora indirettamente affronta, è ben vero che l'effetto cortocircuito o il possibile innesco del conflitto istituzionale tra Governo e magistratura costituisce un problema reale e ricorrente in tale ambito³⁴; la difficile quadratura del cerchio tra autorizzazione dell'attività in una situazione di potenziale pericolo, sequestro e dissequestro passa per una complessa opera di bilanciamento che dovrebbe trovare una giustificazione ordinamentale conforme all'assetto dei valori costituzionali in gioco.

Sul punto la sentenza costituzionale n. 58/2018 era stata eloquente: il privilegiare in modo eccessivo l'interesse alla prosecuzione dell'attività finisce per trascurare le esigenze dei diritti costituzionali inviolabili legati alla tutela della salute e alla vita (artt. 32 e 2 Cost.), cui deve ritenersi inscindibilmente connesso il diritto al lavoro in ambiente sicuro e non pericoloso (artt. 4 e 35 Cost.); successivamente richiamando l'art. 41, comma 2 Cost. e dedicandovi una parte argomentativa importante circa la sua funzione di limitare «espressamente la tutela dell'iniziativa economica privata»³⁵, così come si avrà modo di evidenziare nel prosieguo.

Orbene, l'oggetto della recente pronuncia era il c.d. "decreto Priolo" (d.l. n. 2/2023 conv. in l. n. 17/2023) intervenuto sull'art. 104 *bis* delle Norme di attuazione del Codice di procedura penale, con riguardo alla definizione di specifiche regole circa la competenza giudiziale in caso di sequestro o confisca in ipotesi diverse da quelle disciplinate dal c.d. "Decreto Ilva", quando si tratti di impianti o infrastrutture di stabilimenti di interesse strategico nazionale dei quali sia in discussione la continuità produttiva. Il quesito di costituzionalità verteva, in particolare, sul quinto periodo del medesimo articolo là dove «il giudice autorizza la prosecuzione delle attività» senza poter svolgere un autonomo bilanciamento tra gli interessi in gioco, alle condizioni stabilite dal provvedimento governativo e senza potere disporre l'interruzione dell'attività qualora sia apprezzato un pericolo concreto.

Per la Corte, la disposizione in esame «potrebbe trovare legittimazione costituzionale soltanto in quanto si presenti come disciplina interinale», «nel tempo strettamente necessario per portare a compimento gli indispensabili interventi di risanamento ambientale e riattivare gli ordinari meccanismi procedurali previsti dal d.lgs. n. 152 del 2006», in particolare col riesame delle autorizzazioni integrate

stesso decreto interministeriale a rendere applicabile nella vicenda giudiziaria del procedimento *a quo* la previsione del quinto periodo del nuovo art. 104 *bis*, comma 1 *bis*.1 norme att. cod. proc. pen. Tale nuovo comma era stato, a sua volta, introdotto dal d.l. n. 2/2023 con riguardo ai poteri spettanti al giudice del sequestro penale circa il profilo cruciale dell'autorizzazione a proseguire l'attività, al fine di colmare le lacune del d.l. n. 207 del 2012, il c.d. decreto Ilva. La prosecuzione dell'attività era, in particolare, quella di ricezione dei reflui industriali da parte dell'impianto di depurazione sequestrato.

³⁴ R. BIN, *Il "caso Priolo": scelta politica vs bilanciamento in concreto (in margine alla sent. 105/2024)*, in "Consulta Online", 12 settembre 2024 mette in evidenza che, nel caso Priolo, «la Corte si limita a delineare un'interpretazione adeguatrice della disposizione impugnata dal giudice per ribadire che l'atto governativo dovrebbe rispettare i vincoli costituzionali», ma la Corte non «intende» giudicare l'atto governativo.

³⁵ S. BUOSO, *Le morti bianche nella «Repubblica fondata sul lavoro». Il sistema di sicurezza nella società del rischio*, in "Quaderni costituzionali", 2023, p. 781.

ambientali rivelatesi insufficienti rispetto ai loro scopi.

La mancata individuazione di un termine di durata del regime di cui all'art. 104 *bis* è dichiarata, dunque, in contrasto con gli artt. 9, 32 e 41, comma 2 Cost. in quanto – come precisato al p. 5.4.1 terzo capoverso – «il nuovo testo dell'art. 41 secondo comma Cost. vieta che l'iniziativa economica privata si svolga “in modo da recare danno” alla salute e all'ambiente: e nessuna misura potrebbe legittimamente autorizzare un'azienda a continuare a svolgere stabilmente la propria attività in contrasto con tale divieto».

Certo, si tratta di una sentenza che non produce esiti radicali ed eclatanti³⁶ ma aggiunge un tassello, tutt'altro che secondario, alla valorizzazione del nuovo art. 41 Cost.: il confronto esperito dal giudice costituzionale tra il caso Priolo e quello deciso con la sentenza n. 85/2013 (Ilva) fa rilevare che quest'ultima e i suoi esiti avevano una determinata contestualizzazione che non è detto possa essere aprioristicamente e sempre esportabile, soprattutto alla luce di un mutamento letterale del dato costituzionale. Come ricostruito – oltre all'implicazione di parametri costituzionali peculiari e non assimilabili al giudizio più recente (per esempio art. 3 Cost. o gli artt. 25, 27 e 112 Cost. in relazione alle pretese deroghe ai principi stabiliti in materia di responsabilità penale ed esercizio dell'azione penale) – la dichiarazione di non fondatezza delle censure di cui alla sentenza costituzionale del 2013 era basata sulla necessità di un «ragionevole bilanciamento» riservato in linea di principio al legislatore «tra diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione, in particolare alla salute (art. 32), da cui deriva il diritto all'ambiente salubre, e al lavoro (art. 4 Cost.), da cui deriva l'interesse costituzionalmente rilevante al mantenimento dei livelli occupazionali ed il dovere delle istituzioni pubbliche di spiegare ogni sforzo in tal senso».

Senonché la Corte, nella sentenza n. 105/2024, evidenzia il «rilevante profilo di distinzione tra le questioni odierne e quelle esaminate con la sentenza n. 85 del 2013» circa il «mutamento, nel frattempo intervenuto, nella stessa formulazione dei parametri costituzionali»: con la legge cost. n. 1/2022 è stato attribuito «espreso rilievo costituzionale alla tutela dell'ambiente» altresì inserendo «tra i limiti alla libertà di iniziativa economica menzionati nell'art. 41 secondo comma Cost. le ragioni di tutela dell'ambiente oltre che della salute umana»³⁷. Nella sentenza del 2013, invece, la salute e l'ambiente erano stati soltanto «marginamente evocati» mentre il “centro” era costituito dalla «lamentata ingerenza del decreto Ilva su provvedimenti giudiziari già assunti attraverso norme prive di generalità e

³⁶ R. BIN, *Il “caso Priolo”*, cit.

³⁷ Così il secondo paragrafo del p. 5.1.2. A. MORRONE, “Ambiente” *fondamento della Costituzione repubblicana*, in F. RESCIGNO, G. GIORGINI PIGNATIELLO (a cura di), *One Earth- One Health. La costruzione giuridica del Terzo Millennio*, Torino, Giappichelli, 2023, p. 9 sostiene, condivisibilmente, che il nuovo testo costituzionale, «non è un pezzo di carta qualsiasi», «rappresenta un fatto normativo, che non sarà trascurato dalla giurisprudenza in sede di applicazione concreta». Si tratta di una lettura che la sentenza n. 105/2024, evidentemente, conferma.

astrattezza»³⁸.

Alla luce del recente chiarimento pare innegabile che l'invocazione della sentenza costituzionale n. 85/2013 – sovente utilizzata a mo' di mantra impugnando lo scettro della negazione di diritti tiranni³⁹ – può risultare ultronea fintantoché il suo impiego è tale come *pars pro toto*.

È, d'altra parte, del tutto condivisibile l'astratta spiegazione secondo cui un diritto diverrebbe tiranno qualora si verificasse la sua illimitata espansione e la sua collocazione alla sommità di un ordine gerarchico con pretesa di assolutezza; aggiungendo che è propria della tecnica di bilanciamento l'individuazione del punto di equilibrio, prefissato dal legislatore in sede di definizione delle norme o dal giudice in sede di controllo.

Alla luce della sentenza n. 105/2024 emerge che, a partire dal rinnovato testo dell'art. 41 Cost., ciò che comporta un conflitto col dettato costituzionale è il "pregiudizio" alla salute e all'ambiente: infatti, nel caso di specie, è l'assolutezza temporale dell'autorizzazione giudiziale "priva di bilanciamento" – integrata dal quinto capoverso dell'art. 104 *bis* – a porsi in conflitto con tale parametro costituzionale. Nella disposizione in questione si configura, invero, un difetto «circa il procedimento da seguire per l'individuazione delle misure» (cfr. p. 5.3.2), finendo «per autorizzare, potenzialmente senza alcun limite di durata, un meccanismo basato su un'autorizzazione che proviene direttamente dal Governo nazionale e il cui effetto è quello di privare indefinitamente il giudice del sequestro di ogni potere di valutazione sull'adeguatezza delle misure medesime rispetto alla tutela dell'ambiente e della salute pubblica, e mediatamente rispetto alla stessa vita umana» (cfr. p. 5.3.3 secondo paragrafo).

Nell'altro parallelismo interpretativo operato dalla Corte, con la sentenza n. 58/2018, è rinsaldato il filo che lega la versione dell'art. 41 Cost. antecedente e successiva alla revisione costituzionale: «rimuovere prontamente i fattori di pericolo per la salute, l'incolumità e la vita dei lavoratori costituisce (...) condizione minima e indispensabile perché l'attività produttiva si svolga in armonia con i principi costituzionali, sempre attenti alle esigenze basilari della persona», aggiungendo una precisazione ulteriore: tra le «esigenze basilari della persona (delle persone oggi esistenti e di quelle che saranno)» si «annovera, ora, esplicitamente, anche la tutela dell'ambiente» (p. 5.4.1 quarto capoverso).

Beninteso, la portata di tali affermazioni acquista rilievo non perché il dettato costituzionale del nuovo articolo 41, comma 2 Cost. sia, semplicisticamente,

³⁸ C. RUGA RIVA, *Il conflitto*, cit., p. 4 evidenzia «l'analitico *distinguishing*, sia sul merito delle disposizioni censurate, sia sui parametri costituzionali evocati» operato dalla Corte costituzionale nella sentenza recente.

³⁹ A. MORRONE, *La Costituzione*, cit., p. 529 fa un interessante richiamo chiarificatore alla teoria della «tirannia dei valori» e alla «specifica versione» di questa accolta dalla giurisprudenza costituzionale (in tale prospettiva il pluralismo sarebbe incompatibile con una "gerarchia" ma ammetterebbe soltanto una equiparazione tra valori cui conseguono ponderazioni caso per caso); più in generale G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, cit., p. 11 ss. il quale sottolinea che non si dovrebbe trattare di un rapporto di «esclusione e sopraffazione» ma di inclusione attraverso l'intreccio dei valori.

idoneo a escludere l'agire economico e, con esso, la quota di rischio ineliminabile, quindi "consentito", ma perché fornisce elementi aggiuntivi sull'indirizzo valoriale del modo della produzione. Il testo costituzionale è, vale la pena ripeterlo, molto chiaro nel dare esplicitazione a ciò che dell'attività economica è da eccettuare: l'arrecare danno alla salute e all'ambiente oltreché agli altri beni della sicurezza, libertà, dignità umana; dunque, non l'attività economica *tout court* ma quella idonea ad arrecare danno ai beni giuridici oggi resi espliciti.

È la stessa Corte a ribadire, peraltro, che le misure legittimamente adottabili per consentire la prosecuzione dell'attività «dovranno naturalmente mantenersi all'interno della cornice normativa fissata dal complesso delle norme di rango primario in materia di tutela dell'ambiente e della salute» (p. 5.4.1 quinto capoverso); si tratta di una sottolineatura a favore della conferma e del riconoscimento della modifica costituzionale: la granitica teoria svalutativa del *tamquam non esset* della revisione costituzionale riceve dalla sentenza in discorso una incrinatura difficilmente ignorabile. Questo è vero, soprattutto, se si osserva che la Corte sostiene chiaramente che le misure legittimamente adottabili debbono essere operate «in vista (...) di una tutela effettiva della salute e dell'ambiente» (p. 5.4.1 quinto capoverso). Come a dire che l'indirizzo teleologico è ben tracciato dalla fonte costituzionale e che le misure deputate a realizzare quel bilanciamento dovranno, di talché, dare effettività a tale cornice normativa.

Nella parte conclusiva della sentenza la Corte si sofferma sullo scopo di «fissare un limite massimo di operatività delle misure interinalmente individuate dal Governo» della durata di 36 mesi (in analogia rispetto a quella fissata dal d.l. n. 207/2012 sul caso Ilva) funzionale ad assicurare il completo superamento delle criticità riscontrate in sede di sequestro e ripristinare gli ordinari meccanismi autorizzativi previsti dalla legislazione vigente.

Ebbene, la sentenza n. 105/2024 – pur dall'angolo visuale di un caso complesso e basato prettamente sulla disciplina processuale – pare apprezzabile non solo per la capacità di dialogo con i precedenti sul caso Ilva e per la valorizzazione del nuovo testo dell'art. 41, comma 2 Cost. ma anche perché consente, nell'economia del presente contributo, di aggiungere elementi utili al chiarimento concettuale della nozione di "limite".

Verrà, nel prosieguo, dedicato spazio ad alcuni recenti sviluppi sul piano del formante legislativo e giurisprudenziale dell'Unione europea sul tema che ci occupa.

3. Profili evolutivi e di consolidamento della circolarità: nella sicurezza sul lavoro, la direttiva Ue 2023/2668 in tema di amianto

La «proverbiale lentezza del diritto nel recepire le innovazioni che provengono dal suo esterno» cede il passo ad alcuni indirizzi evolutivi favoriti proprio dal diritto eurounitario; è, d'altra parte, vero che «una efficace, diffusa e

duratura rimodulazione dell'epistemologia giuridica richiede di per sé tempi lunghi»⁴⁰.

La prospettiva multilivello è decisiva e in particolare lo è l'impatto del diritto sovranazionale nella promozione della convergenza tra tematiche sociali e ambientali, nell'individuare un "metodo" per conseguire gli obiettivi di salute integrale che, per esempio, la prospettiva *One Health* veicola⁴¹.

La direttiva sull'amianto già citata, (Ue) 2023/2668, è emblematica perché, sebbene ciò risulti nei considerando introduttivi, si dichiara «in linea con l'approccio della "salute in tutte le politiche"»: infatti, «la protezione della salute dei lavoratori dall'esposizione all'amianto ha una dimensione trasversale ed è pertinente per numerose politiche e attività dell'Unione, segnatamente nel settore dell'ambiente, dove l'azione dell'Unione consiste nel contribuire, tra l'altro, alla protezione della salute umana» (così il considerando 4). Si tratta, forse, della prima volta in cui è riconosciuta esplicitamente valenza trasversale alla protezione della salute dei lavoratori; se si guarda il testo originario della direttiva 2009/148/Ce⁴² – modificata dalla stessa direttiva Ue 2023/2668 – non si rinvergono riferimenti analoghi, presentandosi – anche nei considerando iniziali – del tutto circostanziata alla protezione della salute dei lavoratori. Al considerando 9 della direttiva del 2023 viene, ulteriormente, posto in evidenza che «una migliore protezione dei lavoratori esposti all'amianto è importante anche nel contesto della transizione verde e dell'attuazione del Green Deal europeo». Questo vale, in particolare, in alcuni settori quali l'edilizia, l'attività estrattiva, la gestione dei rifiuti e la lotta antincendio ove è più frequente l'esposizione ad asbesto; la Comunicazione della Commissione su *Un'ondata di ristrutturazioni in Europa*⁴³ si colloca, infatti, nel cuore della transizione ecologica al fine di promuovere la ristrutturazione degli edifici per il raggiungimento della neutralità climatica: si tratta di un programma entro il quale la rimozione dell'amianto e delle sostanze nocive non può che fungere da protagonista.

Si può, di talché, affermare che nel quadro della disciplina dell'Unione europea, l'approccio all'amianto non sia più soltanto «congiunturale»⁴⁴ ma è parte

⁴⁰ D. AMIRANTE, *Costituzionalismo ambientale. Atlante giuridico per l'Antropocene*, Bologna, Il Mulino, 2022, p. 233.

⁴¹ L'approccio *One Health* «recognizes the health of humans, domestic and wild animals, plants, and the wider environment (including ecosystems) are closely linked and interdependent» e «requires cooperation and collaboration between relevant sectors and disciplines, such as agriculture, environment, human medicine, veterinary medicine, epidemiology, environmental and social sciences, governance, etc.». Cfr. https://health.ec.europa.eu/one-health/overview_en. Dal novembre 2023 cinque agenzie europee che forniscono consulenza scientifica sui temi legati all'ambiente, alla salute pubblica e alla sicurezza alimentare (si tratta dell'Agenzia europea per le sostanze chimiche, del Centro europeo per la prevenzione e il controllo delle malattie, dell'Autorità europea per la sicurezza alimentare, dell'Agenzia europea per i medicinali) si impegnano per il sostegno dell'agenda *One Health* in Europa.

⁴² In precedenza si ricordano la direttiva 83/477/Cee, poi modificata dalla direttiva 2003/18/Ce.

⁴³ Com (2020) 662 final.

⁴⁴ L. MONTUSCHI, *Il rischio amianto: quale tutela? Introduzione al dialogo*, in L. MONTUSCHI, G. INSOLERA (a cura di), *Il rischio amianto. Questioni sulla responsabilità civile e penale*, Bologna, BUP, 2006, p. 9.

di una strategia prevenzionistica trasversale, riconoscendo quel rilievo di «materia esemplare su cui confrontare possibilità e capacità di prestazione dei vari settori dell'ordinamento, nel dare risposte ad eventi di indiscutibile, drammatica presa sulla percezione di sicurezza, ma anche sul senso di giustizia della collettività»⁴⁵.

Dunque, in chiave di aggiornamento regolativo vengono, per la prima volta, codificate le categorie dell'esposizione passiva e secondaria con lo scopo di meglio qualificare l'esposizione non professionale; una conferma della considerazione multidimensionale del rischio che riguarda non solo i lavoratori ma anche le loro famiglie e il territorio circostante⁴⁶.

Si tratta, nel primo caso, dell'esposizione dei lavoratori che operano vicino a una persona che lavora con materiali contenenti amianto o in locali in cui si sta verificando il deterioramento di materiali contenenti amianto nella struttura degli edifici; quindi: sia comprendendo altri lavoratori in prossimità dei lavoratori "utilizzatori" sia altri lavoratori che si trovino in locali in cui, indipendentemente dalla lavorazione, si stia verificando il deterioramento dei materiali contenenti amianto. Viene, in altre parole, qualificata come esposizione passiva un tipo di esposizione in cui si attenua progressivamente il nesso con la manipolazione attiva dell'amianto, così anche riconoscendo la portata espansiva della nocività della sostanza in questione. Per esposizione secondaria si intende, invece, quella delle persone che coabitano con chi sia esposto professionalmente, per il tramite soprattutto degli indumenti e dei capelli (così il considerando 5). L'esposizione passiva assume carattere professionale mentre l'esposizione secondaria riguarda soggetti terzi.

È bene rilevare che non si trova traccia letterale nel *corpus* della direttiva di detti riferimenti ovvero di misure espressamente deputate a incidere sulle "nuove" partizioni tipologiche di esposizione; si può, tuttavia, sostenere che il rafforzamento delle misure preventive e protettive attinenti all'esposizione professionale concorra a incidere sulla eliminazione e riduzione, anche, dell'esposizione passiva e secondaria. Quest'ultima, in particolare, pur essendo un'esposizione ambientale e non professionale troverebbe il suo fondamento causale nella prossimità ad un soggetto esposto professionalmente.

Si tratterebbe di un punto interessante e inedito sul piano definitorio, sebbene in definitiva da ricondurre causalmente all'esposizione professionale. Al *considerando* 5 viene, altresì, precisato – con riguardo all'esposizione passiva ad amianto – che la direttiva quadro 89/391/Cee e 2009/148/Ce, già stabilivano l'obbligo per i datori di lavoro di valutare tutti i rischi riguardanti la salute e la sicurezza e individuare anche quelli potenziali derivanti dall'esposizione passiva, mettendo in atto misure preventive e protettive. Invece, l'esposizione secondaria ad amianto o ai materiali contenenti amianto è governata mediante gli strumenti di

⁴⁵ G. INSOLERA, *I danni da amianto: confini e funzioni della tutela penale*, in L. MONTUSCHI, G. INSOLERA (a cura di), *Il rischio amianto*, cit., p. 23 ss.

⁴⁶ A. BAYLOS GRAU, *Trabajo*, cit., p. 265: dà conto di alcuni casi giudiziari spagnoli riguardanti «*pasivos domésticos*» e «*pasivos ambientales*».

cui alla nuova direttiva Ue 2023/2668, per evitare tale esposizione. Le donne vengono dichiarate particolarmente a rischio, soprattutto con riguardo all'esposizione secondaria in un ambito in cui «il principio di evitare i rischi è la base di partenza di qualsiasi misura attuata».

Oltre alle linee d'intervento sul piano tecnico-operativo (rafforzamento delle misure di prevenzione e protezione) sulle quali non ci si può ora attardare, pare importante soffermarsi sul tema dell'aggiornamento dei valori limite sulla base delle «evidenze scientifiche» e dei «dati tecnici aggiornati», alla luce anche della «valutazione approfondita dell'impatto socioeconomico e della disponibilità di protocolli e tecniche di misurazione dell'esposizione sul luogo di lavoro»⁴⁷. Il rinnovamento di tali dati va, peraltro, di pari passo con la garanzia della certezza del diritto e, quindi, con l'opportuna modificazione delle direttive interessate.

Il fatto che il contenimento della probabile esposizione ad asbesto entro i valori-limite non sia sufficiente ad escludere l'effetto tossico o cancerogeno, dato che «qualsiasi soglia può rivelarsi insufficiente», «indebolisce la rilevanza del valore-limite e (...) offre all'interprete un importante ausilio interpretativo»⁴⁸. D'altronde, le criticità relative all'ampiezza del rischio consentito per stabilire il limite oltre il quale si sarebbe in "colpa" quanto alla definizione del grado di responsabilità penale, alla logica precauzionale che li ispira o alla *soft regulation* che potrebbe fondarli restano, qui, soltanto sullo sfondo perché d'interesse peculiare della scienza penalistica alla quale pare preferibile fare rinvio⁴⁹.

Basta, qui, osservare, che il nuovo articolo 6 della direttiva 2023/2668 dispone che l'esposizione alla polvere di amianto deve essere «ridotta al minimo e in ogni caso al più basso valore tecnicamente possibile al di sotto del pertinente valore limite fissato dall'art. 8»⁵⁰; su tale obiettivo incide, evidentemente, il tipo di tecnologia disponibile per la misurazione delle fibre stesse e, più in senso lato, il metodo di misurazione adottato da ciascuno Stato membro.

Nonostante le difficoltà legate all'accertamento della responsabilità, l'apposizione di valori limite tecnologicamente orientati resta una delle principali modalità di monitoraggio dell'esposizione dalle quali la sicurezza sul lavoro non potrebbe, probabilmente, prescindere.

Nell'impossibilità di tracciare una linea di confine tra l'innocuo e il nocivo giunge in soccorso un dovere procedimentale, in capo al datore di lavoro, di eliminare o mantenere scarsa o debole la concentrazione di fibre aerodisperse.

⁴⁷ In questi termini la direttiva (Ue) 2024/869 sui valori limite per il piombo e i suoi composti inorganici e per i diisocianati (considerando 4); in modo analogo la direttiva Ue 2023/2668 sulla protezione contro i rischi connessi con un'esposizione ad amianto (considerando 13).

⁴⁸ L. MONTUSCHI, *Il rischio amianto*, cit., p. 20.

⁴⁹ D. CASTRONUOVO, *I delitti di omicidio e lesioni*, in D. CASTRONUOVO, F. CURI, S. TORDINI CAGLI, V. TORRE, V. VALENTINI, *Sicurezza sul lavoro. Profili penali*, Torino, Giappichelli, 2023, p. 366. Sul ruolo «meramente indicativo» di tali limiti o sul fatto che non garantiscano, comunque, una «sicurezza assoluta» si veda F. D'ALESSANDRO, *Pericolo astratto e limiti soglia. Le promesse non mantenute del diritto penale*, Milano, Giuffrè, 2012, p. 295.

⁵⁰ S'interroga sul valore esimente delle procedure e sul rilievo dei valori limite rispetto alla responsabilità del soggetto tenuto all'adempimento della disciplina prevenzionistica F. MALZANI, *Tassonomia UE*, cit., p. 88.

Ben s'intende, allora, quanto è esplicitato in uno degli ultimi articoli della direttiva: l'obiettivo è l'ulteriore abbassamento dei valori limite sulla base di nuove disponibilità di prove scientifiche, sviluppi tecnici e del rapporto tra i nuovi metodi analitici e il valore numerico del valore limite (così il nuovo articolo 22 *bis* della stessa direttiva).

3.1. ... (segue) nella sicurezza ambientale, la sentenza della Corte di giustizia nella C-626/22 sul caso Ilva

Come afferma la Corte di giustizia nella recente pronuncia C-626/22 sul caso Ilva è «stretto» il «collegamento», in particolare nel contesto applicativo della direttiva 2010/75 relativa alle emissioni industriali, tra «la tutela della qualità dell'ambiente e quella della salute umana», così ribadendo che la protezione dell'ambiente e della salute umana sono due aspetti interconnessi⁵¹. Nel rinvio incidentale di tipo interpretativo in parola erano state sollevate tre questioni riguardanti l'Autorizzazione integrata ambientale con riguardo: all'impatto dell'attività sia sulla salute umana che sull'ambiente, alle sostanze inquinanti da considerare, ai tempi per l'adeguamento dell'installazione alle nuove condizioni di autorizzazione.

In questo quadro, il diritto primario della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, tramite gli articoli 35 e 37, stabilisce rispettivamente che «nella definizione e nell'attuazione di tutte le politiche e attività dell'Unione è garantito un livello elevato di protezione della salute umana» e che «un livello elevato di tutela dell'ambiente e il miglioramento della sua qualità devono essere integrati nelle politiche dell'Unione e garantiti conformemente al principio dello sviluppo sostenibile»; come ricorda la Corte di giustizia nel caso in parola, la direttiva 2010/75/Ce promuove l'applicazione di entrambi gli articoli, altresì riconoscendo che «un livello elevato di protezione della salute umana non può essere conseguito senza un livello elevato di tutela dell'ambiente, conformemente al principio dello sviluppo sostenibile»⁵².

È interessante notare che, per la Corte di giustizia, la direttiva va interpretata nel senso che gli Stati membri – sul piano “operativo” – sono tenuti «a prevedere

⁵¹ S. Pianta, *Corte di Giustizia Ue – C. Z. e altri c. Ilva: inquinamento e pericoli per la salute umana*, in “BioDiritto”, 25 giugno 2024; fa notare che la sentenza «è argomentata essenzialmente attraverso il richiamo dei precedenti atti dell'Unione» e che «una volta affermata dalla Corte l'impossibilità di proseguire l'attività degli stabilimenti industriali da cui provengono le emissioni nocive, l'ordinamento nazionale dovrà affrontare il problema della ricollocazione o del pensionamento dei dipendenti che rimarranno disoccupati» F. Roselli, *In tema di sentenze e atti di governo. A proposito della sentenza Corte giust. UE 25 giugno 2024, C- 626/22*, in “Rivista di diritto della sicurezza sociale”, 2024, p. 452.

⁵² Così il punto 72 della sentenza della Corte di giustizia, 25 giugno 2024, C- 626/22, Ilva e altri. Il rinvio pregiudiziale era stato promosso dal Tribunale di Milano nell'ambito di un'azione collettiva presentata da alcuni residenti del Tribunale di Taranto e di comuni limitrofi contro Ilva Spa in amministrazione straordinaria circa le emissioni industriali della cui riduzione si occupa la direttiva 2010/75.

che una previa valutazione degli impatti dell'attività dell'installazione interessata tanto sull'ambiente quanto sulla salute umana costituisca un atto interno ai procedimenti di rilascio e riesame di un'autorizzazione di una tale installazione»⁵³. Viene richiamato, invero, l'art. 23, par. 4, della stessa direttiva che, in materia di ispezioni ambientali, stabilisce esplicitamente che la valutazione «sistematica» dei rischi ambientali deve basarsi sugli impatti potenziali e reali delle installazioni sulla salute umana e sull'ambiente.

Tale analisi si ricollega a quella svolta dalla Corte Edu quando, nel 2019, nel *leading case* Cordella, aveva constatato la violazione dell'art. 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali con riguardo all'inquinamento dello stabilimento Ilva, effettuando così un passo evolutivo nel processo definito di *greening of the existing first generation of human rights*; la Corte di Strasburgo aveva, in quell'occasione, ribadito il principio secondo cui i danni ambientali possono tradursi in violazioni del diritto alla vita privata garantito dall'art. 8 della Convenzione⁵⁴.

Si tratta di un indirizzo che è, peraltro, di nuovo confermato nelle successive sentenze della Corte Edu (in particolare Ardimento e altri, Perelli, Briganti del 5 maggio 2022), riportando la disamina delle questioni di inquinamento ambientale al rispetto della sfera privata e, quindi, nell'ambito della flessibilità applicativa dell'art. 8 stesso⁵⁵; la Corte rilevava il protrarsi di una situazione di pericolo per la salute dei ricorrenti e della popolazione data dall'inquinamento industriale dello stabilimento Ilva, altresì denunciando uno stallone nella procedura di esecuzione della sentenza Cordella.

Per tornare alla pronuncia della Corte di giustizia nella C-626/22, altrettanto interessanti sono le precisazioni circa l'entità dei valori limite di emissione per le sostanze inquinanti, infatti la determinazione della quantità di sostanze inquinanti la cui emissione può essere autorizzata deve essere collegata al grado di nocività delle sostanze di cui si tratta; non sarebbero da considerare come sostanze inquinanti soltanto quelle con effetto «trascurabile» sulla salute umana e sull'ambiente che, pertanto, non dovrebbero essere accompagnate da valori limite di emissione nell'autorizzazione stessa.

Tale sentenza è degna di nota anche perché segnala che il procedimento di autorizzazione non può limitarsi a fissare valori limite per le sole sostanze inquinanti la cui emissione era prevedibile e indicata nell'autorizzazione iniziale ma

⁵³ Così i punti 90 e 105 della sentenza della Corte di giustizia, 25 giugno 2024, C- 626/22, Ilva e altri.

⁵⁴ Corte Edu, 24 gennaio 2019, Cordella e altri. Si veda, *inter alia*, S. ZIRULIA, *Ambiente e diritti umani nella sentenza della Corte di Strasburgo sul caso Ilva*, in "Diritto penale contemporaneo", 19 marzo 2019.

⁵⁵ Vi si sofferma A. RICCARDI, *Ragionevole bilanciamento vs non rispetto del giusto equilibrio nelle sentenze della Corte Edu sul caso Ilva*, in "Rivista di diritto della sicurezza sociale", 2022, p. 667 che rileva le similarità tra le sentenze, a partire dall'oggetto della causa: le emissioni inquinanti prodotte dall'impianto siderurgico Ilva, operante nella città di Taranto, e gli effetti sulla salute della popolazione locale (anche precisando che riversi ricorrenti lavorano o lavoravano nello stesso stabilimento).

occorre tenere conto, altresì, delle emissioni effettivamente generate nell'esercizio; quindi, in sede di rilascio e riesame dell'autorizzazione devono essere considerate non solo le sostanze prevedibili secondo la natura e la tipologia dell'attività industriale ma anche tutte quelle scientificamente note come nocive potenzialmente emesse, comprese quelle generate e non valutate nel procedimento di autorizzazione iniziale⁵⁶. La tutela anticipatoria da garantire – così come si evince dalla pronuncia recente – si rivela nei termini della prevenzione dato che, su questo principio, si fonda la direttiva 2010/75, lasciando da parte altre visioni più estremizzanti basate sulla precauzione⁵⁷.

Il fatto che l'installazione generi pericoli gravi e rilevanti per l'integrità della salute umana e dell'ambiente dovrebbe poi comportare, per la Corte di giustizia, «in ogni caso» la sospensione dell'esercizio dell'installazione.

Orbene, la sentenza in discorso è esplicativa perché traccia la linea da seguire con riguardo alle sorti comuni della tutela della salute e dell'ambiente⁵⁸ quando si tratti di inquinamento generato da attività industriali; la stessa ancora saldamente il sistema sul modello prevenzionale per il tramite del provvedimento autorizzatorio e dei limiti di esposizione basati sulle migliori tecniche disponibili, fondate sulle conoscenze scientifiche acquisite. Geneticamente, il provvedimento autorizzatorio abbraccia una visione complessiva e non settoriale del fenomeno inquinante: considera l'interconnessione delle diverse forme di inquinamento e deterioramento per la stessa attività.

4. Un processo di cambiamento ormai avviato

La dimensione ecologica e la sua preservazione non sono annoverabili, soltanto, al rango «estetico-culturale»: presentano un forte ancoramento economico-sociale⁵⁹ da affrontare con «urgenza e determinazione», senza tentativi di elusione «in nome delle troppe difficoltà»⁶⁰.

Non è facile, conclusivamente, tirare le fila di una riflessione che resta idealmente aperta agli sviluppi regolativi ma anche giurisprudenziali.

Nel saggiare il sistema prendendo le mosse da un ambito emblematico come quello dell'esposizione a sostanze tossiche e/o inquinanti si è avuto modo di

⁵⁶ In tal senso si vedano i punti 117 e 122 della citata sentenza.

⁵⁷ F. CONTRI, *Paradigmi di responsabilità penale per l'esposizione a sostanze tossiche. Dalla responsabilità individuale a quella dell'organizzazione*, in S. BUOSO, D. CASTRONUOVO, N. MURGIA (a cura di), *Esposizione lavorativa a sostanze tossiche*, cit., il quale auspica, però, che la soluzione in questione non venga «estremizzata fino al punto di produrre il livellamento tra piani di salvaguardia diversificati, quali sono quelli della salute pubblica e dell'ambiente».

⁵⁸ Con riguardo alla finalità comune di tutela della salute e dell'ambiente si veda la recente direttiva sulla tutela penale dell'ambiente 2024/1203 che sostituisce le direttive 2008/99/Ce e 2009/123/Ce, può essere da valutare, in particolare, l'incidenza della nozione di «ecosistema» come «unità funzionale», «habitat di specie e popolazioni diverse».

⁵⁹ D. AMIRANTE, *Costituzionalismo*, cit., p. 262.

⁶⁰ M. CINELLI, *Ambiente e welfare tra just transition e solidarietà intergenerazionale. A proposito di due recenti saggi sui temi dell'art. 9 riformato*, in «Rivista di diritto della sicurezza sociale», 2023, p. 646.

assumere una prospettiva multilivello arricchita dal formante regolativo e giurisprudenziale. L'analisi è stata favorita dalla selezione e dall'approfondimento di porzioni tematiche diverse ma, al contempo, intrecciate sia sul piano teleologico che dell'apparato strumentale.

Attestandosi sul piano dei valori e del bilanciamento tra beni giuridici, i nuovi sviluppi della giurisprudenza costituzionale italiana – proprio con riguardo a un caso di stabilimento produttivo con potenzialità lesive della salute e dell'ambiente – consentono di rinsaldare il legame tra detti beni, in piena consonanza, tra l'altro, col diritto primario dell'Unione europea che è affrontato, poi, nell'ambito del *case law* della Corte di Giustizia sul caso Ilva in cui si sono apprezzate le congiunte finalità dell'Autorizzazione integrata ambientale nonché il rilievo dei valori limite, in termini di prevenzione ambientale. Pare, così, intravedersi un ruolo della giurisdizione che funge da «stimolo e guida per la politica nazionale»⁶¹, parte di un cammino in divenire⁶².

Sul piano della disciplina ordinaria, le direttive (di prossimo recepimento) sull'esposizione a sostanze pericolose – e, in particolare, quella sull'amianto – segnano la strada della sempre più raffinata minimizzazione del rischio che acquisisce valore non solo per i lavoratori in senso stretto ma anche per la salute della popolazione e la salubrità ambientale.

Alla luce delle discontinuità normative ma anche delle possibili nuove proiezioni di innovazione e raccordo nella tutela dei beni giuridici citati, sembra che – seppur lentamente – il processo di cambiamento sia avviato e che, da qui, non si possa più tornare indietro; è vero, peraltro, che «la fissazione sulla Carta di alcune essenziali indicazioni riguardanti i beni della vita maggiormente meritevoli di protezione assolve ad una funzione che non potrebbe essere adempiuta dalla legge comune»⁶³.

La revisione costituzionale che ha sancito salute e ambiente come limiti all'iniziativa economica privata⁶⁴ non può, né deve essere declassata al rango dell'irrilevanza: la sentenza costituzionale n. 105/2024 lo esprime in modo chiaro ed è – per le ragioni che si sono illustrate al § 2.1 – da affiancare a pieno titolo alle più note e commentate sentenze nn. 85/2013 e 58/2018.

Non è troppo, dunque, affermare che la l. cost. n. 1/2022 rappresenta il «fondamento su cui erigere nuovi e sempre più avanzati orientamenti

⁶¹ Ne parla con riguardo alla sentenza della Corte di giustizia, C-626/22, F. ROSELLI, *In tema di*, cit., p. 452.

⁶² Come ricorda A. BAYLOS GRAU, *Trabajo y ambiente*, cit., p. 267 «al andar se hace el camino».

⁶³ A. RUGGERI, *Teorie e «usi» della costituzione*, in «Quaderni costituzionali», 2007, p. 530.

⁶⁴ Si vedano, *inter alia*, P. PASCUCCI, *Le nuove coordinate*, cit., p. 50, il quale sottolinea la qualificazione di salute e ambiente come «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»; P. TULLINI, *La responsabilità dell'impresa*, in «Lavoro e diritto», 2022, p. 358, la quale evidenzia il consolidamento del «principio di responsabilità dell'impresa in una duplice direzione: da un lato, rende meno aleatorio il bilanciamento (o meglio l'equilibrio) tra i valori e gli interessi evocati dall'art. 41, comma 2 Cost.; dall'altro lato, stabilisce in modo più esplicito e univoco i condizionamenti imposti all'iniziativa economica privata, in modo coerente con l'interpretazione fornita dai giudici costituzionali».

giurisprudenziali, che recepiscono e risultino, quindi, in sintonia con una maggiore sensibilità collettiva» nonché «condizione essenziale» affinché l'ambiente venga preso sempre più sul serio, in una prospettiva in cui le decisioni pubbliche e private siano autenticamente orientate alla sostenibilità⁶⁵; l'agire economico, infatti, dovrebbe trovare ragione in una «richiesta primigenia di comune solidarietà»⁶⁶ di cui la convergenza tra dato sociale e ambientale – particolarmente a cuore a chi scrive – è parte.

La responsabilità dei giuristi non può che essere, allora, quella di «ricercare, in un dialogo diretto con altre discipline, un nuovo equilibrio tra produzione, lavoro e ambiente per una sostenibilità integrale, che tenga insieme gli aspetti economici e sociali con quelli dell'ambiente»⁶⁷.

Abstract

Il saggio – a partire dal rilievo emblematico dell'esposizione a sostanze tossiche – indaga le questioni più attuali sul piano dei principi, delle regole e della giurisprudenza relativamente alla tutela della salute dei lavoratori e della salubrità ambientale nella delicata fase della transizione ecologica. L'analisi si concentra, in particolare, sulla modifica costituzionale degli articoli 9 e 41 Cost. alla luce della recente sentenza costituzionale n. 105/2024 ma anche sulle innovazioni promosse dal diritto sovranazionale, sul piano del formante regolativo e giurisprudenziale. La riflessione, senza tralasciare la visione sistematica della materia, pone in luce i passi avanti e le criticità dell'attuale prospettiva di tutela – auspicabilmente integrata – del dato sociale e ambientale.

The essay – starting from the emblematic relief of exposure to toxic substances – investigates the most topical issues on the level of principles, rules and case law concerning the protection of workers' health and environmental salubrity in the delicate phase of ecological transition. The analysis focuses, in particular, on the constitutional amendment of Articles 9 and 41 of the Constitution in the light of the recent constitutional judgment no. 105/2024, but also on the innovations promoted by supranational law, in terms of regulatory and jurisprudential form. The reflection, without omitting the systematic vision, highlights progress and critical aspects of the current prospect of protection – hopefully integrated – of social and environmental datum.

Parole chiave

Salute e sicurezza sul lavoro, ambiente, prevenzione, sostanze tossiche, limiti costituzionali, limiti operativi

Keywords

Health and safety at work, environment, prevention, toxic substances, constitutional limits, operational limits

⁶⁵ R. PINARDI, *La revisione*, cit., p. 64.

⁶⁶ A. VISCOMI, *Rischio e sicurezza tra diligenza e compliance*, in G. DE SIMONE, M. NOVELLA (a cura di), *La regolazione del lavoro oltre il diritto del lavoro*, Napoli, Editoriale scientifica, 2023, p. 211.

⁶⁷ T. TREU, *Il diritto del lavoro alla prova dell'emergenza climatica*, in "WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT", n. 490/2024. Il bilanciamento da ricercare andrebbe oltre quello tra capitale e lavoro per svolgersi tra capitale, lavoro e natura, si veda anche A. PERULLI, *Towards a Green Labour Law. Toward a Just Transition*, in A. PERULLI, T. TREU (eds), *Labour Law and Climate Change*, cit.

Ley rider: a new era for digital platform workers' rights in Spain^{**}

di Fulvio Mannino*

SOMMARIO: 1. Introduction. – 2. The general context of digital platform work in Spain: regulatory evolution and legal challenges before the *Ley Rider*. – 2.1. The origin of the *Ley Rider*: the role of social dialogue. – 2.2. Challenges in the implementation of *Ley Rider*: platform opposition and legal conflicts. – 2.3. The health and safety of digital platform workers: legal framework, presumption of subordination and the role of the *Ley Rider* and the EU Digital Platform Work Directive. – 3. Algorithmic management in the work of digital platforms: impacts on workers' health and safety. – 3.1. Premise. – 3.2. Algorithms and labour: towards a new era of transparency and rights in the dialogue between the *Ley Rider* and the Digital Platform Work Directive. – 3.3. *Ley Rider* reforms: new measures for the protection of digital platform workers. – 4. Conclusions.

1. Introduction

In recent decades, we are witnessing an increasingly rapid and relentless development of the digital economy that tends to be globalised, in which digital platforms are assuming a predominant role.

It could even be argued that, although a relatively recent phenomenon, the so-called “destination” of these contracts, i.e. the contractual figures used as a hiding place, has older roots.

Such behavior is part of a broader dynamic of evasion of labor law regulations.

In this respect, platforms, by putting customers in contact with workers operating through them, favor, given the high degree of flexibility and autonomy that characterizes the forms of work that can be exercised there, new earning opportunities (thus allowing the reduction of barriers to entry into the labor market¹), as well as the possibility for workers to choose when, where and how much time to work, and, above all, the tasks they intend to accept.

However, beyond these significant benefits, it should be noted that both the scientific community and the political world have expressed some concerns regarding the working and employment conditions in which these individuals find

* Fulvio Mannino is PhD Student at the University of Urbino/University of Sevilla. f.mannino@campus.uniurb.it

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

¹ EUROFOUND, *Employment and working conditions of selected types of platform work*, in <https://www.eurofound.europa.eu>, 2018.

themselves, highlighting the risks to occupational health and safety (henceforth, *OSH*)², exacerbated, when considering certain types of work on digital platforms (exposed to a greater risk of reduced income), by the COVID-19 pandemic.

Not to mention that the many peculiarities of working on a digital platform make it extremely difficult to apply *OSH* risk prevention and management systems³.

That being said, at the national level, several initiatives have been drawn up in order to cope as best as possible with the development of digital platform work and the numerous challenges it entails, in line with the principles enshrined in the European pillar of social rights (all of which are emphasized, *inter alia*, by other international texts, such as the report of the ILO centenary committee, which, in essence, analyses how digital work platforms are transforming the world of work, offering, on the one hand, new opportunities, such as access to work for disadvantaged groups with no social protection and precarious working conditions and support for collective bargaining, and, on the other hand, creating significant challenges.

This underlines the need for global regulation aimed at ensuring basic protections, transparency and rights for all platform workers, promoting an international dialogue between governments, companies and workers for sustainable and fair development⁴).

The EU Member States themselves, (considered from a legislative and judicial perspective), in this regard, have taken steps to effectively address the challenges of digital platform work, encountering not a few difficulties regarding, in particular, the legal qualification of the existing employment relationship and adopting, consequently, different approaches.

Among them, Spain stands out in particular, where the so-called “*Ley rider*” (*rider law*) was adopted on 11 May 2021 and came into force on 12 August of the same year⁵, which, in essence, put home delivery workers on an equal footing with traditional employees.

First of all, it should be noted how, in the debate on the static or dynamic nature of the organizational model of business activity following the impact of digitalization, certain work services performed by persons considered “weak subjects” have been excluded from the scope of the typical protections of labor law, as happened in the Spanish context, especially with the 1994 reform of the Workers’ Statute, which excluded from legal protection carriers who use their own

² EU-OSHA, *A review on the future of work: online labour exchanges, or “crowdsourcing”: implications for occupational health and safety*, in <https://osha.europa.eu>, 2016.

³ ILO, *World employment and social outlook: the role of digital labour platforms in transforming the world of work*, *Flagship Report*, in <https://www.ilo.org>, 2021; F. STEPHANY, M. DUNN, S. SAWYER, V. LEHDONVIRTA, *Distancing bonus or downscaling loss? The changing livelihood of US online workers in times of COVID-19*, in “*Journal of Economic and Human Geography*”, 2020, Vol. 111, No. 3, pp. 561-573.

⁴ ILO, *Employment and social prospects in the world. The role of digital work platforms in the transformation of the world of work*, in www.ilo.org, 2021.

⁵ Royal Decree-Law 9/2021 of 11 May 2021.

vehicle⁶.

However, a more significant turning point occurred in 2007 with the creation of an intermediate figure between subordinate and self-employed worker, expressed in the economically dependent self-employed worker (*TRADE*), whose discipline can be found in article 11 of the Law on the Statute of Self-Employed Workers (*LETA*) and who, while retaining legal independence, revealed an economic subordination to the main client⁷.

The typification of this intermediate figure can be interpreted in two ways: on the one hand, as an adaptation of existing labor regulations to new professions, recognizing certain labor rights to workers who, at least formally, were self-employed, and, on the other hand, as a way to reduce the protections in relation to those activities characterized by material subordination, which, conversely, would have deserved the full protection offered by labor law, thus opening the door to the so-called “*legalization of fraud*”.

These two approaches dominated the debate, but the effectiveness of this law was limited by the arrival of the financial crisis of 2009 and the austerity policies of 2010-2012.

In spite of the limited practical effectiveness regarding the inclusion of this figure within the scope of autonomy⁸ (and the persistent need to recognize these workers as “subordinates”), the introduction of the *TRADE* category has had a not insignificant impact on the subsequent debate on new forms of work linked to the phenomenon of digitalization, where the so-called “*uberization*” of the economy and the spread of the *gig economy* have highlighted significant changes in the organization of work, especially in the transport and personal services

⁶ In this way, we departed from a jurisprudential position that gave rise to a debate on the so called “escape” of labour law (M. RODRIGUEZ-PINERO ROYO, *La huida del Derecho del Trabajo*, en “Relaciones Laborales”, 1992, 1, pp. 85-94.) as it happened for other categories such as commercial or insurance agents. On the exclusion of carriers and STC 227/1998 of 26 November, which declares it constitutional, B. SUAREZ CORUJO, *La controvertida figura de los transportistas con vehículo propio y su exclusión del ordenamiento laboral*, in “Revista Española de Derecho del Trabajo”, 1999, 94, pp. 251-280.

⁷ This is a category which lies outside the so-called “typical perimeter” of the employment relationship (F.J. CALVO GALLEGÓ, *Los trabajadores autónomos dependientes: una primera aproximación*, in “Temas Laborales”, 2005, 81, pp. 41-78.) which finds its justification in the “decline” of wage labor (A. VALDES ALONSO, *El concepto de trabajador autónomo económicamente dependiente*, en J. CRUZ VILLALÓN, Y F. VALDÉS DAL-RE (Dirs), *El Estatuto del Trabajo Autónomo*, Las Rozas, La Ley / Wolters Kluwer, 2008, pp. 197-235), although, it must be added, how the resolution of conflicts that may arise between the *TRADE* and the client employer is the prerogative of labour legislation (M. LLORENTE SANCHEZ-ARJONA, *La tutela judicial de los TRADE. Un estudio de la atribución de la competencia a la jurisdicción social*, in “Temas Laborales”, 2009, 102, pp. 157-186).

⁸ Although in 2019 the Bank of Spain had estimated that economically dependent self-employed workers (*TRADE*) accounted for around 12% of the total self-employed, i.e. around 400,000 professionals whose income depended for more than 75% on a single client, the INE downgraded this figure in its survey of the working population, estimating only 143,000 people. Of these, only 10,000 were found to have formally recognized this status and registered as such with the *Servicio Público de Empleo*, out of a total of 1,500,000 self-employed workers without employees. See in this regard, www.autonomosyemprendedor.es/articulo/actualidad/espana-tiene-mismo-numero-trades-alemaniafrancia/20190618200820019862.htm.

sectors⁹.

Among jurists, the debate on the effects of this new digital revolution in the world of work has been heated, since, on the one hand, there are those who have seen in these changes a new form of “*digital neo-tourism*”, capable of creating new modes of coordination and de-territorialized production and, on the other, there have been discussions on the adequacy of the traditional concept of worker, defined by article 1.1 of the *E.T. (Estatuto de Los trabajadores)*, to interpret the new labor realities, even going so far as to raise the question of the need to redefine the notion of worker in response to this sort of “new autonomy” arising from the digital economy¹⁰.

Moreover, it should not be forgotten, as will be analyzed shortly, how both the aforementioned law and the EU Directive on digital platform work, recently definitively approved, have had the merit of introducing, in addition to the presumption of employment, a right to information, intended for digital platform workers' representatives, on the functioning of algorithmic systems, which can well influence, sometimes negatively, working conditions, including health and safety profiles, access and employment retention, including profiling¹¹.

2. The general context of digital platform work in Spain: regulatory evolution and legal challenges before the Ley Rider

Already during 2018, workers performing tasks that required the intermediation of digital platforms as their main form of employment constituted, according to the findings of the survey conducted by *COLLEEM II*¹², a small percentage of the working population in Spain (2.6%)¹³, which has the second highest percentage of platform workers in Europe, after the Netherlands (2.7%)¹⁴.

Although the overall number of these workers remains relatively low, the phenomenon has attracted considerable attention and concern in recent years,

⁹ F.J. TRILLO PARRAGA, *Economía digitalizada y relaciones de trabajo*, in “Revista de Derecho Social”, 2016, 76, pp. 59-82.

¹⁰ A. PERULLI, *Beyond Subordination. La nuova tendenza espansiva del Diritto del Lavoro*, Torino, Giappichelli, 2021.

¹¹ The amended text of the Workers' Statute was introduced by Royal Legislative Decree 2/2015, of 23 October.

¹² COLLEEM was developed by the JRC and DG Employment, Social Affairs and Inclusion to study the extent and impact of the phenomenon of digital work platforms in Europe. See, <https://ec.europa.eu/jrc/en/colleem>.

¹³ M.C. URZÌ BRANCATI, A. PESOLE, E. FERNÁNDEZ-MACÍAS., *New evidence on platform workers in Europe. Results from the second COLLEEM survey*, in “JRC”, 2020, <https://ec.europa.eu>.

¹⁴ According to data collected by Huws et al. (2019), digital platform workers in Spain are predominantly young, with 21.5% in the 16-24 age group, 25.7% between 25 and 34, 22.7% between 35 and 44, 17.7% between 45 and 54, and only 12.5% between 55 and 65. Moreover, most of these workers are male: 32.5% of men have worked for digital platforms at least once, compared to 22.4% of women.

especially with regard to the employment *status* of those working through digital platforms.

Consider, in this regard, that the Spanish authorities have been actively engaged in identifying and combating the forms of abuse that spill over into the formal classification of these workers, to the extent that the Labor and Social Security Inspectorate and the Social Security Office are combating the phenomenon of Bogus self-employment that is rife among these workers¹⁵.

In terms of occupational health and safety, the National Institute for Occupational Safety and Health (*INSST*) has launched an awareness-raising campaign, called “*Make yourself visible*”, whose aim is to improve the road safety of food couriers on motorbikes and bicycles, given the high accident rate in this group compared to other sectors¹⁶.

That being said, it should be noted how the technological transformations resulting from the phenomenon of digitalization, allowing a sort of adaptation to the new working reality and, in particular, to the unprecedented ways of performing work, and attempting, as far as possible, given the peculiarities of this new form of work activity, to apply the fundamental principles and institutions of labor law, are bringing about a great transformation in the world of work¹⁷.

Nevertheless, it seems that this phenomenon has, at the same time, raised enormous questions about the ability of the traditional legal model to regulate the new labor realities.

In the past, while labor law focused on an anthropological model that considered the subordinate worker, framed in the *Fordist* factory, as the normative prototype of reference, at present, such a model seems to have been progressively adapted to include figures such as the economically dependent self-employed worker (*TRADE*), which, in essence, represents an intermediate category that, on the one hand, maintains legal independence and, on the other hand, is characterized by a sort of economic subordination to a main client.

Well, with the advent of the *gig economy*, new ways of working are emerging, such as those of the *riders*, characterized by very high precariousness, low incomes and extreme flexibility, since these are activities that often escape the legal boundaries of subordinate and self-employed work, generating debates on their formal legal classification.

In the Spanish context, in particular, *riders* were considered as self-employed,

¹⁵ In 2019-2020 alone, the Labor Inspectorate unilaterally reclassified almost 30,000 workers of *Uber Eats*, *Glovo*, *Amazon* and *Deliveroo* as employees. However, according to representatives of the General Workers' Union (*Unión General de Trabajadores*, *UGT*) interviewed, many of these workers continue to operate as self-employed despite being formally recognized by the Inspectorate as employees. The 2018 National Plan for Dignified Work (*Plan Director por un Trabajo Digno*) identified false self-employment in the context of digital platforms as one of the main priorities. See, <https://www.mites.gob.es/ficheros/ministerio/plandirector/plan-director-por-un-trabajo-digno.pdf>.

¹⁶ See, <https://www.eurofound.europa.eu/data/platform-economy/initiatives/instituto-nacional-de-seguridad-salud-y-bienestar-en-el-trabajo-insst-national-institute-for-safety>.

¹⁷ J. CRUZ VILLALON, *El derecho del trabajo ante la transformación digital*, in “*Revista de Derecho Social*”, 2022, no. 100, pp. 141-170, esp. p. 164.

as individual freedom and autonomy in the performance of work was emphasized.

However, such a view came under criticism because it overlooked the real economic and organizational subordination of these workers to digital platforms.

The doctrinal debate, in fact, focused on traditional concepts such as subordination, economic dependence and autonomy, comparing regulatory experiences in other European countries such as France and Italy¹⁸.

In this regard, it should be noted that this form of work, carried out, as already stated, by means of sophisticated technological systems, is only apparently carried out autonomously.

In fact, the power of direction and control, typical of subordinate employment and exercised by the platform, are (almost paradoxically) superior to those exercised in the context of a non-digitalized employment relationship: this is reflected in the precise and extremely detailed indications that the platforms provide to workers regarding the tasks to be carried out, the ways in which they are to be carried out, the subsequent assignments, the time available, the quality of the result, etc., all made possible thanks to the automated systems and algorithms incorporated in the platforms themselves¹⁹.

On the other hand, the issue of qualification has also been strongly scrutinized by the Spanish courts themselves, which have found themselves hearing disputes concerning platform work, especially in the delivery and personal transport sector, where the legal discussion revolves around the definition of “employee” according to the Workers’ Statute, which defines certain criteria to distinguish subordinate work from self-employment, defining the employee as someone who voluntarily renders services in exchange for remuneration and under the organization and direction of an employer²⁰.

Despite this, there have been contradictory rulings on the reclassification of digital platform workers, even in similar situations²¹.

However, in September 2020, an important Supreme Court ruling brought more clarity²².

¹⁸ A. BAYLOS GRAU, *La larga marcha hacia el trabajo formal: el caso de los riders y la ley 12/2021*, in “Cuadernos de relaciones laborales”, 2022, vol. 40, no. 1 (2022), pp. 95-113, in particular, pp. 96-98.

¹⁹ J. CRUZ VILLALON, *El derecho del trabajo ante la transformación digital*, cit., p. 165.

²⁰ See Articles 1 and 8.1 of the Workers’ Statute.

²¹ For example, Judgment of the Labor Court No. 1 of Gijón (*Juzgado de lo Social* núm. 1 de Gijón) (20.02.2019); Judgment of the Labor Court No. 33 of Madrid (*Juzgado de lo Social* núm. 33 de Madrid) (11.02.2019); Judgment of the Labor Court No. 6 of Valencia (*Juzgado de lo Social* núm. 6 de Valencia) (1.06.2018); Judgment of the Labor Court No. 11 of Barcelona (*Juzgado de lo Social* núm. 11 de Barcelona) (29.05.2018); Judgment of the Labor Court no. 4 of Oviedo (*Juzgado de lo Social* núm. 4 de Oviedo) (24.02.2019), Judgment of the Labor Court no. 17 of Madrid (*Juzgado de lo Social* núm. 17 de Madrid) (11.01.2019), Judgment of the Labor Court No. 39 of Madrid (*Juzgado de lo Social* núm. 39 de Madrid) (3.09.2018).

²² Supreme Court, 25 September 2020, No. 805, at www.labor-social.com; A. TODOLÌ SIGNES, *Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo español que considera a los Riders empleados laborales*, in “Labor & Law Issues”, 2020, Vol. 6, No 2.

The case concerned a worker on the *Glovo* delivery platform, who, in the Court's view, had to be classified as an employee, taking into consideration several criteria, including the fact that the platform's workers were operating under *Glovo*'s brand name, that the essential means for the performance of work are not the worker's telephone or motorbike, but the digital platform itself.

The other criteria examined concern the presence of an evaluation system²³ which operates as a form of surveillance and control over the platform's workforce, limiting, de facto, the freedom of workers in the management of their working time, or the very nature of the platform, which, far from being a mere intermediary is a real delivery company, as well as the assumption by *Glovo* of all commercial decisions, including price, method of payment and remuneration, and the non-participation of the platform's workers in the negotiations between *Glovo* and the companies for which the products are delivered, nor between *Glovo* and the customers.

In light of this, given that, as the Supreme Court teaches, "*the evolution of the concept of dependence and subordination has been significant over time. As early as 1979, the Supreme Court made it clear that such dependence does not imply total subordination, but rather inclusion in a corporate context of government and organization*", in post-industrial society, on the other hand, the notion of dependence has, as is well known, taken on decidedly more flexible forms.

They are due, in particular, to the advent of digitized control systems for the provision of services and the different exercise of classic employer powers (direction, organization and control) through algorithmic management, which clearly requires a decisive adaptation of the concepts of dependency and subordination to contemporary social circumstances (as also stipulated in article 3.1 of the Civil Code)²⁴.

Drawing on the interpretation provided by the Court, it follows that in the relationship established between the platforms and the workers working on them, the employer's powers of direction, organization and control of the work performed are different from those labour relations in which the entrepreneur/employer assumes the risks and benefits from the product of the work performance itself.

In other words, in the specific context of the work of digital platforms, the criteria of alienation and dependence must also be found in those situations in which the entrepreneur/employer tends to realize, albeit indirectly and implicitly and through algorithmic management, an activity of coordination, direction and

²³ Through rating systems, customers have the possibility to assess the performance of workers themselves by assigning a score ranging from one to five stars, depending on the speed or accuracy of the work performed. By adopting these systems, platforms transfer some management tasks to customers in this way.

According to the Supreme Court, "*couriers with the highest score are given priority in access to new services or rides*", which acts as a form of control over delivery drivers. See, P. BERAESTEGUI, *Exposure to psychosocial risk factors in the gig economy: a systematic review*, in "ETUI Report", 2021, <https://www.etui.org>.

²⁴ See paragraph 7.2 of Judgment 805/2020, 25 September 2021.

control of the work performance, also exercising the power of sanctioning and influencing, in this way, the very working conditions of the subjects who provide their services for the platform²⁵.

This, consequently, leads to two important implications: firstly, the workers involved in these services are recognized as subjects protected by the Workers' Statute and, secondly, the digital platforms are considered as companies that exercise powers of management and control, both through the supervision of work and through the organization of the work process itself.

In fact, although workers may formally appear to be autonomous, it should be noted that, in reality, this is often a false flexibility, since the power of management has a direct impact on their working conditions and employment.

2.1. *The origin of the Ley Rider: the role of social dialogue*

On the basis of the aforementioned pronouncement, even though some platforms moved towards a change in the contracts with the workers and, at the same time, filed other lawsuits to obtain a different pronouncement²⁶ and, on the other hand, to bring the same case before the Court of Justice to achieve the same objective, the long and arduous negotiation between the social partners, which started at the end of October 2020, was prolonged until reaching the agreement²⁷ of 10 March 2021²⁸ between the Government, through the Ministry of Labor and Social Economy, the social partners at national level, the most representative trade unions and the employers' associations.

It is important to note that, at first, this agreement, although welcomed by academic doctrine (since it establishes a minimum of rights, creating opportunities for the improvement of working conditions and their organization²⁹), was assessed as rather limited by the trade unions, given that the initial proposals were essentially focused almost exclusively on the fight against false self-employment in this sector, without any reference whatsoever to algorithms.

Well, since the aforementioned date (March 10th), internal proceedings for the approval of the emergency legislation have been initiated in the Council of Ministers.

²⁵ See also SSTs of 22 April 1996, rec. 2613/1995; SSTs of 3 May 2005, rec. 2606/2004. F. TRILLO PARRAGA, *La Ley Rider o el arte de volver*, in "Revista de Derecho Social", 2021, no. 94, pp. 19-38, esp. p. 26.

²⁶ Consider, in this respect, the cases of the companies *Glovo* and *Deliveroo*, where the Supreme Court, in its ruling of 26 May 2021, rejected a cassation appeal brought by *Deliveroo* against a ruling of the Madrid Court of Justice, which had recognized the subordinate nature of the employment relationship in favor of 532 riders of the company.

²⁷ F. DIEZ, *Las plataformas de reparto y la ley "rider" en España. Historia, seguimiento y análisis*, in "Observatorio de trabajo, algoritmos y sociedad", Madrid, 2023.

²⁸ F.M. FERRANDO GARCIA, *Algunas reflexiones sobre la regulación del trabajo a través de las plataformas digitales*, in <https://www.net21.org>, 2021, 3.

²⁹ J. CRUZ VILLALON, *Una presunción plena de laboralidad para los "riders"*, in <https://elpais.com>, 2021.

In this regard, during the two months of mandatory technical consultations, a series of internal pressures occurred, originating from the digital platform *lobby* (whose influence extended to the government's economic area) in order to change, unsuccessfully, through some clarifications in the statement of reasons, at least the content of the agreement.

However, when, following the Supreme Court's ruling, trade union priorities changed and the issue of algorithms was introduced as a topic for negotiation, platforms and other companies increased their opposition, thus delaying the signing of the agreement, given, in their view, the irrelevance of the issue for traditional companies, and the relevance for digital companies, which, nevertheless, did not feel adequately represented.

It follows from this that the fact that the aforementioned law arose out of a social dialogue may suggest a true consultation between the social partners in the sector, who may have developed relations of cooperation and mutual understanding.

In fact, the platforms refused to agree on any issues with their employees, including the regulation of their work.

This last consideration, in fact, allows us to understand the so-called *rationale* of the 2021 agreement, which, in essence, lies in the general context of labor relations in the country at that historical moment; the Spanish government, in fact, composed of a coalition of left-wing parties, had initiated a process of negotiation with the social partners on the main problems affecting the labor market, reaching several agreements on issues concerning the minimum wage, telework and the reform of labor legislation, including the *Ley Rider*.

Consequently, this law, far from being analyzed from a merely sectorial perspective, i.e. as a result of the relations of the social partners in the context of the platform economy, must be conceived as the fruit of negotiations that took place on a national scale, so much so that the document was negotiated *tout court* by national, not sectorial, organizations.

This, moreover, was fuelled by the resistance of the platforms to establishing any relationship with workers' representatives, rejecting their representativeness and even adopting anti-union practices (which contributed to the difficulties encountered in the concrete application of the new legal framework, not stemming therefore, from technical flaws in the law or from a lack of resources on the part of the administration) and which saw firm opposition, on the part of the platforms, to the agreement that gave rise to the legal reform, where some of them even abandoned the employers' confederation, the so-called *CEOE*³⁰.

In this last regard, one of the companies that had decided to leave this confederation was *Glovo*, as the main company in the sector, because it complained that *CEOEM-CEPYME*, having contributed to the conclusion of

³⁰ M. RODRIGUEZ-PINERO ROYO, *La Ley Rider dos anos despues: ensenanzas de una experiencia particular*, in "Revista de Estudios Jurídico Laborales y de Seguridad Social", 2023, 7, pp. 16-18.

the tripartite agreement (justifying it as a kind of defense against competition and to prevent the use of false independents in this sector), had “betrayed” it, since, in its opinion, this law would have been an obstacle to the development of the digital economy³¹.

Nevertheless, other companies such as *Deliveroo*, *Amazon* and *Uber Eats* remained within the *CEOE*, as did the digital business patron *Adigital*, which stood up for the preservation of the autonomous *rider* model through the so-called digital *TRADE*.

Due to this delay, the *Boletín Oficial del Estado* of 12 May³² published RDL 9/2021 of 11 May (the name of which was proposed by the trade unions themselves from the very beginning of the negotiation³³), converted into L. 12/2021 of 28 September, which amended the text of the *Estatuto de los Trabajadores* (Workers' Statute), approved by Real Decreto Legislativo 2/2015 of 23 October, whose purpose was to guarantee the rights of workers in the digital platform sector dedicated to deliveries.

In the section on Reasons, which permeates the entire legal content of this law, this legislation has taken a rather favorable view with regard to state regulation of these relations, just as it has seen the need for the progress brought about by digitalization in the field of labor relations to be fully realized through the use of parameters aimed at protecting the working and living conditions of those working in the field of digital platforms.

Incidentally, it should be noted that the Exposition of Reasons allowed for the overcoming of a debate between the so-called *techno-optimists* and *techno-pessimists*, regarding which it was feared, especially by the latter, that labor law would be completely subjected to the demands of digitalization, which would have meant the disappearance of the discipline, including with regard to protections, provided for in labor law.

In reality, digital technologies are designed to bring benefits to the living conditions of people and, in this case, workers, as long as they are not merely instrumentalized for the purpose of lowering production costs.

Thus, the Tripartite Agreement accepts the possibility of grafting such technologies into the work environment, while paying some attention to the generalization of the positive effects inherent in *business* models based on digital

³¹ See, <https://www.eldiario.es/economia/glovo-marcha-ceoe-pactar-ley-rider-formaasociacion-empresas-sancionadas-falsos-autonomos17873510.html>.

³² See, https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2021-7840.

³³ It should be noted that the use of this term has a particular history, as digital platforms tended to generate specific names for their workers (such as *riders*, *drivers*, *turks*), often drawing inspiration from English. The intention was obvious, as it was to avoid the use of the word ‘employee’, which often unmasked the real nature of their employment. Apart from motives related to organization or *marketing*, the aim was to provide an additional element that would counteract or conceal the legal classification of the employment relationship as subordinate. In fact, the origin of these expressions comes from the platforms themselves. However, the workers made this term their own, using it as a symbol of their professional identity, starting to call themselves ‘*riders*’, and the trade unions also adopted this denomination, referring to the legislative proposals in their favour as a real “*rider law*”.

platforms³⁴.

Lastly, we anticipate that, unlike other regulations, such as the regulation of remote work³⁵ (RDL 28/2020), in this hypothesis, far from having constructed a special regulation outside the Workers' Statute, RDL 9/2021, as will be analyzed shortly, amended two points of the Statute, consisting of the extension of information rights for workers' representatives³⁶ and the introduction of an additional provision (23rd), which assumes employment subordination in favor of those working in this sector³⁷.

2.2. Challenges in the implementation of Ley Rider: platform opposition and legal conflicts

Before moving on to the analysis of the two points above, the need arises to conclude the issue concerning the development of social dialogue by examining the difficulties in applying this legislation, due to the strong resistance shown by the platforms.

For example, the *Asociación Española de la Economía Digital (Adigital)*, which had already expressed negative views on this new legislation, published a report in October 2022, during the social dialogue process, analyzing the economic impact of turning self-employed *riders* into employees, since, according to their estimates, some 23,000 jobs would be lost, equivalent to 7% of the total, and Spanish restaurants would suffer a loss of more than €250 million in revenue.

Thus, the sector, vigorously opposing the passing of the law, put forward a proposal (supported, on the other hand, by some political parties during the parliamentary debate on Law 12/2021) about an alternative model focused on freedom of choice for workers: in this way, *riders* would be able to choose whether to be hired as employees or to continue working as self-employed persons, suggesting, as mentioned above, the use of the *TRADE* contract for *riders*, whose conditions would be determined by professional agreements signed with their representatives.

Moreover, it should be noted that each large company in the sector has adopted a different strategy in response to the new legislation, as the market has been concentrated in a few large companies; by way of example, the *Deliveroo* platform seems to have adopted a rather radical stance, declaring in July 2021 its decision to cease operations in Spain, which led to a collective redundancy of over three thousand people³⁸ and its definitive exit from the Spanish market in

³⁴ F. TRILLO PARRAGA, *La Ley Rider o el arte de volver*, cit., pp. 22-23.

³⁵ S. BINI, *Distance working in Spain: from emergency to normality*, in "Labour & Law Issues", 2020, 2, C.1-C.22.

³⁶ Comités de Empresa y Delegados de Personal, regulados en el Título II del Estatuto de los Trabajadores.

³⁷ A. BAYLOS GRAU, *Una breve nota sobre la ley española de la laboralidad de los riders*, in "Labour & Law Issues", 2021, vol. 7, no. 1, C.4-C.6.

³⁸ Such a reaction, although it may appear unusual for a traditional company, is not at all so for a platform. In this regard, examining the behavior of these types of companies, a recurring

November of the same year³⁹.

Glovo's platform, on the other hand, made a different choice, continuing to operate in Spain, considered a strategic market, and interpreting the law in the sense that, far from requiring a radical change in the contractual model used until then, it only contained a presumption of subordination, against which contrary evidence could be provided.

For this reason, *Glovo* defended the validity of self-employment contracts by adopting two approaches: on the one hand, a legal defense against administrative sanctions and complaints and, on the other hand, a restructuring of its contractual system in order to come closer to a real self-employment model.

This led, on the one hand, to changes in the order allocation system and contracts with restaurants, which, however, met with resistance from workers and business *partners*, and, on the other hand, to the hiring of a part of the workers with employment contracts, mainly in the *online* supermarket sector.

Nonetheless, the company has repeatedly suffered sanctions, in the form of fines, from the Spanish authorities for non-compliance, although, at the time of writing this report, no final ruling had yet been issued on its practices since the law came into force, which was used by *Glovo* as an argument to support the legitimacy of its strategy, while continuing to operate with its self-employment model.

The *Just Eat* platform adopted a different strategy from the beginning, welcoming the new legislation, basing its *business* model on contracts with smaller transport companies (as well as directly employing a considerable number of workers⁴⁰), which in turn employ *riders* and affirming that it guarantees workers' rights with a labor contract and establishes clear rules for all operators in the sector, it also started negotiations for a collective agreement with the UGT and CCOO trade unions (although even the latter initially complained about the limited applicability of the law to delivery workers only⁴¹), the first of its kind in Spain; after the law's approval, it continued with this policy, but faced complaints of "illicit transfer of workers" that resulted in the imposition of sanctions.

pattern emerges, consisting of exerting pressure on regulators and authorities, opposing regulatory changes that they find unacceptable. A significant example is provided by the *Uber* platform itself, which has often threatened local authorities with withdrawing its services from cities if regulations are passed that could harm it. In Spain, for example, *Uber* has suspended its operations in major cities, Madrid and Barcelona, after labor and transport authorities questioned its *business* model with which it has always operated.

³⁹ It would certainly not be the first time that a platform has decided to withdraw from a country, given that, a few years ago, one of the leading companies in the home food delivery sector, *Take Eat Easy*, ceased operations after being heavily sanctioned by the Labor Inspectorate. The *Deliveroo* platform has also abandoned other national markets in the past, although, in this case, there seem to have also been commercial reasons underlying such a decision.

⁴⁰ *Just Eat* states, in this regard, how such a choice benefited some 2,000 workers, turning this decision into a real *marketing* tool, filling *social media* with ads emphasizing that working for them meant having a labor contract, enjoying fair wages and paid holidays.

⁴¹ See, <https://www.politico.eu/article/spain-approved-a-law-protecting-delivery-workers-heres-what-you-need-to-know/>.

The *Uber Eats* platform, if, at first, it tried to enforce the aforementioned law by collaborating with external companies in order to avoid the direct contracting of self-employed workers, later, when it found that *Glovo* maintained its model, it changed course.

In March 2022, in fact, the general manager of *Uber Eats* in Spain wrote an open letter to the Minister of Labor, criticizing the unequal treatment between platforms and denouncing *Glovo* for not complying with the law.

From what has been analyzed so far, it is clear that the application of Law 12/2021 did not bring about a radical change in the behavior of platforms, since many of them tried to maintain their previous models.

This has resulted in both an increase in legal and labor disputes and a rather differentiated reaction of the platforms, which has had a major impact on the organization of the sector, creating divisions between companies that accuse each other of breaking the law in order to gain a competitive advantage⁴².

Algorithmic transparency plays a key role in all this, allowing unions to use this information in collective bargaining negotiations.

In essence, the *Ley Rider* has raised a heated debate in Spain, with different opinions on how work on digital platforms should be regulated and what the rights of the workers involved are⁴³.

In this regard, it should be noted that the main association of food delivery platforms, *APS (Asociación de Plataformas de Servicios bajo demanda)*, which represents *Deliveroo*, *Stuart*, *Glovo* and *Uber Eats*, has expressed strong concerns about algorithmic transparency⁴⁴.

APS, for example, argued that revealing the algorithms could negatively affect the development of the digital economy in Spain, while violating the principles of freedom of enterprise and industrial property⁴⁵.

On the other hand, the trade union *CCOO* welcomed the inclusion of algorithmic transparency in the new law, arguing that it strengthens the working relationship between *riders* by forcing companies to be more transparent about new labour management methods, such as the use of algorithms⁴⁶.

Although the initial objective of the Spanish trade unions was to establish a register of algorithms, this proposal was not included in the final text of the law.

However, the accessibility of information on algorithms is considered a first and important step towards the implementation of a so-called “*Human-In-Command*” (HIC) approach.

⁴² M. RODRIGUEZ-PINERO ROYO, *La Ley Rider dos anos despues*, cit., pp. 18-21.

⁴³ A. ARANGUIZ, *Platforms put a spoke in the wheels of Spain's "riders' law"*, in “Social Europe”, 2021, <https://socialeurope.eu>.

⁴⁴ See, https://english.elpais.com/economy_and_business/2021-05-12/spain-approves-landmark-law-recognizing-food-delivery-riders-as-employees.html.

⁴⁵ See, <https://www.wired.co.uk/article/spain-gig-economy-algorithms>.

⁴⁶ See, https://english.elpais.com/economy_and_business/2021-05-12/spain-approves-landmark-law-recognizing-food-delivery-riders-as-employees.html.

This latter, promoted by various European bodies such as the *European Economic and Social Committee* and the *International Labor Organization (ILO)*⁴⁷, which implies maintaining a certain degree of human supervision over artificial intelligence systems, ensuring, especially with regard to the work of digital platforms, that the final decisions affecting working conditions are ultimately taken by human beings, as well as an involvement of workers in the algorithm design process.

It goes without saying that the fundamental characteristics of the platform economy certainly do not facilitate the representation of workers⁴⁸, given the “virtual” nature of work, the high *turnover*, the temporary nature of employment relationships and the competition between platform workers constitute major barriers to collective action⁴⁹, which is a major obstacle to workers' participation in negotiating algorithms and limiting their impact on OSH.

Nevertheless, in Spain, platform workers have developed forms of self-organization, particularly in the food delivery sector⁵⁰.

An example is provided by the “*Riders X Derechos*” movement, which organized strikes and public campaigns for the recognition of employee *status*, where in June 2020, they promoted a manifesto signed by various trade unions and grassroots organizations to support their cause⁵¹ and whose representatives were, moreover, invited to the Ministry of Labor to discuss the *Ley Rider*⁵².

In addition, Spanish trade unions have initiated lawsuits concerning the employment *status* of platform workers, with the aim of including platform work in sectorial collective agreements.

In this regard, a final important provision of the directive concerns precisely the promotion and facilitation of collective bargaining with platforms, since self-employed workers have often encountered several difficulties with regard to the possibility of collective bargaining; it is therefore seen as a crucial instrument to improve working conditions, including OSH profiles⁵³.

In conclusion, a greater collective organization of workers and the application of the *HIC* approach could help to reduce the negative effects of algorithmic management on working conditions, including OSH challenges,

⁴⁷ EUROPEAN ECONOMIC AND SOCIAL COMMITTEE, *Artificial intelligence -The consequences of artificial intelligence on the (digital) single market, production, consumption, employment and society*, in www.eesc.europa.eu, 2017, Opinion No 7; ILO, *Global Commission on the Future of Work. Work for a Brighter Future*, in <https://www.ilo.org>, 2019.

⁴⁸ K. LENAERTS, Z. KILHOFFER, M. AKGÜÇ, *Traditional and new forms of organization and representation in the platform economy*, *Work Organization*, in “Labor & Globalization”, 2018.

⁴⁹ E. NEKHODA, T. KUKLINA, *Occupational safety and health in digital economy: challenges for government regulation*, *54th International Scientific Conference on Economic and Social Development*, 2020.

⁵⁰ J. ARAZAS, *Spain Work in digital platforms: literature review and preliminary interviews*, in <https://notus-asr.org>, 2019.

⁵¹ EUROFOUND, *RidersXDerechos (Riders for Rights)*, in <https://www.eurofound.europa.eu>, 2021.

⁵² In this context, *Riders X Derechos* supported the creation of a registry of platforms active in Spain, along with their algorithms, a proposal that was, however, not included in the final text of the law.

⁵³ A. BERTOLINI, R. DUKES, *Trade unions and platform workers in the UK: Worker representation in the shadow of the law*, in “Industrial Law Journal”, 2021, 50(4), pp. 662-688.

where the new law, in this case, represents a positive and important step in this direction, obliging platforms, under penalty of the infringement they could incur under art. 7 *LISOS* (the so-called *Law on Infringements and Sanctions in the Social Order*)⁵⁴, to inform the legal representatives of the workers about the parameters and rules of the algorithms that influence, sometimes negatively, the decisions inherent to the work activity⁵⁵.

2.3. *The health and safety of digital platform workers: legal framework, presumption of subordination and the role of the Ley Rider and the EU Digital Platform Work Directive.*

Having concluded the issues relating to the evolution of social dialogue, it is now possible to examine an extremely important profile that the *Ley Rider* intended to address, and in relation to which Spain can boast of having been the first EU member state: it consists in the issue of the legal classification of workers who perform work through digital platforms, establishing, in this regard, a legal presumption of employment relationship for such workers, especially in the delivery sector (although not limited to food only), and also guaranteeing, as we will have the opportunity to analyze further on, the transparency of algorithms, obliging platforms to inform workers' representatives about the operation of algorithms that impact on working conditions and access to or maintenance of employment, including *profiling*.

However, the scenario described in the previous paragraphs, in which there is an atmosphere of deep frustration due to the difficulties encountered in enforcing the law and its objectives, has led to a proposal for a directive⁵⁶ at EU

⁵⁴ A. BAYLOS GRAU, *The bumpy ride of riders in Spain. Analysis of Law No. 12/2021*, in "Labour & Law Issues", 2022, Vol. 8, No. 1, pp. 32-33.

⁵⁵ EU-OSHA, *A review on the future of work*, cit., 2022, pp. 7-9.

⁵⁶ The European Commission's initial proposal for a directive was presented on 9 December 2021 and included measures aimed at ensuring the proper legal status of platform workers by introducing a presumption of subordination if certain mandatory criteria were met, improving transparency and accountability in algorithmic management by providing for human oversight of algorithm-based decision-making processes, and strengthening the collective representation of platform workers. The European Parliament, in its report of 12 December 2022, made several changes to the original proposal, including, on the one hand, the elimination of mandatory criteria for determining employment *status*, proposing instead a list of non-mandatory criteria, and, on the other hand, a strengthening of personal data protection measures, accompanied by a strengthening of the requirement for human oversight in decisions concerning workers and a further promotion of collective representation rights. The Council, after several attempts, adopted its position on 12 June 2023, but weakened several of the Commission's original provisions, including the criteria necessary to activate the presumption of subordination. A preliminary interinstitutional agreement was reached on 13 December 2023, only to be rejected. A new agreement was found on 8 February 2024, but this too was rejected by the Council the following week. Finally, a final compromise was reached on 11 March 2024, with a text that further toned down some of the measures of the initial proposal, in particular with regard to the presumption of employment, and approved by the European Parliament, in plenary session, on 24 April 2024. This proposal for a directive was finally approved on 14 October 2024, where the Council adopted new rules on digital platform work (see EUROPEAN PARLIAMENT, *Initiative to improve the working conditions of people working in the platform economy*, in <https://www.europarl.europa.eu>, 2024).

level, finally approved in October 2024 (Directive (EU) 2024/2831 of the European Parliament and of the Council of 23 October 2024 on improving working conditions in platform work, published on 11 November 2024 in the Official Journal of the European Union and entered into force on 1 December 2024 and must be transposed by 2 December 2026), whose main objective is to improve the conditions of all workers performing digital platform work in the EU (irrespective, therefore, of their employment status), as well as to ensure that their employment status is correctly determined, and to promote transparency, fairness and accountability in the algorithmic management of platform work⁵⁷, and which will be instrumental in determining the scope of national regulation in this area.

In this regard, this Directive, after providing, in Article 2, the definition of a digital work platform and of all the subjects operating therein, in Article 3, along the lines of what happened in the *Ley Rider* and from which it seems to have drawn, in a certain sense, inspiration, addresses the question of the correct legal classification of these workers⁵⁸.

Moreover, similarly to the Spanish legislation, Article 5 of the Directive (formerly Art. 4 of the Proposal), establishes the legal presumption of the existence of an employment relationship between the digital platform and a person performing work on the platform, if the digital platform controls certain elements

⁵⁷ D.T. KAHALÉ CARRILLO, *La mejora de las condiciones de trabajo sobre las plataformas en la Unión Europea: consideraciones a la gestión algorítmica (salud y prevención)*, in "Revista de Investigación de la Catedra Internacional Conjunta Inocencio III", 2023, n. 17, p. 38.

⁵⁸ To this end, Article 3 of the Draft Directive, under the heading "Correct determination of employment status" requires 'Member States to put in place appropriate procedures to verify and ensure the correct determination of the employment status of persons performing work through digital platforms, so as to allow persons who may be misclassified as self-employed (or in any other situation) to ascertain whether they are to be considered in an employment relationship - in line with national definitions - and, if so, to be reclassified as employed. This will ensure that fictitious self-employed persons have the possibility to obtain access to the terms and conditions of employment established by EU or national law in line with their correct employment status. The provision also clarifies that the correct determination of the employment status should be based on the principle of the primacy of facts, i.e. it should be guided primarily by the facts regarding the actual performance of the work and remuneration, taking into account the use of algorithms in working through digital platforms, and not by the way the relationship is defined in the contract. Where there is an employment relationship, the procedures in place should also clearly identify who should assume the employer's obligations' (EUROPEAN COMMISSION, Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the improvement of working conditions in digital platform work, in www.eur-lex.europa.eu, 2021).

The new version, in Article 4, under the heading "Correct determination of the employment status", provides that "1. Member States shall have adequate and effective procedures in place to verify and ensure the correct determination of the employment status of persons performing work through digital platforms, in order to ascertain the existence of an employment relationship as defined by law, collective agreements or practice in force in the Member States, taking into account the case law of the Court of Justice, including through the application of the legal presumption of an employment relationship in accordance with Article 5. 2. The establishment of the existence of an employment relationship shall be based primarily on the facts relating to the actual performance of the work, including the use of automated monitoring systems or automated decision-making systems in the organization of work through digital platforms, regardless of how the relationship is qualified in any contractual agreement between the persons concerned. 3. Where the existence of an employment relationship is established, the party or parties responsible for the employer's obligations shall be clearly identified in accordance with national legal systems" (Directive of the European Parliament and of The Council on the improvement of working conditions in work through digital platforms, in www.data.consilium.europa.eu, 2024).

relating to the performance of the work activity, which requires Member States to determine a regulatory framework that ensures the application of the legal presumption in all relevant administrative and judicial proceedings, also allowing law enforcement authorities, such as labor inspections or social protection bodies, to rely on this presumption⁵⁹.

In this sense, in the Spanish context, a regulatory provision was drafted, introduced in the Workers' Statute (Additional Provision 23), which states: "*In application of Article 8.1., the activity of persons who provide paid services of delivery or distribution of any consumer product or merchandise, for employers who exercise organizational, managerial and control powers, directly, indirectly or implicitly, through the algorithmic management of the service or working conditions, through a digital platform, is presumed to fall within the scope of the law*".

It follows from reading this article, on the one hand, that the burden of proof lies with the employer, who is required to prove the autonomy with which the worker carries out his or her activities, and, on the other hand, that the presumption of employment applies to platform workers in the delivery sector⁶⁰, unless the contrary is proven⁶¹.

Starting from this last element, inherent to the presumption of subordination, it should be pointed out that, for the presumption to be applicable, three requirements must be met, consisting of the object of the platform's activity (delivery or distribution of products or goods), the exercise by the employer of organizational and control powers through a digital platform and, finally, the management of the service through the use of algorithms aimed at determining working conditions⁶², which justifies the law's reduction of the criteria of the so-called "*legal dependence*", necessary to classify platform workers as employees.

The very factor of algorithmic management, as is evident from the tenor of the above-mentioned additional provision, and as a central element in the debate

⁵⁹ D.T. KAHALÉ CARRILLO, *La mejora de las condiciones de trabajo sobre las plataformas*, cit., p. 41.

⁶⁰ A. TODOLÍ SIGNES, *Cambios normativos en la digitalización del trabajo: comentario a la "Ley Rider" y los derechos de información sobre los algoritmos*, in "IUSLabor", 2021; R. RODRIGUEZ-PINERO, *Por Fin, La Ley Rider*, in <http://grupo.us.es/impr/2021/05/13/por-fin-la-ley-rider>, 2021.

⁶¹ There are categories of workers, provided for in Art. 1.3, to whom this presumption does not apply, thus remaining classified as self-employed. These exclusions are: (a) civil servants; (b) compulsory personal services; (c) activities purely and simply limited to the performance of the functions of director or member of administrative bodies in companies that take the legal form of corporations, provided that such activities in the company relate exclusively to the performance of tasks inherent in that position; d) activities carried out of friendship, benevolence or good neighbourly relations; e) family duties; f) activities of persons intervening in business transactions on behalf of one or more entrepreneurs, provided that they are personally liable for the success of the transaction, assuming the entire risk; g) any work carried out in accordance with a relationship other than that defined in Article 1.1 of the Workers' Statute. See also A. TODOLÍ SIGNES, *Nueva "Ley Rider". Texto y un pequeño comentario a la norma*, in <https://adriantodoli.com>, 2021.

⁶² A. BAYLOS GRAU, *Por fin la norma sobre los repartidores de plataformas (la ley "riders")*, *Según Antonio Baylos*, 2021.

on the work of digital platforms⁶³, poses the need to update the notions of dependency and subordination to the age of digitalization.

It is precisely in these circumstances that the presumption of subordination, as set out in the EU Directive, comes into action, given the significant implications it may have on OSH profiles.

In this regard, it should be noted that one of the effects of this reclassification is that they are entitled to a sort of minimum wage, since the high degree of instability in their income, due to the (very frequent) underpayment of services rendered, has a significant impact on their mental health, leading to an increase in stress⁶⁴, insecurity and anxiety, as well as an intensification of work activity itself⁶⁵.

Moreover, given the frequent payment on piecework, with no guaranteed earnings, there is a risk that some of them, especially those working in the transport and delivery services sector, may engage in risky behavior, such as speeding or not respecting the rules of the road, with serious consequences for their physical health and that of others, which leads to the assertion that compliance with payments, either in relation to a set minimum hourly rate or proportionate to the quantity and quality of work performed, could help mitigate these risks, while guaranteeing a more secure and stable income⁶⁶.

Secondly, another effect resides in the application of working time regulations to these workers; in this regard, the factor relating to working time, which acts as a key element in the determination of so-called “*computer fatigue*”, encompasses issues such as the amount of time worked, the distribution of tasks, rest periods during the working day, etc.

It should be added that the organization of working time establishes a direct relationship with the onset of certain disorders of a physiological nature (such as fatigue or stress resulting from night work), which may also jeopardize a possible reconciliation of professional and private life⁶⁷.

Well, it has been found that many platform workers, finding themselves facing exhausting workdays and unfavorable working hours, with serious risks to their mental and physical health, including *stress*, anxiety, fatigue and accident risks, will be entitled to daily and weekly breaks as well as a maximum number of working hours, thus mitigating these risks⁶⁸.

A third consequence lies in the right to receive safety equipment free of charge, since it has emerged that certain types of work on platforms entail

⁶³ C. MOLINA NAVARETE, *La “Ley” de personas repartidoras en plataformas online (“riders”): ¿pequeño paso legal, gran paso para humanizar el precariado digital?*, in “Transformacwork”, 2021.

⁶⁴ See also www.who.int.

⁶⁵ EU-OSHA, *Digital platform work and occupational safety and health: overview of regulation, policies, practices and research*, in <https://osha.europa.eu>, 2022.

⁶⁶ N. CHRISTIE, H. WARD, *Delivering hot food on motorbikes: A mixed method study of the impact of business model on rider behavior and safety*, in “Safety Science”, 2023, 158, 105991.

⁶⁷ F. TRUJILLO PONS, *La fatiga información en le trabajo. Un riesgo nuevo y emergente: su tratamiento jurídico y preventivo*, Albacete, Ed. Bomarzo, 2022, p. 321.

⁶⁸ P. BERAESTEGUI, *Exposure to psychosocial risk factors in the gig economy*, cit.

significant physical risks (including accidents, injuries, illnesses) that therefore require adequate protection, all of which is fuelled by an enormous outlay of money, borne by the workers themselves, to purchase safety equipment (e.g. helmets, lights, masks, gloves), including their replacement, since platforms have never assumed such a responsibility⁶⁹.

Fourthly, from the aforementioned presumption also derives the right to OSH training, which looms as essential to prevent many of the occupational risks mentioned above, since, until then, digital platforms were not obliged to provide this type of training to self-employed workers and, even when they did provide it, they merely offered minimal and superficial training, which was often inadequate to prepare workers for occupational risks.

Fifthly, there is the right to social security, which is necessary in order to protect such workers, as they are now classified as employees, from a wide range of OSH-related social risks, including accidents, injuries, disability, sickness, maternity and paternity leave, and old age, since, very often, workers who are regarded as self-employed have been excluded from many social security schemes or are enrolled in much less protective schemes⁷⁰.

Moreover, although platforms are able to offer private insurance schemes, they are often much less generous in terms of both amounts and duration than those provided by law⁷¹.

Sixthly, another effect is access to protection against discrimination, since self-employed workers have frequently only had access to minimal protection against discrimination.

In this regard, one of the risks associated with the issue of discrimination that takes place in the context of digital platform work is that it is completely ignored, due to the presence of faulty reasoning; the latter, in fact, is characterized by a decision concerning a person and containing objective and subjective elements, by discrimination arising from subjective elements, by an algorithmic decision that, conversely, cannot arise from subjective elements, and by the final consideration that an algorithm could not discriminate.

However, the problem lies precisely in the definition of discrimination, which is only considered at an individual level: in a work environment, however, it must touch on several levels, such as organizational-structural and systemic.

Another risk lies in the opacity of the computer systems used, through a series of mechanisms, which consist of the presence of legal elements (such as industrial secrecy), technical ones, given the complexity that characterizes a computational system, such as to be rendered inaccessible to anyone who does not have a specialization in the matter, and obfuscation, which results in the computer

⁶⁹ FAIRWORK, *Fairwork Annual Report 2023: State of the Global Platform Economy*, Oxford, United Kingdom; Berlin, Germany, <https://fair.work>, 2024.

⁷⁰ ISSA, *Social security for the self-employed -in Europe: Progress and developments*, in “International Social Security Association (ISSA)”, 2024, <https://www.issa.int>.

⁷¹ FAIRWORK, *The Gig Economy and Covid-19: Looking ahead*, Oxford, United Kingdom, in <https://fair.work>, 2020.

program used being difficult to read.

A third risk relates to the so-called scale of the algorithm, where a computational system, which normally serves to process a large amount of data and as an aid to making a certain decision (such as a promotion etc.), may deal with a large number of cases and, if it is discriminatory, could generate damage (such as the loss of a job opportunity) on a large scale, proportional to the number of cases it is dealing with⁷².

Therefore, as employees, they will be entitled to the full protection provided by each country's legislation, which generally includes age, gender, race, sexual orientation, religion or belief, and disability.

In this last regard, we can point out, by way of example, Real Decreto Ley 6/2019, of 1 March, aimed at preparing urgent measures to guarantee equality of treatment and opportunities between women and men in the labor sphere, which amended certain provisions of the Workers' Statute, such as art. 22 (regarding job classification), art. 28 (concerning the definition of equality at work and the obligation of wage registers in enterprises) and art. 64 (concerning the right of men and women workers to be informed annually on the application of the principle of equality, including the wage register and the proportion of men and women within the different professional levels)⁷³.

Seventh, the right to clear and transparent contractual terms should not be forgotten, since, while contracts for the self-employed are generally governed by commercial law, employment contracts are, on the other hand, governed by labor law.

In this way, the mandatory information that must be provided is strictly regulated, reducing the possibility for digital platforms to exempt themselves from certain obligations and responsibilities, including in relation to *OSH*, while at the same time improving the transparency of the contractual relationship, making it easier for employees to lodge a legal complaint in the event of a breach of contract⁷⁴.

It appears clear, therefore, how the "asymmetrical configuration" of the contractual relationship between the worker and the platform denotes a decisive imbalance in the synallagmatic nature of the employment relationship: this serves to ensure the application of the typical protections provided by labor law, accompanied by the measures provided for the protection of *OSH* by the Digital Platforms Directive, without the need to resort to a third intermediate category, given the adaptation of the fundamental categories of dependency and respect for the algorithmic management of working conditions.

As to the element relating to the burden of proof, it should be clarified how the presumption of the existence of an employment relationship shifts the

⁷² P. RIVAS VALLEJO, *Discriminación algorítmica en el ámbito laboral: perspectiva de género y intervención*, Pamplona, Thomas Reuters Aranzadi, 2022, p. 75.

⁷³ P. RIVAS VALLEJO, *Discriminación algorítmica en el ámbito laboral*, cit., p. 240.

⁷⁴ EU-OSHA, *The EU Directive on platform work: improvements and remaining challenges related to occupational safety and health*, in www.osha.europa.eu, 2024.

burden of proof on the non-labor nature of the service to the company, which is required to prove that the workers providing services through distribution and delivery platforms are not employees.

For this reason, digital platforms, in an attempt to minimize their role as employers, often resort to informal and precarious labor practices, or to alternative contractual forms, such as labor cooperatives⁷⁵ or, as mentioned above, to subcontracting, in order to avoid assuming certain responsibilities although this legislation tries to counteract such tendencies⁷⁶.

However, given the manner in which the powers of organization and control of work are exercised, which may manifest themselves indirectly or implicitly, it will be very difficult for platforms to escape the application of the aforementioned law.

Therefore, labor regulation disputes in this area are likely to continue to proliferate, both collectively and in the courts, revealing the strategic nature of this issue for the reorganization of the cultural and ideological discourse around digitization and its alleged incompatibility with the formalization of work.

Ultimately, there has been an indirect and significant change introduced by the law, which lies in the unprecedented applicability of the legislation on the prevention of occupational risks (Law 31/1995) also to platform workers.

Well, first of all, the issue of the legal qualification of the employment relationship was addressed, which is also of no small importance in relation to OSH, as this aspect was strongly emphasized during interviews with the *Unión General de Trabajadores* (UGT) and the *RidersXDerechos* association, where it was stressed that OSH challenges in platform work can best be addressed by focusing, first and foremost, on the employment *status* of these individuals.

In fact, article 4 of the Workers' Statute guarantees employees the right to physical integrity and to an adequate occupational risk prevention policy, which are further specified in Law 31/1995, which establishes minimum OSH standards for employees in Spain, whose main responsibility falls on the employer, allowing, however, for collective agreements to detail and improve these standards.

One of the peculiarities of the aforementioned law lies in its inapplicability to the self-employed, with a few exceptions.

The first exception concerns situations where several companies operate in the same workplace: in such cases, the OSH cooperation and information obligations also extend to the self-employed workers present.

The second exception provides that companies that employ self-employed workers on their premises are required to monitor compliance with safety legislation.

Finally, the responsibility of the company emerges when self-employed workers are faced with the need to use, for the performance of their work,

⁷⁵ A. BAYLOS GRAU, *A brief note on the Spanish law on the employment of riders*, in "Labor & Law Issues", 2021, vol. 7, 1, p. 1 ss.

⁷⁶ A. ESTEVE SEGARRA, A. TODOLÌ SIGNES, *Cesión ilegal de trabajadores y subcontratación en las empresas de plataforma digital*, in "Revista de Derecho Social", 2021, 95, pp. 37-64.

machinery or tools provided by the company itself, which is obliged to ensure appropriate instructions, as specified in article 41.1 of Law 31/1995⁷⁷.

Secondly, other obligations, incumbent on the employer, have been included, such as, in the case of the provisions of article 14, risk assessment and the implementation of preventive measures, adopting, to this end, a management and planning system for preventive activities and making use of the necessary organization and means, as well as consultation and information to be provided to workers, especially when technological tools are implemented within the company organization, on all issues concerning OSH profiles (articles 18⁷⁸ and 33)⁷⁹.

These obligations must also be read in the light of the principle of preventive action laid down in Article 15 of the same law, according to which the employer is obliged to plan prevention by means of a coherent interconnection between technique, organization of work, working conditions, social relations and the influence of environmental factors in the work context itself⁸⁰.

However, the difficulties encountered with regard to concrete compliance with this law, as well as with the law on prevention, have led some platforms to resort to subcontracting or temporary employment agencies to avoid any liability, as was the case with the *Uber Eats* platform, which declared that it would continue to use *riders* from third-party logistics companies in order to avoid work safety obligations⁸¹.

This approach is strongly criticized and could be challenged in court, since *Uber Eats* retains most of the management control, such as the connection between customers and *riders*, assignment of tasks and pricing.

In this regard, as far as the issue of subcontracting is concerned, the above-mentioned Directive, in article 3⁸², states that persons performing platform work

⁷⁷ The latter exception could be particularly significant for platform workers when using machinery, equipment or tools provided by the platform, such as helmets, bicycles and the like.

⁷⁸ This provision, entitled “*Information, consultation and participation of workers*”, reads as follows: “1. In order to fulfil the duty of protection established by the present law, the employer shall take appropriate measures so that workers receive all the necessary information regarding: a) Risks to the safety and health of workers at work, both those affecting the company as a whole and each type of work or function. b) The protection and prevention measures and activities applicable to the risks indicated in the previous section. c) The measures taken in accordance with the provisions of Article 20 of the present law. In companies that have workers’ representatives, the information referred to in this section shall be provided by the employer to the workers via these representatives; each worker, however, must be informed directly of the specific risks that affect their work activity or function and of the protection and prevention measures applicable to these risks. 2. The employer must consult workers and allow their participation in all matters concerning occupational safety and health, in accordance with the provisions of Chapter V of this Act. Workers shall have the right to make proposals to the employer, as well as to the participation and representation bodies provided for in Chapter V of this Act, aimed at improving the levels of safety and health protection in the company”.

⁷⁹ The article, entitled ‘*Consultation of workers*’, states in paragraph 1(a) that “1. The employer must consult workers well in advance when making decisions concerning: a) The planning and organization of work in the company and the introduction of new technologies, in all that concerns the consequences that these may have for the safety and health of workers, derived from the choice of equipment, the determination and adequacy of working conditions environmental conditions and the impact of environmental factors on work”.

⁸⁰ F. TRUJILLO PONS, *La fatiga información en le trabajo*, cit., p. 311.

⁸¹ See, <https://pledgetimes.com/the-riders-law-starts-amid-the-refusal-of-companies-to-hire-their-entire-fleet/>.

⁸² This provision, entitled “*Intermediaries*”, provides that “Member States shall take appropriate measures to ensure that, where a digital job platform uses intermediaries, persons who perform work through digital

through intermediaries are exposed to the same risks, analyzed above, that could arise from the misclassification of their employment *status* and from the use of automated monitoring or *decision-making* systems, just as is the case for persons performing platform work directly for the digital work platform.

Member States, therefore, should establish appropriate measures to ensure that, under this Directive, such persons can enjoy the same level of protection, including *OSH* protection, as persons performing work on a platform with a direct contractual relationship with the digital work platform, as well as appropriate mechanisms, including, where appropriate, joint and several liability systems⁸³.

3. *Algorithmic management in the work of digital platforms: impacts on workers' health and safety*

3.1. *Premise*

One of the main *OSH* challenges in the context of platform work concerns the use of algorithmic management⁸⁴, defined as the supervision, governance and control exercised by means of algorithmic *software* over many workers operating remotely⁸⁵.

In other words, algorithmic management looms large as an essential factor in the management, coordination and control of the platform workforce⁸⁶, through the implementation of so-called “*just-in-time*” labor practices that align the number of platform workers with expected business demand⁸⁷.

Algorithmic management, although the prerogative of a variety of systems with varying degrees of complexity⁸⁸, encompasses, broadly speaking, various aspects, including large-scale data collection and digital surveillance, reliance on

platforms and who have a contractual relationship with an intermediary enjoy the same level of protection as that guaranteed under this Directive to persons who have a direct contractual relationship with a digital job platform. To this end, Member States shall take measures, in accordance with national law and practice, to establish appropriate mechanisms including, where appropriate, joint and several liability systems”.

⁸³ COUNCIL OF EUROPEAN UNION, *Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on improving working conditions in platform work - Analysis of the final compromise text with a view to agreement*, in <https://data.consilium.europa.eu>, 2024.

⁸⁴ EUROPEAN PARLIAMENT, *The platform economy and precarious work*, in <https://www.europarl.europa.eu>, 2020.

⁸⁵ M. MOHLMANN, L. ZALMANSON, *Hands on the wheel: navigating algorithmic management and Uber Drivers' Autonomy*, Research Paper for the International Conference on Information Systems, in <https://www.researchgate.net>, 2017.

⁸⁶ M.K. LEE, D. KUSBIT, E. MTSKY, L. DABBISH, *Working with machines: the impact of algorithmic and data-driven management on human workers*, *Association for Computing Machinery: Conference on Human factors in computing systems*, pp. 1603-1612; EUROPEAN COMMISSION, *Study to gather evidence on the working conditions of platform workers*, in <https://ec.europa.eu>, 2020.

⁸⁷ V. DE STEFANO, *Negotiating the algorithm: automation, artificial intelligence and labor protection*, in “Comparative Labour and Policy Journal”, 2019, vol. 41, n.1.

⁸⁸ A. MATEESCU, A. NGUYEB, *Algorithmic Management in the Workplace*, in “Data Society”, 2019, <https://datasociety.net>.

evaluation mechanisms (often by customers), as well as the use of indirect incentives, penalties and information asymmetry to influence the behavior of digital platform workers⁸⁹.

Management decisions, however, are implemented through (semi-) automated processes, the degree of human involvement of which is minimal, if any.

In particular, as analyzed above, digital platforms that intermediate work services with little professional content and performed both *online* and on-site, tend to exercise a rather penetrating control (the so-called “*managerial prerogatives*”) over their workers, which raises several questions on the degree of direction (or subordination) of the work activity by the platform, conceived as a fundamental legal criterion to determine the *status* of employee in Spain.

From an *OSH* perspective, algorithmic management entails numerous risks, both physical and psychological⁹⁰.

First, it alters the balance of power between the platform, the client and the workers, favoring the platform (or, in some cases, the client)⁹¹; by way of example, reliance on evaluation mechanisms for assigning the most remunerative tasks can become a major source of *stress* and increase the emotional demands of working on the platform⁹², not to mention, on the other hand, the sense of competition that such an evaluation system can instil among the workers themselves, due to the fear, in the event of low evaluations, of having fewer opportunities to obtain assignments at preferred times or risk suspension.

It should be noted, however, that such evaluation mechanisms incentivize a fast pace of work, as workers are constantly required to meet tight deadlines to maintain high evaluations, which further increases the likelihood of accidents.

In the Spanish context, for instance, the *Glovo* platform has adopted an evaluation system called “system of excellence”, based on parameters such as efficiency (such as the time taken to deliver an order), which is able to increase the speed of execution and, consequently, the risks of accidents; stress risks, which can lead to strokes or heart attacks, also contribute to this, due to the platforms’ continuous evaluation systems that feed on the evaluations expressed by customers, instead of relying on intermediate management.

Moreover, algorithms reward those who are available for more hours, leading to cases of workers exceeding 60 hours per week, who feel obliged to be available at all times.

⁸⁹ N. SCHEIBER, *How Uber uses psychological tricks to push its drivers’ buttons*, in “The New York Times”, 2017; P. MOORE, M. UPCHURCH, X. WHITTAKER, *Humans and Machines at work: monitoring, surveillance and automation in contemporary capitalism*, London, Palgrave Macmillan, 2018.

⁹⁰ Y. SAMANT, *The promises and perils of the platform economy: occupational health and safety challenges and the opportunities for labor inspections*, in “ILO”, 2019, <https://www.ilo.org>.

⁹¹ P. BERAESTEGUI, *Exposure to psychosocial risk factors in the gig economy*, cit.

⁹² EU-OSHA, *Protecting workers in the online platform economy: an overview of regulatory and policy developments in the EU*, in <https://osha.europa.eu>, 2017; A. ALOISI, *Negotiating the digital transformation of work: non-standard workers’ voice, collective rights and mobilisation practices in the platform economy*, in “ETUI Working Paper”, 2019, No 3.

From this it can be deduced how algorithmic management, also fuelled by digital surveillance technologies, is used to coordinate and maximise the workload, which can lead to occupational overload, given the sometimes burdensome assignment of tasks to these workers (so-called *quantitative overload*) and often not in line with their competences (so-called *qualitative overload*), thus causing *stress* and anxiety.

It is clear, therefore, as stated by the Coordinator of the Occupational Health Secretariat of the Spanish trade union *UGT*, during an interview, that algorithmic management can reduce workers' autonomy, control over work and flexibility, causing exhaustion, anxiety and *stress*, negatively impacting health and well-being.

In order to curb such an issue, Organic Law 3/2018 on the *Protection of Personal Data* of 5 December introduced, for the first time, organic regulation of work-related digital rights, which have been brought together in Title X.

These rights, essentially related to the data protection profile, are configured as individual rights⁹³, the core of which lies in the concept of "informational self-determination"⁹⁴ and include the protection of *privacy* with respect to the use of company digital devices (art. 87), the right to digital disconnection (art. 88), *privacy* with respect to the use of video surveillance and sound recording devices (art. 89), and protection from geolocation at work (art. 90).

The objective of the aforementioned legislation, in particular, which was later transferred to the Workers' Statute, through the inclusion of article 20-*bis*⁹⁵, is to limit the exercise of the company's management and supervisory power, which, as already mentioned, is amplified by the use of digital tools.

One of the aspects particularly deserving of attention concerns the involvement of employee representatives; in this regard, Article 87.3 stipulates that representatives must participate in the definition of criteria for the use of company digital devices by employees.

However, the term 'participation' is not clearly defined, as it is not clearly specified whether it is a mere obligation to inform and consult or whether representatives must participate in the actual decisions⁹⁶.

A similar problem of ambiguity also emerges from article 88, which aims to regulate the right to digital disconnection; it was introduced with a view to reinforcing workers' *privacy* in the face of audiovisual or geolocation systems used in work activities, acting as a factor enabling a better reconciliation of professional and private life, and is valid, outside working hours, for both

⁹³ J.L. GONI SEIN, *El impacto de las nuevas tecnologías disruptivas sobre los derechos de privacidad (intimidad y "extimidad") del trabajador*, in "Revista de Derecho Social", 2021, 93, pp. 25-66.

⁹⁴ M. FERNANDEZ RAMIREZ, *El derecho del trabajador a la autodeterminación informativa en el marco de la actual empresa 'neopanóptica'*, Cizur Menor, Aranzadi / Thomson Reuters, 2021.

⁹⁵ A. BAYLOS GRAU, *El papel de la negociación colectiva en la ley de protección de datos personales y garantía de derechos digitales en España*, in "Labour & Law Issues", 2019, 5 (1), p. 5.

⁹⁶ M. MIÑARRO YANINI, *La 'Carta de derechos digitales' de los trabajadores ya es ley: menos claros que oscuros en la nueva regulación*, in "Revista de Trabajo y Seguridad Social", 2019, 430, p. 8.

employees and civil servants (while self-employed workers would be required to organize themselves individually in this regard)⁹⁷.

Well, the aforementioned article, in its second paragraph, provides that the modalities of exercise are to be established through collective bargaining.

Nonetheless, the third paragraph seems, on the other hand, to allow companies to draw up an internal policy on the right to disconnection, while limiting themselves to hearing workers' representatives; this overlapping of rules only leads to confusion about the priority between collective bargaining and company policy, thereby undermining the role of representatives and weakening the centrality of social dialogue.

Moreover, it should be pointed out that, although article 91 offers an opportunity to improve the protection of digital rights through collective agreements that may provide additional guarantees, the overall regulation of these rights has been drafted without the full involvement of social actors, limiting their participation in the *governance* of digital transformations in the world of work.

This underlines the need for a strengthening of social dialogue to address, in a more inclusive manner, the challenges of the digital transition, thus ensuring effective protection of workers in the technological era⁹⁸.

Although research on the topic is growing, the risks associated with algorithmic management are still underestimated and insufficiently researched: this is also due to the lack of transparency that characterizes algorithmic management in platform work (the so-called "*black box of intermediation*")⁹⁹, given that automated or semi-automated decision-making requires the collection of a large amount of data, often with little transparency and accountability, since platform workers, who are often influenced by the algorithms' decisions, are very often not made aware of the criteria used to make certain decisions, just as they rarely have the opportunity to contest them, thus causing anxiety and uncertainty¹⁰⁰.

In this regard, regulation and/or collective bargaining can play a crucial role in mitigating OSH risks, particularly addressing the use of algorithms to monitor, direct and discipline the digital workforce.

Precisely in this respect, the *Ley Rider* in Spain represents an important step forward¹⁰¹.

⁹⁷ F. TRUJILLO PONS, *La fatiga información en le trabajo*, cit., pp. 127-128.

⁹⁸ L. RODRIGUEZ, *La participación del las personas trabajadoras en la gobernanza de la transición digital: las experiencias de la Unión Europea y de España*, in "Revista de Derecho Social", 2023, 101, pp. 107-140.

⁹⁹ J. BURRELL, *How the machine thinks: understanding opacity in machine learning algorithms*, in "Big Data and Society", 2016.

¹⁰⁰ N. VAN DOORN, A. BADGER, *Platform capitalism's hidden abode: Producing data assets in the gig economy*, in "Antipode", 2020, 52(5), pp. 1475-1495.

¹⁰¹ EU-OSHA, *Spain: The "Riders' Law", new regulation on digital platform work*, in www.osha.europa.eu, 2022.

3.2. *Algorithms and labor: towards a new era of transparency and rights in the dialogue between the Ley Rider and the Digital Platform Work Directive*

Both the Tripartite Agreement and subsequent legislation introduced a relevant reference to the automation of work management and performance appraisal through algorithmic control by the employer.

However, it should be noted that such a way of monitoring work *performance* is characterized, as partly anticipated in the preceding paragraph, by a high degree of opacity, being, moreover, authoritatively presented as an immutable and objective element aimed at measuring worker productivity.

Law No. 12/2021 addresses this issue within the traditional model of corporate collective representation, which, in the Spanish system, is divided into a dual model: on the one hand, elective unitary representation, such as the Works Council or Staff Delegates, and, on the other hand, trade union representation through the trade union sections in the company.

In this regard, the explanatory report of the law justifies the inclusion of this topic by starting a sort of “shared reflection” within the social dialogue, highlighting the need to consider the impact of new technologies on work and to adapt labor legislation accordingly to these changes, taking into account the individual and collective rights of workers, as well as competition between companies.

Well, the importance of algorithms in the work context, already highlighted by some studies in view of their use in personnel selection processes, had given rise to warnings of the risk of bias and discrimination, thus posing the need to ensure algorithmic transparency, especially in this area¹⁰².

Thus, Law No. 12/2021 deals with these aspects, also focusing on the control of artificial intelligence systems and the algorithmic management of working conditions, where the first provision of this law amends Article 64.4 of the Workers’ Statute, adding a new paragraph d), which reads as follows: “*The Works Council of any company shall have the right, periodically and as necessary, to: be informed by the company about the parameters, rules and instructions on which algorithms or artificial intelligence systems are based that influence decisions that may have an impact on working conditions, access to employment and its retention, including profiling*”.

This is a regulatory innovation appreciated for its originality and timeliness¹⁰³, which could even represent a precedent for other EU Member States, as it demonstrates a significant responsiveness in the face of a vast productive and organisational transformation, being, moreover, applicable to all types of platforms, thus not limited to those active in the delivery sector.

¹⁰² A. TODOLÌ SIGNES, *La gobernanza colectiva de la protección de datos en las relaciones laborales: big data, creación de perfiles, decisiones empresariales automatizadas y derechos colectivos*, in “Revista de Derecho Social”, 2018, 84, pp. 69-88; P. RIVAS VALLEJO, *La aplicación de la Inteligencia Artificial al trabajo y su impacto discriminatorio*, Cizur Menor, Aranzadi / Thomson Reuters, 2020.

¹⁰³ R. GOMEZ GORDILLO, *Algoritmos y derecho de información de las personas trabajadoras*, in “Temas Laborales”, 2021, 157, pp. 161-182.

The right to information, granted to elected representative bodies and trade union delegates in large companies, is linked to a duty of algorithmic transparency, which should manifest itself in the collective control both before and after the adoption of algorithms (often referred to as “*black boxes*”¹⁰⁴) by companies for personnel selection, performance appraisal, remuneration and the taking of automated or semi-automated decisions on working conditions and work distribution.

This can be explained, as examined above, in relation to the ability of algorithmic management to amplify the power of management and control through sophisticated technological tools, facilitating both the monitoring and evaluation of workers' performance and the collection of large amounts of personal data, with potential negative repercussions on employees' mental health and well-being.

However, although Article 64 of the Workers' Statute stipulates that information on the functioning of algorithms must be appropriately communicated, it does not specify a precise moment at which this communication must be made, whereas, on the contrary, a part of the doctrine suggests that a posthumous check is not sufficient, thus advocating involvement already at the design stage¹⁰⁵.

However, it appears that the additional information rights guaranteed by the *Ley Rider* are limited to a merely passive, general and prior explanation (i.e. before the algorithm is used in specific cases) of the parameters, rules and instructions on which the algorithm relies to make decisions relevant to working conditions and work allocation¹⁰⁶.

In this regard, prior to the adoption of the law, article 64.5 of the Workers' Statute already stipulated that the Works Council had the right to be informed and consulted on all company decisions that could lead to significant changes in the organization of work: from this it can be assumed that this provision implicitly includes changes to algorithms that influence the organization of work, thus granting the Works Council the right to be consulted prior to the implementation of such algorithms¹⁰⁷.

There remains, however, a certain degree of uncertainty and confusion as to the concrete application of this provision, since the law itself has not clearly delineated the boundaries of what is to be disclosed.

In fact, according to the interpretation given, what falls under the definition of “*which may have an impact on working conditions, access to employment and its retention [...] including profiling*” could vary considerably.

There is, therefore, a need for more detailed and technical regulation that establishes precise conditions on how and what should be shared, which,

¹⁰⁴ See, <https://www.wired.co.uk/article/spain-gig-economy-algorithms>.

¹⁰⁵ A. TODOLÌ SIGNES, *La gobernanza colectiva*, cit., p. 88.

¹⁰⁶ A. TODOLÌ SIGNES, *Cambios normativos en la digitalización del trabajo: comentario a la “Ley Rider” y los derechos de información sobre los algoritmos*, in “IUSLabor”, 2021, 2.

¹⁰⁷ A. TODOLÌ SIGNES, *Cambios normativos en la digitalización del trabajo*, cit.

according to a representative of *Adigital*, may not be easy to implement given that an algorithm is composed of thousands of parameters, being, for this reason, complicated to isolate the lines of code needed to fulfil the platforms' obligations.

In this regard, the Directive plays, once again, an extremely important role, which, in an attempt to regulate algorithmic management, has introduced a series of safeguards for the use of such systems, at the same time improving psycho-social working conditions, reducing, by way of example, perceptions of organizational injustice, rebalancing power asymmetries and also allowing workers to acquire a semblance of control over their work, as these are known risk factors associated with algorithmic management in platform work.

Well, the Directive, first of all, after having established, in Articles 7¹⁰⁸ and 8, respectively, the limitations on the processing of personal data when automated monitoring and decision-making systems are used, and the impact assessment of the processing of such data by such systems, provides that the digital work platforms will be required to provide detailed information (which may well make up for the lack of such information, as mentioned above, in the context of the *Ley Rider*) on the use of automated decision-making systems, which must be presented, according to paragraphs 1 and 2 of Art. 9 of the Directive, in a “transparent, comprehensible and easily accessible manner, using clear and plain language” (as also enshrined in Article 12(1) of the *GDPR*) and made available to workers, their representatives and national authorities prior to their implementation, thereby resolving the time dilemma, referred to above, that the *Ley Rider* was facing in relation to the provision of such information).

This can enable the various stakeholders to get hold of the information needed to assess any negative impact the use of automated decision-making might have in terms of *OSH*, such as excessive workloads or discriminatory practices, while reducing power asymmetries between the platform and the workers, enabling the latter to gain clarity about the processes and outcomes of

¹⁰⁸ This Article, entitled “Limitations on the Processing of Personal Data by means of Automated Monitoring Systems or Automated Decision-Making Systems”, provides that “1. Digital working platforms, by means of automated monitoring systems or automated decision-making systems: (a) shall not process personal data relating to the emotional or psychological state of the person performing work through digital platforms; (b) shall not process personal data relating to private conversations, including exchanges with other persons performing work through digital platforms and representatives of persons performing work through digital platforms; (c) do not collect personal data of a person performing work through digital platforms when that person is not performing work through digital platforms or proposing to perform work through digital platforms; (d) do not process personal data in order to provide for the exercise of fundamental rights, including the freedom of association, the right of collective bargaining and action, or the right to information and consultation set out in the Charter (e) do not process personal data in order to infer racial or ethnic origin, migrant status, political opinions, religious or philosophical beliefs, disability, health status, including chronic illness or HIV status, emotional or psychological state, trade union membership, sex life or sexual orientation of a person (f) do not process biometric data, as defined in point (14) of Article 4 of Regulation (EU) 2016/679, of a person performing work through digital platforms in order to establish his or her identity by comparing them with biometric data of natural persons stored in a database. 2. This Article shall apply to all persons performing work through digital platforms from the beginning of the recruitment or selection procedure. 3. In addition to automated monitoring systems and automated decision-making systems, this Article also applies to digital job platforms where they use automated systems that make or support decisions affecting persons performing work through digital platforms in any way”.

automated decision-making.

Secondly, according to article 10(1) of the aforementioned directive, the use of automated decisions will have to be subject to supervision and evaluation by a human operator, especially with regard to its impact on working conditions and discrimination at work.

Furthermore, continues paragraph 2 of this article, there is a need to make adequate resources available so that the person carrying out the assessment has the necessary training and skills and, if necessary, may be able to override automated decisions; this may allow for an assessment by a human operator of automated decisions, including their impact on OSH, and which, in the event that an impermissible risk is identified, will allow for a modification or interruption of the automated system.

It should be added that human supervision probably has the potential to improve psychosocial working conditions and, more specifically, organizational fairness and the balance of power, as procedural opacity has been used by platforms to circumvent negotiations and impose unfair practices according to the “take it or leave it” principle.

Third, according to Art. 11(1), workers will have the right to obtain an explanation of any decision made or supported by an automated process and to request a human review of the decision, which enhances workers' autonomy regarding automated decisions affecting them and may help mitigate the OSH risks associated with automated decisions¹⁰⁹.

Such a provision is likely to rebalance power asymmetries and improve fairness at work, as well as gain, again, a kind of control over one's work (being able to react in the event of unfair decisions) since one of the sources of frustration and anxiety most commonly reported by platform workers lies precisely in the lack of means to challenge unfair platform decisions or unethical client behavior¹¹⁰.

Fourthly, there is a section specifically devoted to OSH in art. 12(1), which specifies that digital work platforms must assess the risks arising from automated decision-making and monitoring with regard to OSH, with particular attention to ergonomic and psychosocial risks, as well as occupational accidents, assess the adequacy of safeguards for such systems, given the specifics of the work environment, and introduce appropriate preventive and protective measures¹¹¹.

To this end, the Directive, from paragraphs 2 to 5 of that article, prescribes, in addition to the non-use of such systems to the extent that they endanger the physical and mental health and safety of workers themselves (para.

¹⁰⁹ EU-OSHA, *Digital platform work and occupational safety and health: overview of regulation, policies, practices and research*, in <https://osha.europa.eu>, 2022.

¹¹⁰ P. BERAESTEGUI, *Exposure to psychosocial risk factors in the gig economy*, cit.

¹¹¹ COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION, *Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on improving working conditions in platform work - Analysis of the final compromise text with a view to agreement*, in <https://data.consilium.europa.eu>, 2024.

3), information and consultation (provided for, specifically, also in Art. 13¹¹² and 14¹¹³), by the platforms, workers on the platform and appropriate reporting channels from the platforms, established by the Member States, which also applies with regard to any modification or change to the automated decision-making system, as well as when it is used to prevent certain events, such as violence or harassment.

Ultimately, it should be pointed out that digital platforms often suffer from a lack of transparency and accountability, making it difficult for public authorities to obtain information on workers and their working conditions.

Platform workers, in this sense, often struggle to assert their rights, including those related to *OSH*, due to the lack of adequate information and communication channels, which can generate *stress* and anxiety.

Article 17(1) of the directive, therefore, introduces several measures to address such problems, placing an obligation on platforms to provide the authorities with data on workers, hours worked, earnings and working conditions¹¹⁴.

On the other hand, it should be noted that a partial solution to these issues seems to have also been provided by the *General Data Protection Regulation (GDPR)* of the European Union, which already provides information rights to individuals with regard to algorithms.

In this regard, articles 13, 14 and 15 of the *GDPR* stipulate that where “*automated decision-making processes, including profiling*”, mentioned in article 22 (1)

¹¹² This Article, entitled “*Information and consultation*”, provides that “1. *This Directive is without prejudice to Directive 89/391/EEC as regards information and consultation, and to Directives 2002/14/EC and 2009/38/EC. 2. Member States shall ensure that the information and consultation, as defined in Article 2(f) and (g) of Directive 2002/14/EC, of employees’ representatives by digital work platforms also cover decisions which may involve the introduction of automated monitoring systems or automated decision-making systems or substantial changes to their use. For the purposes of this paragraph, the information and consultation of employees’ representatives shall be carried out in the same way as for the exercise of information and consultation rights under Directive 2002/14/EC. 3. The employees’ representatives of digital platforms may be assisted by an expert of their choice to the extent that this is necessary for them to examine the matter being informed and consulted and to give an opinion. If a digital work platform has more than 250 employees in the Member State concerned, the expenses for the expert shall be borne by the digital work platform, provided that they are proportionate. Member States may determine the frequency of requests for an expert, while ensuring the effectiveness of the assistance*”.

¹¹³ This provision, headed “*Provision of information to workers*”, states that “*Where there are no representatives of digital platform workers, Member States shall ensure that digital platforms directly inform the digital platform workers concerned of decisions that may involve the introduction of automated monitoring systems or automated decision-making systems or substantial changes to their use. The information shall be provided by means of a written document, which may be in electronic form, and shall be provided in a transparent, intelligible and easily accessible form, using simple and clear language*”.

¹¹⁴ Article 17, under the heading “*Access to information relevant to work through digital platforms*”, provides that “1. *Member States shall ensure that digital work platforms make available to competent authorities and to representatives of persons undertaking work through digital platforms the following information (a) the number of persons performing work through the digital work platform concerned disaggregated by level of activity and their contractual or employment status; (b) the general terms and conditions established by the digital work platform and applicable to those contractual relationships; (c) the average duration of the activity, the average weekly number of hours worked by each person and the average income derived from the activity of persons regularly performing work through the digital work platform concerned; (d) the intermediaries with whom the digital work platform has a contractual relationship*”.

and (4), are implemented, clear and meaningful information must be provided about how the system works, as well as details of any consequences for the data subject.

In this sense, the *GDPR* seems to support the right of platform workers to receive an explanation, whereby digital platforms, in fact, are obliged to provide general information useful to the worker in order to enable the latter to possibly challenge a certain decision¹¹⁵.

Moreover, as specified in the guidelines provided by the *Article 29 Data Protection Working Party*¹¹⁶, they may challenge such decisions or express their views insofar as they fully understand the assumptions and the manner in which that decision was taken.

However, no reference is made to collective rights in this context, which makes it difficult to effectively enforce these rights in practice, were it not for the fact that the *Ley Rider*, responding in part to these concerns, considered information rights to be collective in nature.

Furthermore, the rights conferred by article 22 (1) of the *GDPR* only apply to those decisions that are exclusively based on automated processing¹¹⁷: in the opinion of the Article 29 Working Party, this means that there is no human intervention in the decision-making process.

The *Ley Rider*, on the other hand, far from placing such a limitation, allows information rights to be applied even in cases where the systems affect the working conditions of digital platform workers.

3.3. *Ley Rider reforms: new measures for the protection of digital platform workers*

As mentioned in the preceding paragraphs, the adoption of the *Ley Rider* met with much resistance from some platforms, thus jeopardizing one of the greatest achievements of social dialogue and probably of the entire legislature.

Well, one of the first reactions was to intensify labor inspections, as this area was one of the priorities of the inspectorate.

However, when *Uber Eats* also adopted the same position of rejection as *Glovo*, it became clear that new measures would have to be implemented.

In particular, two significant reforms were introduced, called “*Glovo Law I and II*”, as they were created primarily to address the situation on this platform.

The first reform, certainly the most relevant, concerned the introduction of new sanctions: this was done with *Ley Orgánica* 14/2022 of 22 December, which

¹¹⁵ EUROPEAN COMMISSION, *Study to gather evidence on the working conditions of platform workers*, in <https://ec.europa.eu>, 2020.

¹¹⁶ Article 29 Data Protection Working Party, *Guidelines on Automated individual decision-making and profiling for the purposes of Regulation 2016/679*, in <https://ec.europa.eu>, 3 October 2017 (as last revised and adopted on 6 February 2018), p. 27.

¹¹⁷ Article 22 (1) of the *GDPR* states that “The data subject shall have the right not to be subject to a decision based solely on automated processing, including profiling, which produces legal effects concerning him or her or significantly affects him or her in a similar way”, in www.eur-lex.europa.eu.

transposed European directives and other provisions in order to adapt criminal legislation to the European Union order, also reforming some offences against workers' rights and which saw the addition of a new paragraph to the second paragraph of article 311 of the Penal Code¹¹⁸, which punishes those who impose illegal conditions on workers, maintaining them despite administrative sanctions or demands.

In order to fully understand the *rationale* of such a rule, it is necessary to briefly analyze the context in which the need to give rise to it was felt.

It is worth noting that, for a long time, self-employment was associated with small entrepreneurship, as it was representative of people running small businesses with sufficient resources to live on and sometimes employing other people.

This conception was rooted in the context of the market economy, as enshrined in article 38 of the Spanish Constitution, and included the self-employed outside the labor legislation, recognizing them as enterprises subject to the competition rules typical of Community law.

Subsequently, however, self-employment was increasingly used as a fraudulent means, as it appeared to be of great use in disguising employment relationships and thereby circumventing legal and social security obligations; this led, on the one hand, to the emergence of the phenomenon of so-called “*false self-employed*”, who were not recognized as having the rights guaranteed to employees and, on the other hand, to an ILO Recommendation No. 198, 2006, through which the various countries were invited to adopt measures to combat such practices and thus protect workers.

Moreover, during the financial and euro crisis, governments, in order to cope with rising unemployment and devalued wages, incentivized self-employment as a cheaper alternative to salaried work.

With the advent of digitalization, self-employment has been further promoted as a flexible form, adaptable to the new *business* models of digital platforms.

However, such a novelty has raised serious questions about the real autonomy of these workers, underlining their strong dependence on platforms, with often disguised criteria of subordination.

As analyzed above, the so-called “expansive trend” in labor law attempted to resolve these issues through Law 12/2021, which brought *riders* and other platform workers within the scope of labor law.

In spite of this, many digital platforms continue to resist, keeping workers working for them as self-employed and finding themselves subject to sanctions by the Labor Inspectorate.

That said, recalling how article 311 punishes the imposition of unlawful working conditions or social security conflicting with legal provisions, collective

¹¹⁸ This legal provision applies to “*those who, by deception or abuse of a situation of necessity, impose on workers employed by them conditions of work or social security that infringe, suppress or limit the rights granted to them by provisions of the law, collective agreements or individual contracts*”.

or individual agreements, especially in contexts where there are exploitative situations such as abuse of necessity or employment without registration or work permit, it should be noted that such behavior can also include violations of rules on wages, working hours, safety and health, which can be assimilated, in certain cases, to serious exploitation, while remaining distinct from forced labor or slavery.

The new paragraph, added to the article, aims to extend punishability to those who impose unlawful conditions by hiring workers with formulas other than employment contracts, thereby depriving them of the individual and collective rights guaranteed by labor law.

In particular, two specific situations were foreseen, consisting in the expulsion from employment protection by means of fraudulent contractual arrangements and the persistence concerning the violation despite the provision of administrative sanctions or prescriptions.

This rule therefore extends protection against exploitation, strengthening workers' rights and striking at fraudulent practices by companies¹¹⁹.

In the light of this, it should be considered how this regulatory change was presented as a necessity: as can be seen from the explanatory statement of the law, faced with the ineffectiveness of the preventive and sanctioning measures of the labor context in repressing the conduct (which often conceals unprecedented forms of criminality) of platforms, it is inevitable to resort to criminal law.

In fact, the new criminal offence was aimed at targeting precisely those fraudulent hiring practices that avoid the use of regular employment contracts, such as the phenomenon of bogus self-employed workers, which is very common in digital platforms; this was sanctioned with penalties that could include up to six years' imprisonment and fines, with harsher penalties if carried out with violence or intimidation.

The second measure was introduced by *Ley* 3/2023, of 28 February, which amended *Ley* 36/2011 on social jurisdiction.

This reform abolished a provision that allowed for penalties related to the employment of false self-employed persons to be delayed until the conclusion of legal proceedings, a practice widely used by platforms to postpone their legal responsibilities, such as the payment of fines and social security contributions, thereby accelerating the imposition of fines and making it more difficult to maintain irregular employment practices.

In summary, these two reforms aimed to strengthen the protection of digital platform workers by speeding up the enforcement of sanctions and ensuring that companies could not avoid their responsibilities through legal loopholes¹²⁰.

¹¹⁹ A. BAYLOS GRAU, *Una norma penal para castigar la resistencia a aplicar la laboralidad de las personas trabajadoras al servicio de plataformas digitales*, in *www.net21.org*, 2023, pp. 3-6.

¹²⁰ M. RODRIGUEZ-PINERO ROYO, *La Ley Rider dos años despues*, cit., pp. 23-26.

4. Conclusions

In light of the considerations made so far, it is reasonable to conclude that the implementation of the *Ley Rider* represents a significant step in the legal landscape of digital platform work in Spain, as it has courageously addressed emerging challenges and issues related to the protection of workers' rights.

In fact, this legislation not only responds to needs that have historically been ignored, but stands as a concrete example of how social dialogue can play a leading role in innovative and necessary solutions in a labor context that is known to be rapidly changing.

The *Ley Rider* approach, which integrates algorithmic transparency and platform empowerment, marks a new era in the labor relationship between digital companies and the workers operating in them.

In this context, the emphasis on the protection of individual and collective rights proves to be crucial, especially in a sector characterized by considerable opacity and the use of technologies that, if not properly regulated, can exacerbate existing inequalities.

In this sense, the reform has the merit of recognizing the importance of regulating the use of algorithms and performance monitoring, allowing for collective control that aims to override the authoritarian logic of companies.

However, the path to effective implementation of the *Ley Rider* is not without obstacles. In this respect, resistance from platforms, coupled with possible legal conflicts and ambiguous interpretations, raises questions about the actual implementation of protective measures, especially in support of *OSH*.

Another aspect that needs to be taken into great consideration is the continuous training of workers on their new prerogatives and on the profiles that affect their safety and psycho-physical well-being in the context in which they work, in order to guarantee their rights and the full effectiveness of the *Ley Rider*; only in this way will it be possible to envisage the possibility of transition from a condition of vulnerability to a more conscious and active participation in the labor market.

Regarding *OSH* issues specifically, it was found that platform work, which is often characterized by flexible conditions and increased fragmentation, presents specific risks.

And it is precisely on this that the synergy between the *Ley Rider* and the provisions of the European Directive on digital platforms emphasizes, since the ultimate goal is to ensure that workers are adequately protected both physically and mentally.

The Directive, in fact, is an essential support, as it harmonizes regulations at EU level, providing a much more robust regulatory framework, which can, without doubt, contribute to improving platform working conditions across the EU, providing, in particular, tools to ensure that digital platforms are obliged to

guarantee safe and decent working conditions, as well as mechanisms for the continuous monitoring of compliance with safety standards.

In addition, the *Ley Rider* could serve as a model for other EU member states, stimulating a broader debate on the regulation of platform work at the European level, as issues of social justice, protection of workers' rights, including OSH aspects, and corporate responsibility need to be addressed in a global context, considering the impact of digital platforms on different economies and societies.

In conclusion, the aforementioned law, far from being a mere regulatory achievement, represents an opportunity aimed at redefining labor dynamics in the context of digital platforms, as it aims to promote a working model that recognizes and values the dignity of workers, while ensuring a fairer and more transparent working environment.

Such an opportunity can be realized through a collective effort, including the competent authorities, workers' representatives and the platforms themselves, in order to jointly address common challenges and find solutions that can benefit all parties involved, thus ensuring the full and effective achievement of the law's objectives and the construction of a labor ecosystem that respects workers' fundamental rights.

This, of course, requires constant efforts to monitor and evaluate the effects of the legislation and any necessary corrections.

Therefore, only through the synergy of the social partners, also accompanied by continuous regulatory developments, including the impact of the newly adopted Digital Platform Work Directive, will it be possible to ensure that the benefits of digitization are fairly distributed and that all workers, regardless of their occupation, can exercise their rights in a context of respect and dignity.

Abstract

Questo studio analizza l'evoluzione normativa del lavoro su piattaforma digitale in Spagna, evidenziando le sfide legali affrontate prima dell'adozione della Ley Rider. Si esplora, in particolare, il ruolo del dialogo sociale nell'origine di questa legge e le difficoltà nell'attuazione, ponendo l'accento sull'opposizione delle piattaforme ed i conflitti legali emergenti. La questione dell'inquadramento giuridico dei lavoratori delle piattaforme e la presunzione legale di subordinazione vengono esaminati quali elementi chiave che consentono di comprendere la nuova legislazione, così come verrà approfondita la questione riguardante la gestione algoritmica nel lavoro delle piattaforme digitali, prestando una particolare attenzione agli impatti sulla salute e sicurezza dei lavoratori, il tutto alla luce del dialogo tra questa legge e la Direttiva UE sul lavoro su piattaforma digitale. La Ley Rider, in tale contesto, supportata dalle previsioni della Direttiva, ha avuto il merito di introdurre misure significative per la tutela dei diritti dei lavoratori, promuovendo la trasparenza ed il controllo delle pratiche algoritmiche. Attraverso una riflessione critica, il paper conclude sull'importanza sia di riforme alla legge, volte ad assicurare un concreto rispetto della stessa, sia della sinergia tra le parti sociali e tra le legge e la Direttiva, il tutto in un'ottica di miglioramento delle condizioni lavorative e di garanzia della sicurezza e del benessere dei lavoratori in un contesto in continua evoluzione.

This study analyses the regulatory evolution of digital platform work in Spain, highlighting the legal challenges faced prior to the adoption of the Ley Rider. In particular, the role of social dialogue in the origin of this law and the difficulties in its implementation are explored, with an emphasis on platform opposition and emerging legal conflicts. The issue of the legal framework of platform workers and the legal presumption of subordination are examined as key elements for understanding the new legislation, as well as the issue of algorithmic management in digital platform work will be explored, paying particular attention to the impacts on workers' health and safety, all in the light of the dialogue between this law and the EU Digital Platform Work Directive. The Ley Rider, in this context, supported by the provisions of the Directive, had the merit of introducing significant measures for the protection of workers' rights, promoting transparency and control of algorithmic practices. Through a critical reflection, the paper concludes on the importance both of reforms to the law, aimed at ensuring its concrete compliance, and of the synergy between the social partners and between the law and the Directive, all with a view to improving working conditions and guaranteeing the safety and well-being of workers in an ever-changing context.

Parole chiave

Lavoro su piattaforma, Ley Rider e Direttiva UE lavoro piattaforme digitali, Salute e sicurezza, Trasparenza algoritmica, Diritti dei lavoratori, Dialogo sociale

Keywords

Platform work, Ley Rider and EU Digital Platforms Work Directive, Health and safety, Algorithmic transparency, Workers' rights, Social dialogue

Condizione di disabilità e stato di salute del lavoratore alla luce del decreto legislativo n. 62 del 2024**

di Maria Giovanna Elmo*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Un rinnovato concetto di “disabilità”. – 3. Finalità e ambiti della valutazione di base. – 4. L’accentramento del procedimento presso un unico soggetto accertatore. – 5. (Segue...) Come cambiano i criteri per la valutazione della disabilità. – 6. Obblighi informativi a favore della persona con disabilità. – 7. Gli accomodamenti ragionevoli ai sensi del nuovo art. 5 *bis* della l. n. 104/1992. – 8. La valutazione multidimensionale ed il progetto di vita personalizzato e partecipato. – 9. Considerazioni conclusive.

1. Introduzione

Il decreto legislativo 3 maggio 2024 n. 62¹ – adottato in attuazione della legge delega n. 227 del 22 dicembre 2021² – persegue la finalità di rendere il nostro ordinamento (finalmente) aderente ai contenuti della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità del 2006³.

* Maria Giovanna Elmo è ricercatrice in Diritto del lavoro presso l’Università di Napoli Federico II. mariagiovanna.elmo@unina.it.

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

¹ Decreto recante la “Definizione della condizione di disabilità, della valutazione di base, di accomodamento ragionevole, della valutazione multidimensionale per l’elaborazione e attuazione del progetto di vita individuale personalizzato e partecipato”. Il fine della legge in parola è quello di garantire l’effettivo e pieno accesso al sistema dei servizi, delle prestazioni, dei supporti, dei benefici e delle agevolazioni, anche attraverso il ricorso all’accomodamento ragionevole e al progetto di vita individuale, personalizzato e partecipato secondo i principi di autodeterminazione e non discriminazione (art. 1, comma 2).

² Legge che delega il Governo in materia di disabilità. Si tratta di una riforma prevista dal PNRR, Missione 5 “Inclusione e Coesione” Componente 2 “Infrastrutture sociali, famiglie, comunità e Terzo settore”, riguardante la definizione della condizione di disabilità, della valutazione di base, di accomodamento ragionevole, della valutazione multidimensionale per l’elaborazione e attuazione del progetto di vita individuale personalizzato e partecipato. Sulla legge delega n. 227/2021 si veda: O. BONARDI, *Luci ed ombre della nuova legge delega sulla disabilità*, accessibile al link www.italianequalitynetwork.it, 8 febbraio 2022; M. DE FALCO, *Ragionando attorno alla legge delega in materia di disabilità: una prospettiva giuslavoristica*, in “Responsabilità Civile e Previdenza”, 2022, p. 1738 ss.; A. CANDIDO, *Appunti sull’art. 1, co. 3, lett. f) del “Disegno di legge recante delega al governo di semplificazione e codificazione in materia di disabilità”. La definizione di disabilità*, in “Forum di quaderni costituzionali”, 2021, vol. 1, p. 400.

³ Convenzione ONU sui diritti dei disabili, 13 dicembre 2006, ratificata dall’Italia con la legge n. 18/2009. Per approfondire il piano delle fonti sovranazionali, tra gli altri, si veda: A. DELOGU, *Adeguare il lavoro all’uomo: l’adattamento dell’ambiente di lavoro alle esigenze della persona disabile attraverso l’adozione di ragionevoli accomodamenti*, in “Ambientediritto”, 2024, p. 1; W. CHIAROMONTE,

L'obiettivo del decreto in commento è quello di assicurare agli individui il corretto riconoscimento della condizione di disabilità, rimuovendo gli ostacoli e attivando i sostegni utili al pieno esercizio delle libertà e dei diritti civili e sociali nei vari contesti di vita, ivi compreso quello lavorativo⁴.

Tale riforma riflette un cambiamento sociologico e culturale, avvenuto nel corso degli anni, che ha condotto ad un nuovo approccio della materia. È innegabile che la prospettiva giuridica sia stata fortemente indirizzata dal consolidamento del modello c.d. biopsicosociale; una moderna concezione che distingue lo stato di malattia dalla condizione di disabilità come questione sociale, e che si discosta nettamente dal più risalente modello c.d. “medico”⁵. Quest’ultimo mette in relazione la disabilità principalmente a fattori medico-biologici da identificare e correggere. Diversamente, secondo il modello biopsicosociale la condizione di disabilità non è la conseguenza della patologia/menomazione in sé, bensì il risultato dell’interazione tra fattori biologici, psicologici, sociali e culturali che condizionano l’ambiente nel quale la persona si trova.

Nell’adottare tale visione, la riforma interviene su numerosi aspetti, tra cui: la definizione della condizione di disabilità, i criteri di valutazione, il procedimento di accertamento dello *status* sociosanitario, le misure a sostegno di una vita indipendente; e lo fa anche modificando la “storica” legge n. 104/1992⁶.

La presente riflessione si propone, allora, un’analisi critica delle principali novità legislative, focalizzando, comunque, l’attenzione sul procedimento di accertamento della disabilità: ricostruirne il riformato *iter* – quindi partendo dalla presentazione della domanda, passando per la valutazione di base, fino ad arrivare alla conclusione dello stesso – può servire, infatti, a verificare quanto effettivamente il modello biopsicosociale sia stato compreso e tradotto in legge.

L’inclusione sociale dei lavoratori disabili fra diritto dell’Unione europea e orientamenti della Corte di Giustizia, in “Variazione dei Temi di Diritto del Lavoro”, 2020, p. 897 ss.; R. NUNIN, *Disabilità, lavoro e principi di tutela nell’ordinamento internazionale*, in “Variazione dei Temi di Diritto del Lavoro”, 2020, p. 885; N. FOGGETTI, *La tutela delle persone con disabilità nel diritto internazionale*, Milano, Key Editore, 2017; D. IZZI, *Commento all’articolo 26. Inserimento dei disabili*, in S. ALLEGREZZA, R. MASTROIANNI, O. POLLICINO, F. PAPPALARDO, O. RAZZOLINI (a cura di), *Carta dei diritti fondamentali dell’Unione Europea*, Milano, Giuffrè, 2017, p. 499; E. ALES, *Diritti sociali e discrezionalità del legislatore nell’ordinamento multilivello: una prospettiva giuslavoristica*, in “Giornale di diritto del lavoro e relazioni industriali”, 2015, p. 470.

⁴ Sul tema da ultimo ed esaustivamente: D. TARDIVO, *L’inclusione lavorativa della persona con disabilità: tecniche e limiti*, Torino, Giappichelli, 2024.

⁵ In merito all’evoluzione di tali modelli, tra gli altri, si veda: F. CUCCHISI, *L’inclusione lavorativa delle persone con malattie croniche e trapiantate: il crocevia degli accomodamenti ragionevoli*, Intervento al Convegno AIDLASS su “Anziani, salute e mercato del lavoro”, Bergamo 6 dicembre 2024; E. DAGNINO, *La tutela del lavoratore malato cronico tra diritto vivente e (mancate) risposte di sistema*, in “Diritto delle Relazioni Industriali”, 2023, p. 336; M. PASTORE, *Disabilità e lavoro: prospettive recenti della Corte di giustizia dell’Unione europea*, in “Rivista del diritto della sicurezza sociale”, 2016, p. 199 ss.; C.G. GUIDETTI, *Verso una tutela trasversale della persona con disabilità: analisi delle principali novità introdotte dal d.lgs. n. 62 del 2024*, in “Labor”, 27 settembre 2024, p. 1.

⁶ Come noto, si tratta di un provvedimento legislativo che ha disegnato – con un approccio fortemente organico – lo statuto dei diritti delle persone con disabilità, sopravvissuto fino ai giorni nostri anche grazie al “mantenimento” operato dalla giurisprudenza. Per una Rassegna di tale giurisprudenza sia consentito rinviare a M.G. ELMO, *La modernità della legge n. 104 del 1992 nei percorsi manutentivi della giurisprudenza*, in “Rivista Giuridica del Lavoro e della previdenza sociale”, 2024, p. 107 ss.

In ragione della finalità dell'analisi, si puntualizza che il contributo si sofferma sugli aspetti di maggiore rilevanza giuslavoristica, laddove si tralasceranno – anche per ragioni di economia della trattazione – altri aspetti, di natura amministrativa o medico-legale.

2. Un rinnovato concetto di “disabilità”

Un primo elemento riformatore che vale la pena valorizzare è l'introduzione nel nostro ordinamento della nozione di “persona con disabilità”; definita come colei che presenta “durature compromissioni fisiche, mentali, intellettive o sensoriali che, in interazione con barriere di diversa natura, possono ostacolare la piena ed effettiva partecipazione nei diversi contesti di vita su base di uguaglianza con gli altri, accertate all'esito della valutazione di base” (art. 3, comma 1, della l. n. 104/1992).

Assistiamo al superamento della precedente terminologia, oramai obsoleta e potenzialmente discriminatoria, a favore di una definizione di disabilità coerente con quella della Convenzione ONU; scompare, dunque, il termine “*handicap*” a favore di nozioni quali “condizione di disabilità” o “persona con disabilità”⁷.

Il medesimo principio vale anche con riferimento alla “gradazione” della condizione di disabilità, individuabile dalla Commissione medica⁸; su tale versante, il riformato dettato normativo abbandona il termine “gravità” prediligendo espressioni quali “con necessità di sostegno elevato o molto elevato” oppure “persona con necessità di sostegno intensivo” (art. 3, comma 3, della l. n. 104/1992)⁹.

La scelta di sostituire un determinato linguaggio appare significativa, in quanto espressione della volontà di adottare un nuovo approccio, non solo lessicale, ma anche culturale; e ciò passa inevitabilmente per “l'abolizione di tutte le altre desuete e stigmatizzanti definizioni”¹⁰.

⁷ Tuttavia, si noti che restano nella normativa vigente di settore termini quali “mutolato”, “minorazione”, “irregolari psichici peroligofrenie”, oltre al concetto – ed alla valutazione – di “invalidità”.

⁸ Ricordiamo che il riconoscimento di una determinata condizione comporta l'accesso ad una serie di benefici socioassistenziali; infatti, così come avveniva per la connotazione di “gravità”, anche la diversa classificazione della disabilità comporterà l'accesso a diversi interventi e sostegni. Sul punto: R. CASILLO, *Permessi e agevolazioni per i lavoratori caregivers familiari* (art. 3, comma 1, lett. b, d.lgs. n. 105/2022), in D. GAROFALO, M. TIRABOSCHI, V. FILI, A. TROJSI (a cura di), *Trasparenza e attività di cura nei contratti di lavoro. Commentario ai decreti legislativi n. 104 e n. 105 del 2022*, Bergamo, Adapt labour studies, e-book series, 2023, p. 568 ss.; A. RICCOBONO, *I permessi ex l. n. 104/1992: tempi di assistenza e tempi di vita dei lavoratori caregiver*, in “Rivista Italiana di Diritto del Lavoro”, 2023, p. 284 ss.

⁹ Il sostegno di tipo “non intensivo” può essere di livello lieve o medio, mentre il sostegno di tipo “intensivo” può essere di livello elevato o molto elevato; il sostegno sarà di tipo intensivo qualora la compromissione, singola o plurima, abbia ridotto l'autonomia personale tanto da rendere necessario un intervento assistenziale permanente, continuativo e globale nella sfera individuale o in quella di relazione. Il livello corrispondente a ciascun individuo sarà indicato, assieme ad altri elementi, nel relativo verbale emesso alla fine della valutazione di base, della quale si parlerà approfonditamente nelle prossime pagine.

¹⁰ Così M.P. MONACO, V. FALABELLA, *Prima analisi del decreto legislativo 3 maggio 2024, n. 62 in materia di disabilità: una “rivoluzione copernicana”*, in “Bollettino Adapt”, 2024, p. 4. Ivi si veda anche:

Tuttavia, tale modifica non incide meramente su un piano formale/terminologico, ripercuotendosi anche su alcuni aspetti sostanziali, proprio perché la nuova formulazione – maggiormente dinamica – consente di riconoscere all'interno del nostro ordinamento una nozione di “disabilità” ben più ampia di quella precedente¹¹.

Abbracciando il modello biopsicosociale (§ 1), la disabilità oggi viene intesa come il risultato dell'interazione tra persone con menomazioni e barriere comportamentali ed ambientali, rinvenendo in queste ultime – ossia nelle barriere e non nella menomazione in sé – il vero ostacolo alla piena ed effettiva partecipazione sociale di tali individui. Di conseguenza, lo svantaggio (fisico e/o mentale) “più che essere l'esito inevitabile di un presunto stato ‘naturale’ dell'individuo, dipende dall'incapacità delle strutture sociali di adeguarsi alle diverse esigenze di questi soggetti per consentirne la completa inclusione”¹².

Di conseguenza, la disabilità non risulta più legata a parametri medici, bensì – in termini più articolati – all'intera e possibile gamma degli ostacoli che limitano la persona nei contesti di vita. Ebbene, il portato di tale cambiamento risulta essere una nozione di disabilità potenzialmente capace di includere sotto l'ombrello di tutele ad essa riservate situazioni che prima rimanevano escluse.

Si pensi, ad esempio, che esattamente tale approccio ha condotto la giurisprudenza a ricomprendere nella condizione di disabilità anche lo stato di “malattia” (curabile o cronico) qualora esso incida sull'integrazione socio-lavorativa del soggetto. Stiamo parlando di un orientamento giurisprudenziale – affermato prima a livello sovranazionale e, successivamente, condiviso dalle Corti italiane, sia di legittimità sia di merito¹³ – in base al quale costituisce discriminazione

F. ALIFANO, M. DALLA SEGÀ, M. DE FALCO, F. DI GIOIA, T. MAINI, *La nuova definizione della “condizione di disabilità”: implicazioni e procedure ex. D. Lgs. n. 62/2024 e I. FIORE, E. MASSAGLI, La trasformazione del linguaggio e dei modelli inclusivi nel d.lgs. 62/2024: una nuova definizione di disabilità.*

¹¹ In argomento C. CARCHIO, *Rischi e tutele nel reinserimento lavorativo delle persone con malattie croniche e trapiantate: prime riflessioni alla luce del d.lgs. n. 62/2024*, in “Diritto della Sicurezza sul Lavoro”, 2024, 2, I, p. 61 ss., che evidenzia come “prima della positivizzazione della nozione biopsicosociale [...] il concetto di disabilità da utilizzare come parametro era esclusivamente quello fatto proprio dell'ordinamento interno, il quale era molto più ristrettivo di quello definito dalla Convenzione ONU”.

¹² Così A. RICCARDI, *La “ridefinizione” del concetto di persona disabile nell'ordinamento sovranazionale*, in R. PAGANO (a cura di), *La persona tra tutela, valorizzazione e promozione. Linee tematiche per una soggettività globalizzata*, in “Quaderni del Dipartimento Jonico”, Edizioni DJSGE, 2019, p. 298 ss.

¹³ Il riferimento è al recente filone di pronunce intervenute sulla valutazione/misurazione del periodo di comports; si veda la sentenza C. Giust. 11 aprile 2013, cause riunite C-335/11 e C-337/11, HK Danmark, per conto di Jette R., c. Dansk almennyttigt Boligselskab, e HK Danmark, per conto di Lone S.W., c. Dansk Arbejdsgiverforening, in “Olympus”. Vedi anche C. Giust., 18 gennaio 2018, C-270/16, Ruiz Conejero, Ferroservicios Auxiliares SA, Ministerio Fiscal, in “Olympus”. Una questione già emersa anche in Italia, cfr.: Cass. civ., sez. lav., 7 gennaio 2025, n. 170, in “De Jure”; Cass. civ., sez. lav., 31 marzo 2023, n. 9095, in “Diritto delle Relazioni Industriali”, 2023, p. 819 ss.; Cass. civ., sez. lav., 21 dicembre 2023, n. 35747, in “Labor”, 22 febbraio 2024. Pronunce di merito in senso conforme: Trib. Roma, 3 dicembre 2024, n. 12377, in “De Jure”; C. App. Napoli, 17 gennaio 2023, n. 168, in “Rivista Italiana di Diritto del Lavoro”, 2023, p. 238 ss.; C. App. Milano, 7 dicembre 2022, in “Bollettino Adapt”, 2023, p. 2 ss.; Trib. Milano, 2 maggio 2022, in “Bollettino Adapt”, 2023, p. 1 ss.; Trib. Milano, 4 maggio 2023, n. 1257, in “Bollettino Adapt”, 2023, p. 2; Trib. Mantova, 22 settembre 2021, n. 126, in “Bollettino Adapt”, 2023, p. 2 ss.; C. App. Genova, 21 luglio 2021, n. 211, in “Bollettino Adapt”, 2023, p. 2 ss.; Trib.

indiretta l'applicazione dell'ordinario periodo di comporta al dipendente che si trovi in condizione di disabilità. Secondo i giudici, la mancata considerazione dei rischi di maggiore morbilità a cui sono esposti i lavoratori disabili – esattamente in ragione della loro condizione – rende discriminatorio il criterio, apparentemente neutro, del computo del medesimo periodo di comporta. Pertanto, tale prassi viene considerata discriminatoria nei confronti del particolare gruppo sociale protetto che si trova in una posizione di svantaggio. Per porre rimedio a questa situazione, la giurisprudenza di legittimità valorizza il ruolo delle Parti sociali, suggerendo un intervento mirato della contrattazione collettiva al fine di regolamentare in modo esplicito la questione del periodo di comporta per i lavoratori disabili, avendo riguardo alla condizione soggettiva nella quale si trovano¹⁴.

L'ampliamento del perimetro del concetto di disabilità è un aspetto di non poco conto che potrebbe avere forti ripercussioni all'interno delle relazioni di lavoro, comportando notevoli cambiamenti su numerosi versanti, tra cui, ad esempio, quello degli accomodamenti ragionevoli del quale si parlerà più avanti (§ 7).

3. Finalità e ambiti della valutazione di base

Il riconoscimento della condizione di disabilità avviene esclusivamente a seguito di una “valutazione di base”; un procedimento unitario e multidisciplinare volto ad accertare la disabilità e l'intensità dei sostegni necessari.

La valutazione di base, così come riscritta dal decreto in commento, concerne: l'accertamento dell'invalidità civile, cecità civile, sordità civile, sordocecità; nonché della disabilità in età evolutiva e della disabilità al fine dell'applicazione della c.d. disciplina lavoristica sul collocamento obbligatorio¹⁵.

Si noti come la riforma includa nella valutazione di base ogni accertamento dell'invalidità civile previsto dalla normativa vigente, compreso quello della condizione di disabilità ai fini dell'inclusione lavorativa, ai sensi della legge 12 marzo 1999, n. 68¹⁶. Desta qualche perplessità il fatto che venga ricondotta

Pavia, 16 marzo 2021, n. 876, in “Bollettino Adapt”, 2023, p. 1 ss.; Trib. Lecco, 26 giugno 2022, in “Bollettino Adapt”, 2023, p. 2 ss.

¹⁴ Da ultimo: Cass. civ., sez. lav., 7 gennaio 2025, n. 170, in “De Jure”.

¹⁵ Oltre a quanto elencato, la valutazione di base concernerà anche: l'accertamento dei presupposti per la concessione di assistenza protesica, sanitaria e riabilitativa, prevista dai livelli essenziali di assistenza sanitaria; l'individuazione degli elementi per la definizione della condizione di non autosufficienza nonché di disabilità gravissima; i presupposti per l'accesso ad agevolazioni fiscali o relative alla mobilità.

¹⁶ Sull'argomento la produzione dottrinale è immensa, si veda almeno: M.D. FERRARA, *L'avviamento al lavoro dei disabili: verso il collocamento mirato “personalizzato” e la soluzione ragionevole “a responsabilità condivisa”?*, in “Variazioni sui Temi di Diritto del Lavoro”, 2020, p. 923 ss.; P. LAMBERTUCCI, *Il collocamento obbligatorio dei disabili e il collocamento degli extracomunitari*, in G. SANTORO PASSARELLI (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, tomo II, Torino, Utet, 2020, p. 3163 ss.; D. GAROFALO, *Istituti di vigilanza e collocamento dei disabili*, in “Il Lavoro nella Giurisprudenza”, 2017, p. 1099; ID., *Le modifiche alla l. n. 68/1999: semplificazioni, correttivi, competenze*, in E. GHERA, D. GAROFALO (a cura di), *Semplificazioni, sanzioni, ispezioni nel Jobs Act 2*, Bari, Cacucci, 2016, p. 23 ss.; F. MALZANI, *Dal collocamento mirato al diversity management*, in “Rivista di Diritto della Sicurezza Sociale”, 2019, p. 717 ss.; V. FILÌ, *L'inclusione da diritto ad obbligo*, in M.

all'interno della "valutazione di base" anche l'ulteriore valutazione finalizzata al collocamento mirato, specialmente se si considera il fatto che i due procedimenti hanno seguito, nel corso degli anni, criteri valutativi completamente diversi; tuttavia, di tale aspetto parleremo successivamente (§ 5).

Presupposto per l'avvio del procedimento volto all'accertamento della disabilità è il c.d. certificato medico introduttivo. Secondo la versione previgente della norma, il procedimento si apre rivolgendosi al medico curante in possesso di credenziali INPS (non tutti i medici di medicina generale ne sono in possesso) per farsi redigere il certificato introduttivo nel quale sono riportati i dati anagrafici, gli elementi anamnestici e diagnostici, il tipo di riconoscimento richiesto e l'eventuale presenza di patologie oncologiche.

Una volta in possesso del certificato introduttivo si procede all'invio della domanda vera e propria usando il sistema telematico di INPS, in autonomia oppure avvalendosi del supporto di un patronato o di una associazione di categoria autorizzata. La fase di presentazione della domanda è spesso anche l'occasione per verificare e correggere eventuali errori formali, oltre a coincidere con l'invio di ulteriori ed indispensabili documenti (ad esempio, i documenti di riconoscimento, il modulo relativo alle condizioni socioeconomiche, ecc.). Era possibile, inoltre, integrare in un secondo momento la documentazione sanitaria sopraggiunta dopo l'invio della domanda.

Oggi la fase di apertura del procedimento valutativo risulta molto diversa.

La riforma in commento unifica il momento dell'elaborazione del certificato medico introduttivo con l'invio della domanda; nella sostanza, il certificato medico diviene esso stesso richiesta di accertamento (art. 8 del d.lgs. n. 62/2024).

I contenuti restano sostanzialmente i medesimi richiesti precedentemente¹⁷, ai quali però si aggiunge la diagnosi codificata in base al sistema dell'ICD (§ 5); cambiano, invece, i soggetti preposti all'invio.

A tal proposito, preme evidenziare come cambierà la platea dei medici abilitati al rilascio del certificato introduttivo; quest'ultimo, a seguito della riforma, sarà redatto dai medici in servizio presso le ASL, le aziende ospedaliere, gli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico, i centri di diagnosi e cura delle malattie rare. Inoltre, "può anche" essere trasmesso dai medici di medicina generale, dai pediatri di libera scelta, dagli specialisti ambulatoriali del Servizio sanitario nazionale, dai medici in quiescenza iscritti all'albo, dai liberi professionisti e dai

BROLLO, C. CESTER, L. MENGHINI (a cura di), *Legalità e rapporti di lavoro. Incentivi e sanzioni*, Trieste, Edizioni Università Trieste, 2016, p. 117 ss.; G. SANTORO PASSARELLI, P. LAMBERTUCCI (a cura di), *Norme per il diritto al lavoro dei disabili. Legge 12 marzo 1999, n. 68. Commentario, Nuove leggi civili commentate*, Padova, Cedam, 2000, p. 1352 ss.; P. BOZZAO, *Il Collocamento mirato e le relative convenzioni*, in M. CINELLI, P. SANDULLI (a cura di), *Diritto al lavoro dei disabili, Commentario alla legge n. 68 del 1999*, Torino, Giappichelli, 2000, p. 191 ss.

¹⁷ Gli elementi informativi richiesti anche in precedenza sono: i dati anagrafici, il codice fiscale, il numero di tessera sanitaria della persona per cui si richiede la valutazione di base; la documentazione relativa all'accertamento diagnostico, comprensivo di dati anamnestici e catamnestici, inclusi gli esiti dei trattamenti terapeutici di natura farmacologica, chirurgica e riabilitativa; il decorso e la prognosi delle eventuali patologie riscontrate.

medici in servizio presso strutture private accreditate¹⁸.

In base al tenore letterale, la norma sembra non conferire un ruolo di primo piano ai medici di medicina generale ed ai pediatri di libera scelta (“può anche”), i quali, fino a questo momento, sono stati gli unici detentori di tale compito e, di conseguenza, sono gli unici ad avere una reale esperienza in tal senso. E, nonostante ciò, la medesima disposizione normativa impone a questi medici un onere formativo aggiuntivo¹⁹.

Gli elementi appena evidenziati potrebbero indurre i medici di medicina generale ed i pediatri di libera scelta a rinunciare a questo impegno; una conseguenza rischiosa che potrebbe allontanare i medici di famiglia dal procedimento di accertamento della disabilità, all’interno del quale hanno da sempre svolto un fondamentale ruolo anche di informazione e comunicazione diretta col paziente. Tale allontanamento potrebbe essere provocato anche dalla maggiore gravosità dell’adempimento, derivante dalla coincidenza del momento del certificato medico con quello dell’invio della domanda (*infra*)²⁰; in questo modo si rischia di oberare ancor di più i medici di medicina generale – notoriamente insufficienti rispetto alla domanda e già sovraccaricati di adempimenti – sottraendo utenza ai patronati, che pure svolgono un ruolo di informazione ed assistenza molto importante, specialmente per quella fetta di popolazione più fragile che ogni giorno – e su più versanti – rischia di essere emarginata.

Una volta inviata correttamente la richiesta di apertura del procedimento all’INPS, si dovrà attendere la convocazione per la visita, proprio come avveniva prima della riforma.

Il richiedente, sino a sette giorni prima della visita può trasmettere o depositare ulteriore documentazione medica o sociale, rilasciata da una struttura pubblica o privata accreditata. Tuttavia, dal dettato normativo non sono chiare le modalità concrete con cui dovranno avvenire tali integrazioni documentali, se

¹⁸ Il virgolettato è ripreso dall’art. 8 del d.lgs. n. 62/2024.

¹⁹ Il riferimento è all’art. 8, comma 2, del d.lgs. n. 62/2024, in base al quale “L’INPS, secondo le modalità indicate dal Ministero della salute, acquisisce la documentazione relativa alla formazione effettuata, nell’ambito del programma “Educazione continua in medicina”, in materia di classificazioni internazionali dell’Organizzazione mondiale della sanità, di promozione della salute, di accertamenti sanitari di base oppure di prestazioni assistenziali, ai fini dell’individuazione dei medici di cui al secondo periodo del comma 1”; ossia: i medici di medicina generale, i pediatri di libera scelta, gli specialisti ambulatoriali del Servizio sanitario nazionale, i medici in quiescenza iscritti all’albo, i liberi professionisti ed i medici in servizio presso strutture private accreditate.

²⁰ Sul punto il Sindacato Nazionale Autonomo Medici Italiani (SNAMI) ha espresso profonda preoccupazione. Si veda la notizia riportata da: <https://www.dottnet.it/articolo/32538024/riforma-della-disabilita-arriva-il-certificato-medico-introdotto-obbligo-corso-di-formazione-per-i-medici-di-famiglia>; dove si legge che secondo Angelo Testa, Presidente nazionale SNAMI “questo decreto rischia di compromettere l’intero sistema di certificazione delle invalidità, creando un vuoto operativo che penalizzerà in primis i cittadini, soprattutto quelli più fragili. Con l’introduzione di questo nuovo obbligo, si ridurrà drasticamente il numero di medici abilitati, lasciando molti pazienti senza risposte e allungando ulteriormente i tempi di attesa. Si tratta di una scelta che non tiene conto delle conseguenze pratiche per la popolazione e delle difficoltà che i medici di famiglia già affrontano ogni giorno”. Sul contenuto del certificato medico introduttivo si veda anche il Messaggio INPS n. 4465 del 27 dicembre 2024.

tramite il medico che ha inoltrato la domanda, oppure tramite piattaforma INPS o con il supporto dei patronati.

4. *L'accentramento del procedimento presso un unico soggetto accertatore*

Fino all'entrata in vigore della riforma, gli accertamenti relativi alle minorazioni civili e all'*handicap* (l. n. 104/1992), come pure gli accertamenti relativi al collocamento mirato (l. n. 68/1999) – anche se in momenti e secondo criteri differenziati – vengono svolti dalle Commissioni mediche operanti presso le ASL. I verbali emessi da tali Commissioni vengono trasmessi all'INPS che li verifica e li convalida, a meno che non debba rivederli e correggerli²¹.

Con le modifiche intervenute ad opera del decreto in commento, si attribuisce il ruolo di soggetto unico accertatore direttamente all'INPS (artt. 9 e 10); presso tale ente verrà accentrato l'intero procedimento, il quale si avvarrà di Commissioni che assolvono alle funzioni di Unità valutative di base (UVB)²².

Durante la fase di valutazione la Commissione potrà richiedere un'integrazione documentale, o ulteriori approfondimenti diagnostici, unicamente nel caso in cui fossero necessari al riconoscimento di una maggiore "intensità" della disabilità ovvero qualora ricorrano motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza.

Un intervento apprezzabile, specialmente se si tiene conto che nella previgente impostazione del procedimento la richiesta di documentazione medica ulteriore da parte della Commissione avveniva in maniera discrezionale e troppo spesso comportava una rilevante estensione dei tempi. Si tenga conto del fatto che le c.d. visite integrative devono avvenire necessariamente presso strutture pubbliche, e ciò si traduce, nella maggior parte dei casi, in diversi mesi di attesa.

La visita medica non avverrà obbligatoriamente in presenza, in determinati casi sarà possibile accedere ad una valutazione basata sugli atti (art. 12, comma 2, lett. *m*); la norma, invero, individua alcuni casi eccezionali in presenza dei quali l'istante potrà richiedere, contestualmente alla trasmissione del certificato medico

²¹ Si precisa che l'esame delle condizioni di disabilità gravissima (legate soprattutto alla concessione di contributi per la non autosufficienza) è affidato alle unità di valutazione multidisciplinari (UVM) che operano presso le ASL. Queste Commissioni ASL sono composte da un medico legale, che assume le funzioni di Presidente, e da due medici, di cui uno scelto prioritariamente tra gli specialisti in medicina del lavoro. Sono integrate per la valutazione della legge n. 104/1992 e per la legge n. 68/1999 da un operatore sociale e da uno specialista nel caso da esaminare e sono integrate da un medico INPS. In tutti i casi, le Commissioni sono composte anche da un medico in rappresentanza delle associazioni di categoria (ANFFAS, ENS, UICI, ANMIC). Qualora gli accertamenti attengano la condizione di cecità e/o sordità si è consolidata la prassi di commissioni *ad hoc*, al fine di garantire una maggiore specializzazione riferita al caso in oggetto.

²² Le UVB saranno composte da due medici nominati da INPS, e da una sola figura professionale appartenente alle aree psicologiche e sociali. Almeno uno dei componenti dovrà essere un medico specializzato in medicina legale o in medicina del lavoro o altre specializzazioni equipollenti o affini. Saranno integrate da un medico in rappresentanza delle associazioni di categoria (ANFFAS, ENS, UICI, ANMIC). Dunque, quattro componenti. Scompare lo specialista nel caso da esaminare. Non sono più previste al momento commissioni specifiche per la cecità o la sordità. Come si può immaginare, queste nuove competenze rappresentano un impegno in più per INPS.

introduttivo, di essere valutato senza il ricorso alla visita diretta ma solo sulla base dei dati raccolti.

Qualora la Commissione dovesse rilevare motivi ostativi all'accoglimento della richiesta di valutazione basata unicamente sugli atti, allora disporrà la visita e procederà alla convocazione.

Una valutazione basata sugli atti potrebbe velocizzare un procedimento che raramente rispetta i termini di legge e rispondere alle esigenze di celerità dei pazienti con particolari necessità. Si considerino, ad esempio, le persone che non sono in grado di deambulare autonomamente e/o i c.d. pazienti non trasportabili. Fino ad oggi, in questi casi, si è ricorso alla richiesta di visita domiciliare della Commissione, la quale, però, richiede un'ulteriore dilatazione dei tempi, oltre ad un aggravio per i membri della Commissione stessa.

Qualche dubbio sorge in merito al totale accentramento del procedimento presso INPS, il quale sarà unico gestore del sistema informatizzato per la presentazione e la gestione delle domande (§ 3), della c.d. valutazione di base e dell'erogazione di eventuali provvidenze economiche. Resterà da valutare la capacità dell'ente di gestire il nuovo carico di lavoro; vedremo se disporrà di personale, strumenti e risorse adeguate²³ e soprattutto se riuscirà a rispettare le tempistiche previste dalla norma (art. 6, comma 8, del d.lgs. n. 62/2024)²⁴.

5. (*Segue...*) *Come cambiano i criteri per la valutazione della disabilità*

Il decreto n. 62/2024 cambia radicalmente i criteri sui quali si baserà la valutazione della disabilità²⁵.

Esso stabilisce che, a decorrere dal 1° gennaio 2025, ai fini della valutazione di base dovrà essere utilizzata la Classificazione internazionale del funzionamento,

²³ Si precisa che il decreto in commento autorizza l'Istituto all'assunzione di nuovo personale; tuttavia, parliamo però di numeri esigui; nello specifico autorizza all'assunzione di 1.069 medici, a sole 142 unità di personale non dirigenziale da inquadrare nell'area dei funzionari amministrativi e 920 unità di personale non dirigenziale da inquadrare nell'area dei funzionari sanitari del comparto funzioni centrali, con una spesa a regime di 215.371.872 euro annui.

²⁴ Il rinnovato procedimento di valutazione di base dovrà concludersi entro novanta giorni; mentre nei casi riguardanti soggetti con patologie oncologiche entro quindici giorni e, nei casi di soggetti minori, entro trenta giorni dalla ricezione del certificato medico.

²⁵ Fino a questo momento, la definizione delle percentuali di disabilità si basava sostanzialmente sui criteri stabiliti dal decreto del Ministero della sanità il 5 febbraio del 1992. Un decreto che reca indicazioni inerenti alle modalità di calcolo ed include particolari tabelle – che propongono una percentuale fissa o variabile – da utilizzare come riferimento per ciascuna affezione, menomazione, patologia. Vi sono poi delle indicazioni per il relativo calcolo nel caso si riscontrino pluralità di limitazioni funzionali, a seconda che siano coesistenti o concorrenti. Tale sistema, ritenuto da più parti superato e probabilmente non adeguato ad individuare al meglio gli effetti delle compromissioni, permette di definire una percentuale – e differenti soglie – che consentono, o meno, di ottenere determinate prestazioni (pensione, assegno, indennità) o sostegni. Diversamente, per la condizione di *handicap* (legge n. 104/1992), che è una valutazione più medico sociale che medico legale, non è mai stata fissata una criteriologia o un metodo consolidato.

della disabilità e della salute (ICF)²⁶, da applicarsi congiuntamente all'ultima versione della Classificazione internazionale delle malattie (ICD)²⁷.

I nuovi criteri nel dettaglio avrebbero dovuto essere fissati da un successivo decreto attuativo, del quale però siamo ancora in attesa²⁸; esso avrebbe dovuto aggiornare le definizioni, i criteri nonché le modalità di accertamento e di valutazione della disabilità, allo scopo di aderire pienamente alle classificazioni ICD e ICF. Ulteriori criteri specifici, inoltre, dovranno essere definiti anche per l'individuazione dei sostegni relativi ai diversi livelli di disabilità (lieve, media, elevata o molto elevata).

Indubbiamente apprezzabile – e oramai necessaria – la decisione di ricondurre i criteri valutativi della disabilità a schemi e classificazioni scientificamente riconosciute a livello internazionale.

Tuttavia, vi è da rilevare che si tratta di strumenti nuovi e di non semplice utilizzo; tali profili di complessità dei suddetti strumenti richiederanno una mirata formazione del personale medico coinvolto.

La riforma in parola aggiunge un altro passaggio strumentale all'espletamento della valutazione di base: il WHODAS²⁹. In occasione della visita per la valutazione di base, presso la Commissione medica dell'INPS, all'istante viene richiesta la compilazione del questionario WHODAS; un questionario auto valutativo attinente a diversi domini della vita quotidiana e delle relazioni sociali che dovrebbe fornire un parametro di misura inerente alla salute ed alla condizione di disabilità del soggetto. Il WHODAS verrà somministrato direttamente alla persona richiedente, al congiunto oppure a chi lo assiste al momento della visita.

²⁶ Classificazione internazionale del funzionamento, della disabilità e della salute – International Classification of Functioning, Disability and Health (ICF). Secondo lo studio della Presidenza del Consiglio dei ministri, Dipartimento per il programma di Governo, Focus Politiche in materia di disabilità (D.lgs. 62/2024), 2024, la classificazione ICF fa parte della famiglia delle classificazioni internazionali dell'OMS insieme all'International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems 10th revision (ICD-10), all'International Classification of Health Interventions (ICHI), e alle Classificazioni derivate. L'ICF può essere utilizzata in tutti quei sistemi che hanno attinenza con la salute, come ad esempio quello della previdenza, del lavoro, dell'istruzione, delle assicurazioni, dell'economia, della legislazione e quelli che si occupano delle modifiche ambientali. Per farlo è necessario definire protocolli di utilizzo di ICF come linguaggio e come modello descrittivo dello stato di salute. L'ICF vuole fornire un'ampia analisi dello stato di salute degli individui ponendo la correlazione fra salute e ambiente, arrivando alla definizione di disabilità, intesa come una condizione di salute in un ambiente sfavorevole.

²⁷ La classificazione ICD (International Classification of Diseases; formula abbreviata di International Statistical Classification of Diseases, Injuries and Causes of Death) è la classificazione internazionale delle malattie e dei problemi correlati dell'OMS. Lo studio della Presidenza del Consiglio dei ministri, Dipartimento per il programma di Governo, Focus Politiche in materia di disabilità (D.lgs. 62/2024), 2024, l'ICD è uno *standard* di classificazione per gli studi statistici ed epidemiologici, nonché un valido strumento di gestione della salute e dell'igiene pubblica.

²⁸ Stando a quanto indicato dalla riforma, tale decreto avrebbe dovuto essere emanato entro il 30 novembre 2024, ma così non è stato.

²⁹ Il "WHO Disability Assessment Schedule" (WHODAS), in base a quanto riportato nello studio della Presidenza del Consiglio dei ministri, Dipartimento per il programma di Governo, Focus Politiche in materia di disabilità (D.lgs. 62/2024), 2024, si tratta di un questionario psicometrico sulla disabilità auto percepita; sviluppato dalla OMS sulla base dell'impianto concettuale della ICF, costituisce un metodo standardizzato di misura della salute e della disabilità nelle diverse culture.

Sorgono alcuni dubbi sulla corretta compilazione da parte degli utenti di un questionario che si preannuncia molto tecnico; dato che tale compilazione avrà luogo in sede di visita sarà probabilmente supportata dai medici che compongono la Commissione. Sarà da valutare se tale passaggio non comprometta le tempistiche della visita e non rischi di oberare ulteriormente il personale sanitario.

Come precisato nelle pagine precedenti, in determinati casi è possibile richiedere di essere valutati senza il ricorso alla visita diretta, ma solo sulla base degli atti raccolti (§ 4); ebbene, in tale occasione, “l’istante unitamente alla richiesta di rinuncia alla visita, trasmette l’intera documentazione, compreso il WHODAS” (art. 12, co. 2, lett. m). In questo specifico caso è facile ipotizzare che il medico presso il quale verrà inviato il certificato introduttivo assisterà il richiedente, o un suo familiare, nella compilazione del suddetto questionario.

Infine, come anticipato (§ 2), lascia qualche perplessità il fatto che venga ricondotta all’interno della c.d. “valutazione di base” anche quella che riguarda il collocamento mirato; e ciò specialmente in ordine ai criteri di valutazione. Tali criteri, difatti, sono stati oggetto, nel corso degli anni, di elaborazioni e indicazioni specifiche che sono servite ad ottimizzare l’esame delle condizioni utili per una migliore inclusione lavorativa³⁰.

Come noto, per accedere al sistema del collocamento mirato è richiesto uno specifico accertamento sanitario, diverso da quello ai fini della l. n. 104/1992 e dell’accertamento dell’invalidità, che richiede un ulteriore certificato medico introduttivo ed una visita specifica. Infatti, l’art. 1, commi 4, 5 e 6, della l. n. 68/1999 distingue in tre grandi gruppi le categorie di lavoratori disabili, da sottoporre a questo accertamento: invalidi civili, invalidi del lavoro (Inail), invalidi di guerra e per causa di servizio³¹. L’accertamento delle condizioni di disabilità, con conseguente rilascio della relazione conclusiva – previsto dall’art. 1, comma 4, della l. n. 68/1999 – è riservato agli invalidi civili, ciechi civili e sordi civili. Questo accertamento è effettuato – secondo le modalità indicate nel D.P.C.M. 13.01.2000 – dalle Commissioni operanti presso le ASL per il riconoscimento dell’invalidità, integrate da un operatore sociale e un esperto nei casi da esaminare come previsto dall’art. 4 della l. n. 104/1992.

Si tratta, insomma, di due visite diverse che hanno da sempre seguito criteri differenti; per tali ragioni, al momento non sono chiare le modalità secondo le quali

³⁰ Si veda la Circolare n. 66, del 10 luglio 2001, con la quale il Ministero del Lavoro ha fornito alcune indicazioni operative in materia di accertamenti sanitari per il collocamento mirato dei disabili.

³¹ L’accertamento delle condizioni di disabilità, con conseguente rilascio della relazione conclusiva, previsto dall’art. 1, comma 4, della legge n. 68/1999, è riservato agli invalidi civili, ciechi civili e sordi civili. Questo accertamento è effettuato, secondo le modalità indicate nel D.P.C.M. 13.01.2000, dalle Commissioni operanti presso le ASL per il riconoscimento dell’invalidità, integrate da un operatore sociale e un esperto nei casi da esaminare (art. 4 della legge n. 104/1992). Mentre l’art. 1, comma 5, della legge n. 68/1999 affida all’INAIL il compito di effettuare l’accertamento della disabilità per gli invalidi del lavoro sulla base dei criteri adottati nel d.P.R. n. 1124/1965 (Testo Unico in materia di assicurazioni contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali). Così come precisato da INAIL, Accertamento della disabilità ai fini del collocamento mirato per invalidi civili, ciechi civili, sordi civili. Relazione conclusiva (l. n. 68/1999), 30 settembre 2022.

il legislatore intenda ricondurre la valutazione ai fini del collocamento mirato all'interno della valutazione di base.

6. *Obblighi informativi a favore della persona con disabilità*

L'esito della valutazione di base è attestato da un certificato con validità non limitata nel tempo, che indica le condizioni individuate (art. 12, comma 2, lett. c) e che viene acquisito al fascicolo sanitario elettronico (FSE).

Nel caso di riconoscimento della condizione di disabilità della persona sono individuati nel medesimo certificato il livello e l'intensità dei sostegni, nonché il relativo periodo di validità del certificato.

L'unità di valutazione di base, al termine della visita, è tenuta ad informare la persona con disabilità – oppure l'esercente la responsabilità genitoriale in caso di minore, il tutore o l'amministratore di sostegno, se dotato di poteri – di tutti gli interventi, i sostegni ed i benefici che direttamente spettano all'interessato a seguito della certificazione della condizione di disabilità.

Oltre a ciò, la UVB dovrà informare gli interessati della sussistenza del diritto all'elaborazione ed attivazione di un progetto di vita individuale, personalizzato e partecipato, “quale ulteriore strumento di capacitazione” (art. 15 del d.lgs. n. 62/2024).

Un vero e proprio obbligo informativo che può certamente contribuire a rendere edotta la persona con disabilità sia della sua situazione sanitaria sia dei corrispondenti diritti e sostegni che la legge le riserva.

Una previsione alla quale guardare con favore, tenuto conto del fatto che fino a questo momento la persona con disabilità riceve il verbale via posta diversi mesi dopo la visita e spesso non sa a chi rivolgersi per comprenderne il contenuto.

Si noti, però, che relativamente all'obbligo informativo non si rinviene un riferimento al diritto alla difesa ed alla possibilità di presentare un eventuale ricorso contro INPS (*ex* art. 445-*bis* c.p.c.). Alcuni dubbi sulla corretta informazione sotto un profilo legale sorgono anche alla luce del fatto che durante la valutazione di base la persona interessata può farsi assistere dal proprio medico o psicologo, ma non anche da un legale di fiducia.

Nel corso del tempo un rilevante ruolo in questo senso era ricoperto dai patronati o dalle associazioni di categoria; tuttavia, allo stato non sappiamo che funzioni svolgeranno – e come si collocheranno in questo nuovo *iter* – a seguito della riforma.

Al termine della visita le persone interessate hanno facoltà di richiedere che la Commissione, caricato il certificato che attesta la condizione di disabilità sul fascicolo sanitario elettronico (FSE), trasmetta il medesimo agli ambiti territoriali competenti al fine di avviare il procedimento per l'elaborazione del progetto di vita individuale, personalizzato e partecipato. Tale comunicazione ha valore, a tutti gli effetti, di presentazione dell'istanza di parte al fine di ottenere l'elaborazione del

progetto di vita individuale, personalizzato e partecipato (§ 8).

La Commissione è tenuta ad informare l'interessato di questa possibilità ed il medesimo obbligo informativo sorge in capo ai punti unici di accesso (PUA)³², nonché ai servizi sociali, sociosanitari e sanitari territoriali, che entrano in contatto a qualsiasi titolo con la persona con disabilità.

L'obbligo di fornire tutte le informazioni inerenti alla richiesta di attivazione del progetto di vita sussiste anche in capo a chi opera dimissioni protette ed ai servizi sanitari specialistici.

7. Gli accomodamenti ragionevoli ai sensi del nuovo art. 5 bis della l. n. 104/1992

Finalmente entra nel nostro ordinamento una chiara definizione di “accomodamento ragionevole”, la cui assenza fino a questo momento destava molteplici dubbi e difficoltà applicative³³.

Non è possibile in questa sede, per ovvie ragioni di spazio, approfondire l'ampio tema degli accomodamenti ragionevoli, e pertanto è nostra intenzione limitarci ad evidenziare le novità intervenute a mezzo della riforma che ci siamo proposti di analizzare³⁴.

³² I punti unici di accesso (PUA), promuovono l'integrazione sociosanitaria dei servizi finalizzata a soddisfare i bisogni di salute della persona intesa nella sua globalità, adottando moduli organizzativi integrati con i servizi sociali diretti all'orientamento e alla presa in carico dei bisogni del cittadino. Hanno la sede operativa presso le articolazioni del servizio sanitario denominate “Case della comunità”.

³³ L'importanza dello strumento e l'urgenza di una sua puntuale definizione veniva sottolineata, già nel 2016, nelle Osservazioni Conclusive che il Comitato Onu sui diritti delle persone con disabilità aveva svolto con riferimento al primo rapporto di attuazione della Crpd presentato dall'Italia. Si veda anche la Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo al Comitato delle Regioni “Un'Unione dell'uguaglianza: strategia per i diritti delle persone con disabilità 2021-2030”.

³⁴ Sul tema la bibliografia è amplissima, più di recente: D. TARDIVO, *L'inclusione lavorativa*, cit.; M.P. MONACO, *Il decreto legislativo 3 maggio*, cit.; T. TEKLE, *Un'interpretazione sistemica degli accomodamenti ragionevoli nella Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità e nei pronunciamenti del Comitato ONU come strumento di uguaglianza trasformativa e giustizia sociale*, in “Diritto della Sicurezza sul Lavoro”, 2024, 2, I, p. 139 ss.; A. DELOGU, *Adeguare il lavoro*, cit., p. 1; F. PACIFICO, *Accomodamenti ragionevoli per il lavoro delle persone con disabilità: innovazioni legislative e orientamenti giurisprudenziali*, in “Il Diritto del Mercato del Lavoro”, 2024, p. 557 ss.; S. CANEVE, F. CUCCHISI, *Le novità introdotte dal d.lgs. n. 62/2024 in materia di accomodamenti ragionevoli e le loro implicazioni per il diritto del lavoro*, in “Bollettino Adapt”, 2024; A. BIAGIOTTI, *Quali soluzioni per l'inclusione dei lavoratori disabili nell'organizzazione aziendale?*, in “Diritto della Sicurezza sul Lavoro”, 2024, 1, II, p. 149 ss.; AA.VV., *Accomodamenti ragionevoli e discriminazioni. Atti del Convegno di Ferrara del 27 novembre 2023*, in “Quaderni IEN”, 2024; S. D'ASCOLA, *Il ragionevole adattamento nell'ordinamento comunitario e in quello nazionale. Il dovere di predisporre adeguate misure organizzative quale limite al potere di recesso datoriale*, in “Variazione dei Temi di Diritto del Lavoro”, 2022, p. 186; P. PASCUCCHI, *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. 704; C. ALESSI, *Disabilità, accomodamenti ragionevoli e oneri probatori*, in “Rivista Italiana di Diritto del Lavoro”, 2021, p. 597 ss.; P. DE PRETIS, *L'obbligo di adottare accomodamenti ragionevoli nei luoghi di lavoro: approdi definitivi della Suprema Corte e questioni ancora aperte*, in “Argomenti di diritto del lavoro”, 2021, p. 1061 ss.; D. GAROFALO, *La tutela del lavoratore disabile nel prisma degli accomodamenti ragionevoli*, in “Argomenti di Diritto del Lavoro”, 2019, p. 1211 ss.; C. SPINELLI, *La sfida degli “accomodamenti ragionevoli” per i lavoratori disabili dopo il Jobs Act*, in “Diritti lavori mercati”, 2017, p. 47.

Iniziamo col dire che l'obbligo di adottare accomodamenti ragionevoli – un obbligo derivante dalla normativa antidiscriminatoria di matrice euro unitaria (art. 5 della direttiva 2000/78/CE)³⁵ – costituisce uno strumento volto alla rimozione degli ostacoli ed alla piena partecipazione alla vita sociale delle persone con disabilità.

Nei casi in cui l'applicazione delle disposizioni di legge non garantisca alle persone con disabilità il godimento e l'effettivo e tempestivo esercizio, su base di uguaglianza con gli altri, di tutti i diritti umani e delle libertà fondamentali, l'accomodamento ragionevole individua le misure e gli adattamenti necessari, pertinenti, appropriati e adeguati, che non impongano un onere sproporzionato o eccessivo al soggetto obbligato³⁶. L'accomodamento ragionevole, dunque, concorre in via sussidiaria nei casi in cui il diritto della persona con disabilità non risulti in concreto esercitabile ma non sostituisce né limita il diritto al pieno accesso alle prestazioni, ai servizi e ai sostegni riconosciuti dalla legge.

A seguito della riforma in commento, questo fondamentale supporto può essere richiesto direttamente dalla persona con disabilità – oppure, in caso di minore, dall'esercente la responsabilità genitoriale ovvero dal tutore o dall'amministratore di sostegno se dotato dei relativi poteri – mediante un'apposita istanza scritta; questo sembra essere l'unico adempimento richiesto dalla norma, in un'ottica di massima semplificazione.

All'interno dell'istanza i richiedenti potranno formulare una proposta concreta di accomodamento ragionevole e la possibilità di accoglimento di tale proposta dovrà essere previamente verificata nel corso della valutazione dell'istanza. In questo modo il legislatore richiede una partecipazione attiva e ad un pieno coinvolgimento degli interessati – sia del soggetto disabile sia delle persone che lo assistono – al delicato momento relativo all'individuazione dell'accomodamento ragionevole. Si afferma così “la natura individualizzata delle misure attivabili che possono implicare uno sforzo tanto più elevato da parte del soggetto obbligato quanto più rilevante è il bene della vita da tutelare, come nel caso di diritti incompressibili”³⁷.

Tuttavia, la norma fissa alcuni requisiti dell'accomodamento ragionevole; nello specifico, esso dovrà essere “necessario, adeguato, pertinente e appropriato rispetto all'entità della tutela da accordare e alle condizioni di contesto nel caso concreto” (art. 5-*bis*, comma 5, della l. n. 104/1992). Inoltre, dovrà risultare “compatibile con le risorse effettivamente disponibili allo scopo” (art. 5-*bis*, comma 5, della l. n. 104/1992), senza imporre “un onere sproporzionato o eccessivo al soggetto obbligato” (art. 5-*bis*, comma 1, della l. n. 104/1992). Senza contare che tutto quanto previsto dall'art. 5-*bis* dovrà essere attuato “nei limiti delle risorse

³⁵ Ampiamente su questo profilo: M. BARBERA, *Le discriminazioni basate sulla disabilità*, in M. BARBERA (a cura di), *Il nuovo diritto antidiscriminatorio*, Milano, Giuffrè, 2007, p. 82 ss.

³⁶ Questa la definizione contenuta dall'art. 5 *bis* della l. n. 104/1992, aderente dunque all'art. 2 della Convenzione ONU del 2006.

³⁷ Così Y. CATALDO, *Indispensabili adattamenti «necessari e appropriati»*, in *Il progetto di vita e la riforma della disabilità*, “Le Guide de Il sole 24 ore”, 2024, p. 23.

umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente e, comunque, senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica” (art. 5-*bis*, comma 12, della l. n. 104/1992).

Tali stringenti limiti potrebbero rendere difficoltoso l'accoglimento dell'istanza, specialmente nelle zone più povere del Paese.

Si precisa che tale istanza di richiesta potrà essere indirizzata alla pubblica amministrazione, ai concessionari di pubblici servizi oppure ai soggetti privati (si noti l'ampia accezione che individua i soggetti legittimati passivi).

Nel caso in cui l'istanza sia sottomessa ad una pubblica amministrazione, quest'ultima dovrà tener conto nel provvedimento finale delle esigenze della persona con disabilità; esigenze che dovranno emergere anche attraverso incontri personalizzati. Nel caso in cui non sia possibile accordare l'accomodamento ragionevole, la p.a. conclude il procedimento con un diniego motivato avverso il quale è ammesso ricorso ai sensi della l. n. 67/2006; ossia, la norma recante misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazione. Resta salva la facoltà dell'istante – che può agire anche mediante le associazioni legittimate dalla legge – di chiedere all'Autorità Garante nazionale dei diritti delle persone con disabilità di verificare la discriminazione per rifiuto di accomodamento ragionevole da parte della pubblica amministrazione e anche di formulare una proposta in tal senso.

Nel caso, invece, di diniego emesso da un concessionario di pubblico servizio o da un soggetto privato, l'istante e le associazioni legittimate ad agire, possono chiedere all'Autorità Garante nazionale dei diritti delle persone con disabilità di verificare la discriminazione per rifiuto di accomodamento ragionevole³⁸.

L'ingresso nel nostro ordinamento di tale strumento non poteva ritardare ulteriormente. Nonostante i limiti evidenziati nel presente paragrafo, appare un intervento normativo apprezzabile anche da un punto di vista giuslavoristico; considerato che la soluzione dell'accomodamento ragionevole – pur non riferendosi specificamente al contesto lavorativo – ben può essere declinata in tale ambito, al fine di svolgere un ruolo decisivo all'interno delle organizzazioni di lavoro.

A tal proposito preme evidenziare che, da un punto di vista formale, gli accomodamenti ragionevoli sono riservati alle persone con accertata disabilità (art. 5-*bis* della l. n. 104/1992); tuttavia, ci si chiede se l'adattamento dell'ambiente lavorativo circostante non debba essere concesso anche al lavoratore giudicato inidoneo alla mansione specifica (art. 41 del d.lgs. n. 81/2008).

Lungi dal voler sovrapporre la nozione di disabilità con quella di inidoneità sopravvenuta alla mansione, non vi sono dubbi che quest'ultima andrebbe letta alla luce della rinnovata concezione biopsicosociale di disabilità, più ampia e maggiormente dinamica (§ 2). Si tratta di un dubbio applicativo che, seppur sotto profili diversificati, è stato affrontato in diverse occasioni dai giudici di legittimità;

³⁸ Ferma restando la facoltà di agire in giudizio ai sensi della l. n. 67/2006.

ricordiamo, ad esempio, il consolidato orientamento giurisprudenziale, secondo il quale il licenziamento non può basarsi sulla mera inidoneità alla mansione e risulta necessario esplorare ogni possibile accomodamento ragionevole che possa consentire al lavoratore la prosecuzione del rapporto di lavoro³⁹.

Ebbene, in maniera speculare, ci si potrebbe domandare se il diritto a richiedere, e conseguire, accomodamenti ragionevoli non possa essere riconosciuto al lavoratore qualora l'inidoneità alla mansione derivasse da una menomazione fisica, mentale o psichica duratura che, in interazione con barriere di diversa natura, andasse a ostacolare la piena ed effettiva partecipazione alla vita professionale su base di uguaglianza con gli altri lavoratori⁴⁰.

D'altronde, il rilievo accordato dal legislatore dell'Unione alle misure destinate a profilare il posto di lavoro in funzione della disabilità tiene in conto ipotesi in cui la partecipazione alla vita professionale sia ostacolata per un lungo periodo⁴¹, e ciò potrebbe accadere anche in caso di inidoneità alla mansione se – come si ritiene che sia – il fine ultimo della norma è quello di non discriminare il lavoratore in ragione del carattere “durevole” della sua menomazione.

8. *La valutazione multidimensionale ed il progetto di vita personalizzato e partecipato*

La realizzazione di un “progetto di vita individuale, personalizzato e partecipato” (d'ora in avanti, anche solo Progetto di vita) – al quale viene dedicato l'intero Capo III del d.lgs. n. 62/2024 – appare particolarmente adatto ad essere utilizzato per scopi di inserimento lavorativo.

Il Progetto di vita viene definito alla stregua di un piano volto a individuare gli strumenti, le risorse, gli interventi, i benefici, le prestazioni, i servizi e gli accomodamenti ragionevoli, diretti anche a eliminare e a prevenire le barriere e ad

³⁹ Cfr., più di recente: Cass. civ. sez. lav., 22 maggio 2024, n. 14307, in “Olympus”, che ritiene discriminatorio licenziare un dipendente disabile in violazione dell'obbligo di “accomodamenti ragionevoli” per garantire il rispetto del principio di parità di trattamento; Cass. civ. sez. lav., 13 novembre 2023, n. 31471 in “Olympus”; Cass. civ. sez. lav., 9 marzo 2021, n. 6947, in “Olympus”, nella quale la Corte opera una ricostruzione delle problematiche connesse al licenziamento per inidoneità alla mansione, ripercorrendo la normativa interna ed internazionale, nonché la giurisprudenza della CGUE e le pronunce interne.

⁴⁰ Cfr. Cass. civ. sez. lav., 21 maggio 2019, n. 13649 in “Olympus” e Cass. civ. sez. lav., 19 marzo 2018, n. 6798 in “Questione Giustizia”.

⁴¹ Si veda la sentenza della C. Giust., Chacón Navas, 11 luglio 2006, C-13/05, in tale occasione la CGUE ha affermato che “il divieto, in materia di licenziamento, della discriminazione fondata sull'handicap, sancito agli artt. 2, n. 1, e 3, n. 1, lett. c), della direttiva 2000/78, osta ad un licenziamento fondato su un handicap che, tenuto conto dell'obbligo di prevedere soluzioni ragionevoli per i disabili, non è giustificato dal fatto che la persona di cui trattasi non sia competente, né capace, né disponibile a svolgere le funzioni essenziali del suo posto di lavoro” (punto 52). Orientamento richiamato dalla più recente Cass. civ. sez. lav., 12 novembre 2019, n. 29289 che offre spunti di riflessione sulla rilevanza dell'impossibilità sopravvenuta quando essa riguardi un lavoratore disabile, tale essendo, secondo la CGUE, anche quello affetto da una malattia di lunga durata che presenti ricadute sull'integrazione socio-lavorativa del soggetto. Sul punto si veda D. GAROFALO, *Disabili e insider/outsider theory*, Nota a Cass. Sez. Lav. 12 novembre 2019, n. 29289, in “Giurisprudenza italiana”, 2020, p. 375 ss.

attivare i supporti necessari per l'inclusione e la partecipazione della persona stessa nei diversi ambiti di vita; e all'interno degli ambiti richiamati si rinviene anche quello lavorativo⁴². Appare evidente la stretta connessione, individuata dal legislatore, tra il Progetto di vita e gli accomodamenti ragionevoli (§ 7). Come efficacemente osservato in dottrina "si tratta di comprendere se certi strumenti che possono essere inseriti nel progetto di vita [...] possano essere richiesti da tutti per il solo fatto di avere una compromissione ovvero solo da coloro che già appartengono al mondo del lavoro o stanno per entrarvi e quindi, quale sia alla luce del d.lgs. n. 62/2024 il reale campo di applicazione dell'art. 3, co. 3-*bis*, d.lgs. n. 216/2003 e di tutto ciò che può essere ricompreso nella dizione "accomodamento ragionevole". Sembra potersi dire che, stante il richiamo espresso del d.lgs. n. 62/2024 all'accomodamento ragionevole come contenuto possibile, se desiderato dalla persona con disabilità, questo strumento possa essere richiesto da tutti senza limitazioni"⁴³.

La titolarità di tale progetto, la sua attivazione nonché la sua redazione spettano, dunque, alla persona con disabilità; la quale concorre a determinare i contenuti del progetto, esercita le prerogative volte ad apportarvi eventuali modifiche ed integrazioni, secondo i propri desideri, le proprie aspettative e le proprie scelte.

L'istanza per avviare il procedimento e la formazione di un Progetto di vita può essere presentata, in forma libera e in qualsiasi momento, dalla persona con disabilità – o da chi la rappresenta – presso gli uffici dell'ambito territoriale sociale competente in base al comune di residenza della persona con disabilità; evidentemente in una logica di maggiore prossimità e facilitazione.

Anche in questo caso, all'istanza è possibile allegare una proposta; ulteriore strumento in armonia con il principio di autodeterminazione e di partecipazione attiva della persona con disabilità⁴⁴, alla quale si garantisce l'utilizzo di strumenti finalizzati a "facilitare la comprensione delle fasi del procedimento e di metodi

⁴² Nel progetto di vita sono, altresì, comprese le misure previste a legislazione vigente per il superamento di condizioni di povertà, emarginazione ed esclusione sociale, nonché gli eventuali sostegni erogabili in favore del nucleo familiare e di chi presta cura ed assistenza ai sensi dell'articolo 1, comma 255, della legge 27 dicembre 2017, n. 205. Inoltre, si ricorda che l'art. 14 della l. n. 328 del 2000 è stato sostituito interamente da questo nuovo testo: "Le persone con disabilità di cui alla legge 5 febbraio 1992, n. 104, possono richiedere l'elaborazione del progetto di vita di cui all'articolo 2, comma 2, lettera c), della legge 22 dicembre 2021, n. 227."

⁴³ Così M.P. MONACO, *Il decreto legislativo 3 maggio*, cit., 25; l'A. prosegue puntualizzando che: "l'art. 18 del decreto, ma più in generale il decreto stesso, sembra aver risolto quel dibattito giurisprudenziale che dubitava del perimetro degli accomodamenti, interrogandosi se gli accomodamenti avessero operatività nel tracciato della legge n. 68/1999 ovvero anche fuori da questo. Attualmente, infatti, sul solo presupposto dell'esistenza di una compromissione, si può chiedere l'attivazione del progetto di vita, senza essere condizionati dallo *status* nel quale ci si trovi e l'accomodamento ragionevole può essere parte del contenuto del progetto".

⁴⁴ Cfr. l'art. 24 del d.lgs. n. 62/2024 in base al quale i componenti dell'unità di valutazione multidimensionale sono: la persona con disabilità; l'esercente la responsabilità genitoriale in caso di minore, il tutore o l'amministratore di sostegno, se dotato di poteri; la persona di supporto; un assistente sociale, un educatore o un altro operatore dei servizi sociali territoriali; uno o più professionisti sanitari designati dalla azienda sanitaria; un rappresentante dell'istituzione scolastica.

diretti a supportare l'adozione di decisioni, la manifestazione dei desideri, le aspettative e le scelte della persona con disabilità" (art. 21 del d.lgs. n. 62/2024)⁴⁵.

Contestualmente alla richiesta di un Progetto di vita viene avviato il procedimento di valutazione multidimensionale allo scopo di definire gli obiettivi da realizzare mediante tale Progetto. Più precisamente, essa ha il fine di "stabilire, coinvolgendo la persona con disabilità, il profilo di funzionamento nei diversi ambiti di vita, tenendo conto degli impedimenti e degli elementi agevolatori rilevati nella stessa valutazione" ed ha come finalità "quella di stabilire in base ai desideri, alle aspettative e alle preferenze della persona con disabilità, gli obiettivi del suo progetto di vita individuale"⁴⁶.

L'intero procedimento, come esplicitamente chiarito dalla norma, si fonda sull'approccio biopsicosociale (§ 1)⁴⁷, tenendo conto delle indicazioni dell'ICF e dell'ICD (§ 5).

Viene introdotta una nuova figura professionale, ossia il referente per l'attuazione del progetto di vita. Egli avrà compiti di monitoraggio e attivazione del progetto ma anche di coordinamento delle altre figure professionali coinvolte; deve essere il garante della partecipazione attiva della persona con disabilità, del *caregiver* o di altri familiari nelle fasi di monitoraggio, verifica e rimodulazione del progetto (art. 29 del d.lgs. n. 62/2024)⁴⁸. La disciplina di dettaglio, inerente ai profili soggettivi per l'individuazione di tale figura e la definizione dei suoi compiti, viene demandata alle Regioni.

Si tratta di un istituto indubbiamente complesso che il legislatore ha deciso di supportare con la predisposizione di un *budget* di progetto, nonché con risorse umane, professionali, tecnologiche, strumentali⁴⁹.

⁴⁵ Nella medesima prospettiva l'art. 22 del d.lgs. n. 62/2024, riconosce alla persona con disabilità la facoltà di essere supportata da una persona che faciliti l'espressione delle sue scelte e l'acquisizione della piena comprensione delle misure e dei sostegni attivabili con il progetto di vita, nell'ottica di garantire una più idonea presa di decisioni e di scelte da parte del soggetto con disabilità. Tale figura di supporto può essere scelta dalla persona con disabilità anche tra i componenti dell'unità di valutazione multidimensionale, e gli oneri, qualora non si tratti di personale afferente ai servizi pubblici, sono a carico della persona con disabilità.

⁴⁶ Così C. BECCOL, S. LAPONTE, A. BRAMBILLA, S. NEGRI, A. ZANONI, *Il nuovo Progetto*, cit., p. 2.

⁴⁷ In effetti alcuni tra i primi commenti lamentano una scarsa evidenza del modello biopsicosociale nel procedimento valutativo di base, là dove esplicito il richiamo ci sarebbe solo con riferimento a quello multidimensionale. In tal senso: M. DE FALCO, *Ragionando attorno*, cit., secondo il quale la valutazione di base rischia così di ridursi ad "una mera verifica medica delle condizioni di salute della persona"; e, in senso concorde, F. CUCCHISI, *L'inclusione lavorativa*, cit.; tuttavia c'è chi valorizza il rinvio alla metodologia "WHODAS" come segno di un'apertura – anche nel procedimento di base – a una valutazione comunque non ferma ai tradizionali *standard* medico-legali: cfr. M. ESPOSITO, *Intervento al Convegno AIDLASS "Anziani, salute e mercato del lavoro"*, Bergamo 6 dicembre 2024.

⁴⁸ Sulla figura del referente si veda: I. FIORE, *Referente per l'attuazione del progetto di vita: un nuovo profilo professionale a sostegno dell'inclusione*, in "Professionalità studi", 2024, p. 86 ss.

⁴⁹ Inoltre, si istituisce un Fondo per l'implementazione dei progetti di vita – dotandolo di 25 milioni di euro annui – con lo scopo di incentivare l'attivazione di interventi, prestazioni e sostegni ulteriori che attualmente non sono contemplati negli ordinari schemi di offerta del territorio di riferimento. Sull'argomento esaurientemente S. NEGRI, E. MASSAGLI, *Il progetto di vita individuale, personalizzato e partecipato: nuove opportunità e persistenti limiti*, in "Professionalità studi", Adapt University Press, 2024, p. 69 ss. In argomento anche M.P. MONACO, *Il decreto legislativo 3 maggio*, cit., 25.

Vi sarà comunque da attendere la fase attuativa per valutare se ed in che modo i contenuti della riforma saranno introdotti. Come abbiamo visto, un certo margine di manovra viene demandato alle Regioni; ciò rischia di rendere eterogenee le pratiche sul territorio nazionale.

Inoltre, e ciò sicuramente rileva dal nostro punto di osservazione, staremo a vedere in che modo il progetto di vita si raccorderà con le regole e gli istituti del mercato del lavoro, in particolare con i servizi per le politiche attive. Quest'ultima si prospetta essere una questione strategica nella prospettiva giuslavoristica e rappresenta un terreno meritevole di riflessioni e studi più mirati.

4. Considerazioni conclusive

Alla luce delle riflessioni condotte, non pare troppo enfatica la definizione di “cambiamento copernicano” che in dottrina⁵⁰ si attribuisce al d.lgs. n. 62/2024, il quale effettivamente pone le premesse per una svolta davvero significativa nell'impostazione dell'intera disciplina relativa alla tutela dei diritti delle persone con disabilità.

Si definisce una nuova impostazione mediante la quale, ponendo al centro la persona con disabilità, si tende alla rimozione degli ostacoli che ne impediscono, o potrebbero impedirne, il pieno sviluppo, favorendone una migliore integrazione sia nella vita sociale sia in quella lavorativa.

Questo tipo di approccio permea l'intero decreto legislativo, specialmente in quelle previsioni che vedono protagonista la persona con disabilità, conferendole gli strumenti per autodeterminarsi, per esprimersi, ed essere in grado di intervenire autonomamente nel proprio ambiente di vita.

In particolare, il riferimento è all'obbligo informativo (§ 6) previsto dalla riforma e mediante il quale si promuove la “capacitazione” della persona disabile; un termine utilizzato in diversi contesti e che, come sappiamo⁵¹, indica il processo di acquisizione di uno stato di realizzazione e promozione piena della persona nella sfera dei propri diritti. Il diritto all'informazione, del resto, costituisce in diversi settori una rilevante tecnica di tutela predisposta a favore di soggetti svantaggiati. Una previsione, pertanto, che assume maggiore importanza specialmente se concepiamo l'offerta di informazioni come un'assimilazione di “conoscenza” da parte del destinatario, nella prospettiva di una presa di coscienza rispetto alla propria condizione; un avanzamento conoscitivo che potrebbe contribuire allo “sviluppo della (propria) libertà soggettiva di acquisire alternative di

⁵⁰ M.P. MONACO, V. FALABELLA, *Prima analisi del decreto*, cit.

⁵¹ In tema di *capability approach* nel diritto del lavoro, per tutti: R. DEL PUNTA, *Labour Law and the Capability Approach*, in “International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations”, 2016, p. 383 ss.; nonché, per il bel dialogo instaurato, vedi da ultimo: B. CARUSO, *Capability e diritto del lavoro: non solo teoria. Dialogando con Riccardo del Punta*, in W. CHIAROMONTE, M. L. VALLAURI (edited by), *Trasformazioni, valori e regole del lavoro. Scritti per Riccardo Del Punta*, Firenze, Firenze University Press, 2024, pp. 231-244.

funzionamenti”, una sorta di “libertà giuridica che non è solo mancanza di coercizione, ma si fonda su diritti civili-sociali necessari come mezzi per preservare la libertà”⁵².

Si pongono in continuità con l'impostazione appena delineata anche la previsione di una partecipazione attiva del disabile alla redazione del progetto di vita così come alla formulazione di una proposta concreta di accomodamenti ragionevoli; nella condivisa convinzione che il soggetto interessato, eventualmente coadiuvato dalla famiglia e/o dal *caregiver*, possa individuare le misure più idonee alle sue specifiche esigenze.

A valle dell'analisi intrapresa, le principali criticità della riforma si intravedono sotto un profilo strettamente operativo.

In primo luogo, l'accentramento dell'intero *iter* presso l'INPS. Come abbiamo avuto modo di evidenziare, tale ente diventerà l'unico gestore del sistema informatizzato impiegato per la presentazione e la gestione delle domande, procederà alla convocazione degli utenti, provvederà alla c.d. valutazione di base nonché all'erogazione di eventuali provvidenze economiche. Ci si chiede se l'INPS riuscirà a gestire il nuovo carico di lavoro con le risorse, sia economiche sia umane, a sua disposizione; e soprattutto se tutto ciò sarà possibile rispettando i termini stringenti previsti dalla norma (§ 4).

In aggiunta, persistono dubbi sulle modalità con le quali verrà ricondotta all'interno della valutazione di base anche la valutazione relativa al collocamento mirato (*ex* l. n. 68/1999); tale previsione potrebbe creare difficoltà se teniamo conto delle specificità degli accertamenti da compiere. Difatti, per accedere al c.d. sistema del collocamento mirato è richiesto uno specifico accertamento sanitario che richiede un apposito certificato medico ed una visita specifica basata su criteri valutativi diversi rispetto a quelli adoperati ai fini della l. n. 104/1992 e dell'accertamento dell'invalidità. Si tratta, insomma, di due visite diverse che hanno da sempre seguito criteri differenti. Di conseguenza, non è chiaro se riconducendo la visita *ex* l. n. 68/1999 ad una “valutazione di base” il legislatore intenda sottometterla ai nuovi criteri valutativi prefissati dalla riforma – il che lascerebbe sorgere numerosi dubbi (§ 5) – oppure, se l'intenzione consista meramente nell'unificare i due procedimenti in un'ottica di maggiore speditezza (ad esempio, facendo coincidere le due valutazioni in occasione della medesima visita). Per il momento questo aspetto non risulta chiaro ed anche gli addetti ai lavori, compreso il personale sanitario, si interrogano sulla modalità concrete con le quali saranno messe in campo tali previsioni.

⁵² Il virgolettato di A. PERULLI, *La soggettivazione regolativa nel diritto del lavoro*, in “WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”.IT”, 365/2018, p. 67. Miratamente in tema di disabilità si veda L. PASQUALOTTO, *Disabilità e inclusione secondo il capability approach*, in “L'integrazione scolastica sociale”, 2014, p. 278 ss., dove si legge che “nella concettualizzazione dell'OMS, il ‘funzionamento’ assume un significato opposto a quello di ‘disabilità’, poiché si riferisce all'interazione positiva o neutra tra un individuo (con una certa condizione di salute) e i diversi fattori ambientali presenti nel suo contesto di vita (OMS, 2002, p. 168). Secondo questa accezione del funzionamento, più una persona riesce a esprimere le proprie capacità, attraverso lo svolgimento di attività e la partecipazione nelle diverse aree di vita, meno è disabile”.

Resta da attendere il regolamento del Ministero del lavoro e delle politiche sociali che, insieme all'Autorità politica delegata in materia di disabili, dovrebbe chiarire tutti i profili operativi attinenti all'*iter* amministrativo del quale abbiamo provato a delineare, in questo saggio, gli aspetti di maggiore rilievo.

Abstract

Il decreto legislativo n. 62/2024 cambia il quadro normativo in materia di disabilità; si tratta di una riforma organica che incide su numerosi aspetti, tra cui: i criteri di valutazione, l'iter di accertamento della disabilità, le misure a sostegno di una vita indipendente. Il contributo si propone di analizzare le principali novità introdotte dalla riforma, evidenziandone gli aspetti di maggiore rilevanza per la prospettiva giuslavoristica, e mettendo in luce alcuni aspetti critici.

The legislative decree n. 62/2024 has a strong impact on the legal framework in the field of disability. It is a wide-ranging reform that affects many aspects, including: the evaluation criteria, the disability assessment process, measures to support an independent life. The aim of this paper is to analyze the innovations introduced by the reform, highlighting the aspects of greater relevance for the labour law perspective, and to point out some critical aspects.

Parole chiave

D.lgs. n. 62/2024, disabilità, accertamento della disabilità, l. n. 104/1992, Convenzione ONU del 2006, accomodamenti ragionevoli

Keywords

D.lgs. n. 62/2024, disability, the ascertainment of the disability, l. n. 104/1992, UN Convention of 2006, reasonable accommodation

Assessing Risks and Liabilities of AI-Powered Robots in the Workplace. An EU-US Comparison**

di Michele Faioli*

SUMMARY: 1. The Technological Framework in which the Research is situated (Robots operating at workplace level and empowered by Foundation Models, LLMs, Frontier AI, Generative AI). – 2. Legal Comparison between the U.S. law and the European Law governing Labor and Artificial Intelligence. Legal Genotypes and Phenotypes. – 3. AI, Workplace related Risks and Personal Injuries. The EU Legal Frame. – 4. AI, Workplace related Risks and Personal Injuries. The U.S. Legal Frame. – 5. Conclusions. For a New Branch of Labor Law (RLL – Robot Labor Law.

“The second birthday of ChatGPT was only a little over a month ago, and now we have transitioned into the next paradigm of models that can do complex reasoning. [...] We believe that, in 2025, we may see the first AI agents “join the workforce” and materially change the output of companies. [...] This sounds like science fiction right now, and somewhat crazy to even talk about it. [...] We’re pretty confident that in the next few years, everyone will see what we see, and that the need to act with great care, while still maximizing broad benefit and empowerment, is so important.”

Sam Altman (Jan. 2025)

* Michele Faioli is an Associate Professor at Università Cattolica del Sacro Cuore (abilitato/tenured as full professor). He teaches courses in the areas of labor relations and comparative/EU labor law, including industrial relations, social security, tech law. Faioli’s comparative research mainly looks at collective bargaining impact on labor relations, AI and robots operating at workplace level. As Visiting Fellow at the ILR School of Cornell University and at the Fordham Law School he carried out investigations on international labor rights, global trade and unions strategies. Michele has written widely on tech and labor law (see his book, “Mansioni e macchina intelligente”, Turin, Giappichelli, 2018), undeclared work, social security, pension funds and other topics for a variety of law reviews and journals. After his appointment to the CNEL (Consiglio Nazionale dell’Economia e del Lavoro) in 2018, he has conducted investigations also on the possible social applications of blockchain to the EU labor market and social security systems. Prof. Faioli chairs the SERI – Scuola Europea di Relazioni Industriali. He directs the EUROFOUND Italian Observatory – <https://docenti.unicatt.it/ppd2/en/docenti/27259/michele-faioli/profilo>. michele.faioli@unicatt.it

** This investigation stems from my previous essays and studies that were already published in law journals and presented in several conferences/seminars/talks (during the Fall 2024, at the Italian Parliament, Cornell Tech, San Diego Law School, Innovit Hub San Francisco, UCSC and University of Urbino). See my essay, M. FAIOLI, *Robot Labor Law. Linee di ricerca per una nuova branca del diritto del lavoro e in vista della sessione sull’intelligenza artificiale del G7 del 2024*, in “Federalismi.it”, 2024, 8, p. 182. Such an investigation was developed in the context of the first activities of the constituting research center *WSP Co-Lab, Workplace and Social Policies Co-Lab* (Università Cattolica del Sacro Cuore), within the paths of discussion with social partners organized by the SERI-FGB (Scuola Europea di Relazioni Industriali - Fondazione G. Brodolini) as well as in relation to the PRIN 2022, Project “*SafetyChain: Social Blockchain for Implementation of a Digital Wallet for Occupational Health and Safety Training*”, project code “20225T2B2P”, MUR – <https://www.mur.gov.it/it> - funded by the European Union – *Next Generation EU*.

The essay was previously subjected to the refereeing procedure established by the editorial rules of the Journal.

1. The Technological Framework in which the Research is situated (Robots operating at workplace level and empowered by Foundation Models, LLMs, Frontier AI, Generative AI). Legal Comparison between the U.S. law and the European Law governing Labor and Artificial intelligence

Consider a scenario where an AI-powered robot, operating autonomously, may cause or prevent a workplace accident. This raises immediate legal questions: How can we ensure AI innovation aligns with worker safety? Can our existing safety regulations, designed for traditional machinery, adequately address the unique risks posed by AI-powered robots, especially those with evolving capabilities? This study aims to spark a critical discussion with legal experts, technologists, labor unions, and employers' organizations to assess the suitability of current legal frameworks for AI and robotics in the workplace (hereinafter also "AI/R"). The goal is to identify potential gaps in these frameworks and propose strategies for preventing and mitigating new work n as well as implementing robust protection measures.

This inquiry is particularly timely given the policy discussions following the 2024 G7 summit. The following questions underpin our investigation: What are the intended benefits of AI and advanced robotics in the workplace? How can we optimize human-AI collaboration to maximize efficiency and productivity? How can we prevent AI/R systems from behaving in ways that could harm workers? Who should oversee the interaction between workers and AI/R systems? What regulatory mechanisms are necessary to ensure safety and accountability? In the event of a worker injury directly caused by AI/R, what are the potential legal consequences? Do existing insurance systems adequately cover AI/R-related workplace accidents and occupational diseases? How effective are current workplace safety regulations in addressing the challenges posed by advanced technologies and human-AI collaboration? Who is ultimately responsible: the employer, the AI developer, or the AI itself? As AI technologies become increasingly integrated into workplaces, how can we prioritize worker safety when interacting with autonomous AI/R systems?

Such questions do not pertain to the lack or insufficiency of technology, but to problems that are ours because they are totally human, referable to the rules we give ourselves, both on an individual and a collective level. To positively affect the problems that originate from such questions, referring to the regulation of advanced technology in the workplace, one must preliminarily look at the field of the human, and ask what we intend to do to improve that field. Finally, we must ask ourselves what goal is really intended to be achieved by regulating and verifying compliance with that regulation.

The following remarks are, of course, beyond the scope of ethical analysis, which is almost geared, even internationally, to discern between what is the AI/R super-power and what is not, and, consequently, between what is good and what

is bad for humanity in the creation of this AI/R super-power¹. Here we would like, instead, to examine the perspective of the regulation of what is not yet fully known and, in particular, of the regulation of the AI/R in active cooperation with the worker in highly technological environments, composed of new models of artificial intelligence, taking into consideration that the general socio-economic and industrial framework, in which this scientific contribution arises, can perhaps be compared with that of the start of nuclear energy experiments and, more recently, the great financial crisis of 2008². In both cases, macro-regional, national, domestic regulation served little or no purpose. Perhaps it even came too late and proved inefficient. Instead, the ability to create overall governance of the whole affair (during and after World War II for nuclear power, and from 2008 onward for the financial crisis) had to be transferred to an international regulator. The results, in those cases, have been partial not conclusive, perhaps not satisfactory, but certainly pointing in the right direction: regulating the phenomenon at the national/domestic level serves little purpose, while it may be more useful to regulate the conduct of those who manage/govern that phenomenon at the national level by imposing international standards and creating related supervisory authorities.

This, to some extent, is already happening around the definition of the AI that the OECD has identified, also to initiate forms of cooperation between different jurisdictions³. Western legal systems, at the transatlantic level⁴, are also moving towards an AI common regulation. European and U.S. legal regimes are looking for answers on how to regulate the complexity of the phenomenon, based on a legal assumption that is evolving very quickly and must apply transnationally.

An attempt is being made to pose a legal notion of AI/R that is shown to be as suitable as possible for the future context, not for what we already know today or has happened in the past. This notion coincides, at least in Europe and the United States of America, with that of “**Frontier AI Models**”, here also next-generation or frontier artificial intelligence⁵. From a technological point of view,

¹ See the work of the UN Commission on the Ethical Aspects of Artificial Intelligence, *AI Advisory Board* – <https://www.un.org/en/ai-advisory-body>. For the most important recent academic investigations, see the book by D.J. GUNKEL, *Person, Thing, Robot. A Moral and Legal Ontology For the 21st Century And Beyond*, Cambridge, MIT Press, 2023, who also recalls the foundational studies of P. RICOEUR, *Il giusto*, Turin, Effatà, 1-2, 2005 and R. ESPOSITO, *Persone e cose*, Turin, Einaudi, 2014.

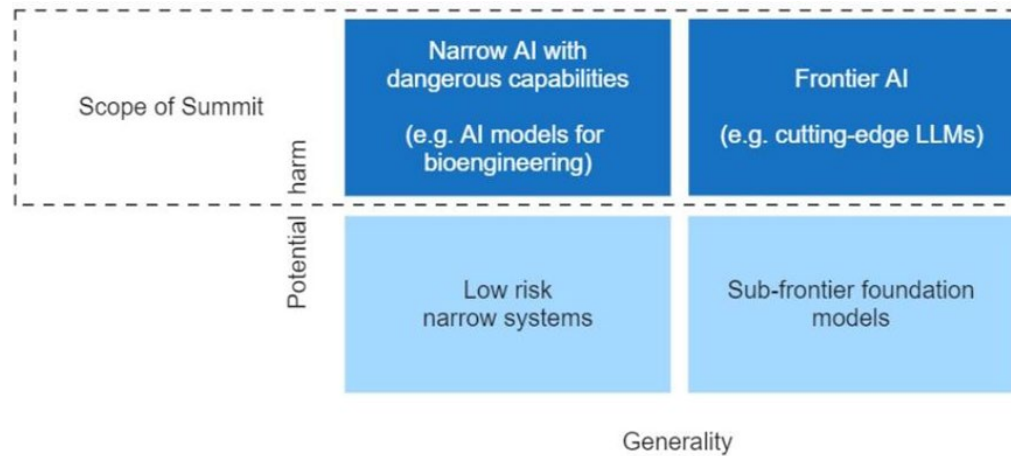
² The insight is from L. ZINGALES, B. MCLEAN, *Who Controls AI? With Sendhil Mullainathan*, in “Capitalisn’t”, Dec. 21, 2023.

³ See the documentation here – <https://oecd.ai/en/work/ai-system-definition-update>.

⁴ The outcomes of the dialogue between the European Union and the United States of America can be analyzed at https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/priorities-2019-2024/stronger-europe-world/en-us-trade-and-technology-council_en#objectives-of-the-partnership.

⁵ Frontier AI systems are a related but narrower class of AI systems with general-purpose functionality, but whose capabilities are significantly advanced. For the definition of Frontier AI, see the results of the intergovernmental conference AI Safety Summit, London, 2023, and, in particular, the paper *Frontier AI: Capabilities and Risks - Discussion Paper*, October 25, 2023 at <https://www.gov.uk/government/publications/frontier-ai-capabilities-and-risks-discussion-paper> — “For the purposes of the Summit we define frontier AI as highly capable general-purpose AI models that can perform a wide variety of tasks and match or exceed the capabilities present in today’s most advanced models. Today, this primarily includes large language models (LLMs) such as those

we can define Frontier AI as that which falls under the structure of so-called foundation models, which also normally possess a certain ability to determine damage. LLMs, BERT, DALL-E, GPT-3 also fall under the definition of a foundation model. It is a model that is built on a large database and is adaptable to an almost infinite set of tasks (so-called downstream tasks). The diagram below is taken from the papers of the AI Safety Summit in London, 2023.



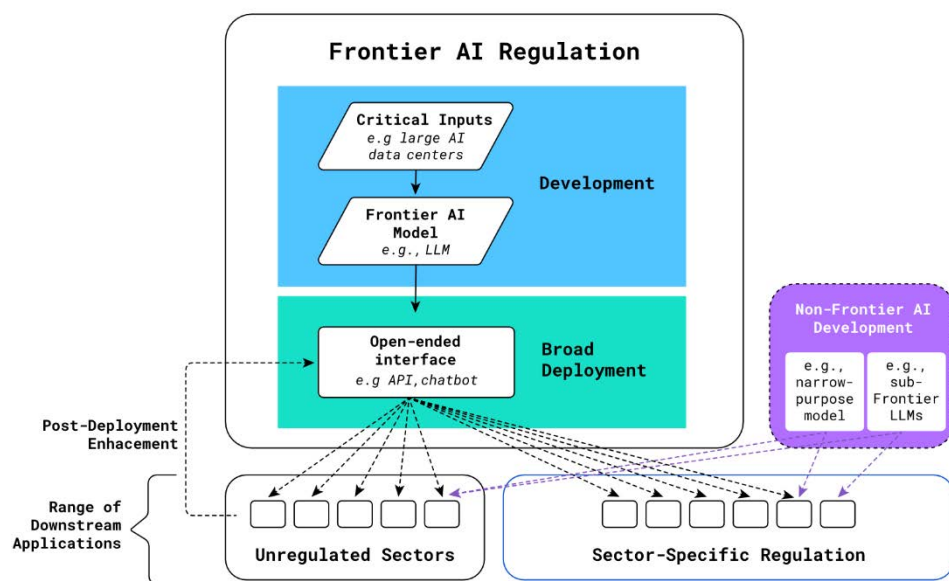
In relation to such a definition, we are interested in placing at the center of labor law reflections on the AI/R (also in the form of the Frontier AI) acting in cooperation with the worker. This means that we are going to explore the way by which (i) on one hand, it may be protected, and (ii) on the other hand, it may be mitigated those damages/injuries/harm that result from downstream tasks carried out at workplace level, in the context of interactions between person and machine (IWRs), managed by the AI/R⁶. I intend to investigate Frontier AI models, empowering robots that operate at workplace level, that are “highly capable foundation models that could exhibit sufficiently dangerous capabilities. [...] Foundation models, such as large language models (LLMs), are trained on large, broad corpora of natural language and other text (e.g., computer code), usually starting with the simple objective of predicting the next token. This relatively simple approach produces models with surprisingly broad capabilities. These models thus possess more general-purpose functionality than many other classes of AI models, [...]. Developers often make their models available through broad deployment via sector-agnostic platforms such as APIs, chatbots, or via open-sourcing. This means that they can be integrated in a large number of diverse

underlying ChatGPT, Claude, and Bard. However, it is important to note that, both today and in the future, frontier AI systems may not be underpinned by LLMs, and could be underpinned by another technology.” See also the wide investigations concerning the legal definition of Frontier AI and General-Purpose AI carried out by F. G’SSELL, *Regulating under Uncertainty: Governance Options for Generative AI*, available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4918704>, August 06, 2024.

⁶ In the civil and contract law field, concerning AI/R and liabilities, it is pivotal the analysis carried out by A. BERTOLINI, *Robots as Products: The Case for a Realistic Analysis of Robotic Applications and Liability Rules*, in “Law Innovation and Technology”, 2013, 5(2), p. 214, F. BATTAGLIA, N. MUKERRJI, J. NIDA-RUMELIN, *Rethinking Responsibility in Science and Technology*, Pisa, Pisa University Press, 2014 and E. PALMERINI, E. STRADELLA, *Law and Technology. The Challenge of Regulating Technological Development*, Pisa, Pisa University Press, 2013.

downstream applications, possibly including safety-critical sectors”⁷. **Frontier AI** and rapidly evolving AI nascent capabilities may exacerbate workplace risks and liability challenges. Key concerns include **unforeseen consequences** (the potential for Frontier AI systems to exhibit emergent behavior or act in ways not anticipated by their developers), **dual-use potential** (AI systems designed for beneficial purposes could be repurposed for malicious ends, posing security threats and increasing the potential for harm) and **rapid proliferation** (open-sourcing and the ease of sharing AI models raise concerns about the spread of potentially dangerous or harmful AI applications). Addressing these challenges requires ongoing assessment, adaptation of legal frameworks, and proactive risk mitigation strategies.

See the diagram below for a recap of this idea.



I will mainly focus on the unique risks associated with Frontier AI operating at workplace level in the form of **agent AI**, autonomous systems that perform tasks on behalf of users, **embodied AI**, AI systems integrated into physical robots, enabling interaction with the physical world, **AI nascent capabilities**, unforeseen and unpredictable abilities that emerge from the AI training process. To be more direct on the point, Large Language Models (LLMs) are being integrated with embodied intelligence (AI/R) to create intelligent agents that can interact with their environment, also at workplace level⁸. This integration leverages the strong natural

⁷ See M. ANDERLJUNG, J. BARNHART, A. KORINEK, J. LEUNG, C. O'KEEFE, J. WHITTLESTONE, S. AVIN, M. BRUNDAGE, J. BULLOCK, D. CASS-BEGGS, B. CHANG, T. COLLINS, T. FIST, G. HADFIELD, A. HAYES, L. HO, S. HOOKER, E. HORVITZ, N. KOLT, J. SCHUETT, Y. SHAVIT, D. SIDDARTH, R. TRAGER, K. WOLF, *Frontier AI Regulation: Managing Emerging Risks To Public Safety*, 2023, in <https://arxiv.org/abs/2307.03718>.

⁸ See the research of J. LIN, H. GAO, X. FENG, R. XUB, C. WANG, M. ZHANG, L. GUO, S. XU, *Advances in Embodied Navigation Using Large Language Models: A Survey*, 2024, in <https://arxiv.org/abs/2311.00530>.

language processing (NLP) capabilities and extensive knowledge of LLMs to translate human instructions into formats that can be understood by embodied agents. LLMs can decompose high-level tasks into sub-tasks and plan optimal paths for completion. This allows robots to perform complex tasks such as object manipulation and navigation. LLMs enhance user interaction with embodied systems by analyzing images and using language models to understand user needs, which enables smart responses. They can also process natural language inputs to communicate in a human-like manner. LLMs are used to connect abstract language with the physical world by integrating with sensors, databases, or simulated environments. This allows LLMs to interpret sensor data and natural language directives, and to issue control signals to robots. LLMs can perform effective planning and decision-making for new tasks with limited data. They can process natural language queries to generate actionable plans for embodied agents, which is particularly useful for navigation tasks. LLMs can combine visual, linguistic, and auditory data, which allows them to process complex language instructions and interpret their environment more accurately. They process images using image encoders and combine these with relevant context to enhance their perception.

The essay moves, therefore, from an **observation of reality**: the technological transformation, due to next-generation artificial intelligence (i.e. Frontier AI), is forcing us to lay out a new mapping of the actual risks and possibilities for innovation arising from the interaction between workers and intelligent machine. This confronts us with more complex questions than we have been asking to date. To this end, we choose to focus our view on new social and psycho-physical risks arising from such a person/intelligent machine interaction. While we are convinced that greater productivity and greater well-being can certainly result from that interaction, we cannot fail to investigate what is about to happen in workplaces re-planned by advanced technology. The classical notion of risk probably cannot longer be adequate because of the operational presence of a “third element” between employer and worker⁹. This third element exercises

⁹ On the notion of intelligent machine as a “third element” of the employment relationship I refer to my previous studies. In particular, see M. FAIOLI, *Mansioni e macchina intelligente*, Turin, Giappichelli, 2018 and the theoretical line defined by some of my writings, including in particular M. FAIOLI, *Robot Labor Law*, cit., 2024, 8, p. 182; M. FAIOLI, *Prospects on Risks, Liabilities and Artificial Intelligence, Empowering Robots at Workplace Level*, September 27, 2024) available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4969464>; M. FAIOLI, *Perché regolare le relazioni industriali e le tutele giuslavoristiche in relazione all'intelligenza artificiale. Le sfide più complesse del settore del credito tra il rinnovo contrattuale del 2023 e la dichiarazione congiunta europea del 2024*, in “Federalismi.it”, 2024, p. 30; M. FAIOLI, *Giustizia contrattuale, tecnologia avanzata e reticenza informativa del datore di lavoro. Sull'imbarazzante “truismo” del decreto trasparenza*, in “Diritto delle Relazioni Industriali”, 2023, 1, p. 45; M. FAIOLI, *Data analytics, robot intelligenti e regolazione del lavoro*, in “Federalismi.it”, 2022, 9, p. 207; 49; M. FAIOLI, *Artificial Intelligence: The Third Element of the Labor Relations*, in A. PERULLI, T. TREU (eds.), *The Future of Work. Labour Law and Labour Market Regulation in the Digital Era*, Alphen aan den Rijn, Wolters-Kluwer, 2021; M. FAIOLI, *Unità produttiva digitale. Perché riformare lo Statuto dei lavoratori*, in “Economia & lavoro, Rivista di politica sindacale, sociologia e relazioni industriali”, 2021, 1, p. 41; M. FAIOLI, *Lavoratore cyborg e diritti anche oltre lo Stato*, in V. BARSOTTI, M. GRAZIADEI, *Il diritto oltre lo Stato*, Turin, Giappichelli, 2021; M. FAIOLI, *Sistemi di «social» blockchain, previdenza pubblica e smart contracts*, in “Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale”, 2018, 3, p. 489.

powers, confronts obligations as well as may result in damages, also creating forms of liability.

The essay, as part of a broader, transdisciplinary research project, intends to initiate a confrontation, including academic discussion, to be able to create a theoretical substrate of a new branch of the labor law that pertains to the study of the regulation of artificial intelligence/robots in active interaction with workers in technological production contexts (also referred to here as Robot Labor Law – “RLL”). The essay, defining the comparative method chosen (**section 2**), sets up the analysis of the framework of European rules and the related labor law context, whose first task will be to define the kind of risk arising from AI/R, including in its operation in the workplace (**section 3**). It continues with an analysis of the current U.S. system of AI/R regulation, which also seems to have as its purpose the geo-political drag on the global scale of AI/R normalization (**section 4**). In **section 5**, an attempt will be made to outline some of the contents of the new, transnationally relevant branch of the “**Robot Labor Law**” – RLL, pending the completion of the research project underlying this essay.

2. Legal Comparison between the U.S. law, the European Law governing Labor and Artificial intelligence. Legal genotypes and phenotypes

My investigation will delve into **two main central questions**. The **first issue** is related to the rapid integration of AI/Rs into advanced production units presents significant challenges to traditional workplace safety paradigms. To directly address our investigation, the current system for classifying dangerous professional activities may be outdated and insufficient to ensure worker safety in advanced AI/R production units. The traditional model of employer liability, predicated on direct causation, may struggle to apply to AI/R, especially Frontier AI, which exhibits a high degree of autonomy. This concern arises from the fact that the (social) insurance system, primarily designed for traditional work activities, may not effectively protect workers exposed to AI/R-related hazards. Can the current system, based on a pre-defined list of hazardous machines and activities, effectively account for the risks posed by indirect or seemingly benign AI/R operations, including Frontier AI? How should the concept of prevention be reinterpreted in the context of AI/R and Frontier AI, where it may be difficult to assign responsibility for decisions? Should employers be held liable for the actions of highly autonomous AI/R systems like Frontier AI? Italian (and some other European) case law establishes employer liability for worker injuries caused by employer or supervisor negligence, even if the injury is covered by social security insurance (INAIL o similar regimes – see below). This “azione di regresso” (a sort of recovery litigation) approach incentivizes employers to prioritize workplace safety. Additionally, employers are liable for damages not covered by social insurance, exposing them to potential tort liability. Is the current system, that

allows the domestic regime/INAIL to recover costs from employers for workplace accidents, still applicable when AI/R systems like Frontier AI are the sole cause of worker injuries and illnesses? In the U.S., could an AI/R system like Frontier AI and its creator be held liable for (OSHA) standard violations if it causes worker injuries or illnesses? If so, would workers' compensation exclusivity still apply? To address these challenges, a multi-faceted approach is necessary, including regulatory innovation, international cooperation, guidelines, education and training, and continued research and development. As we embark on this new industrial age, it is imperative that we approach the challenges and opportunities presented by AI/R with a sense of both excitement and caution. By proactively addressing the legal implications of AI/R, we can harness its transformative potential while safeguarding the well-being of workers and society.

The **second issue** is referred to the fact that the rapid integration of AI/R technologies into workplaces presents a unique opportunity to revolutionize workplace safety. By leveraging these advanced technologies, we can identify and mitigate risks more effectively, leading to safer and more efficient work environments. To accelerate the adoption of these transformative technologies, policymakers should consider several key strategies. First, offering incentives to employers, such as tax breaks or credits, can encourage significant investments in AI/R safety systems. Second, streamlining regulatory processes for companies using certified AI/R solutions can reduce compliance burdens and expedite implementation. As we embrace this technological shift, a fundamental question arises: Do we need a new legal framework, such as a Robot Labor Law (RLL), to address the unique challenges and opportunities presented by AI/R integration in the workplace? Such a framework could provide a solid foundation for rethinking traditional approaches to worker safety and ensuring that AI/R technologies are used responsibly. Furthermore, should states implement measures to encourage employer investment in AI/R for risk prevention? These measures could serve as a crucial component of a broader RLL framework, providing practical incentives for the development and deployment of safety-enhancing technologies.

Considering these questions, the method for comparing the EU/U.S. legal regimes can move from the construction of a genotype, from which, at a later stage, specific legal phenotypes can be derived, valid for observing the two legal systems¹⁰. The **genotype** can be constructed in relation to **three issues**: (i) What **risk and harm** does that legal system intend to select for protection to be arranged in relation to AI/R's ability to interact with the worker? (ii) What **mitigation and prevention** measures can that legal system introduces to address the need for

¹⁰ Here we follow the comparative law method developed, at the *Cornell Law School*, by R.B. SCHLESINGER, *Comparative Law. Cases, Text, Materials*, New York, Foundation Press, 1988 edition, G. GORLA, *Diritto comparato e diritto comune europeo*, Milan, Giuffrè, 1981 and by R. SACCO, *Introduzione al diritto comparato*, Turin, Giappichelli, 1990. We also refer to L. MENGONI, *Diritto vivente*, in "Jus", 1988, 1, p. 14, G. BENEDETTI, *L'elogio dell'interpretazione traduce nell'orizzonte del diritto europeo*, in "Europa e diritto privato", 2010, 2, p. 413. See also P. SANDULLI, M. FAIOLI (a cura di), *Attività transnazionali. Sapere giuridico e scienza della traduzione*, Rome, Edizioni Nuova Cultura, 2011.

protection related to those risks and harms? (iii) What **institutions** will such a legal system put in place to implement that protection, including in terms of individual and collective enforceability?

The three problems allow us to understand the extent to which the concerning law is more oriented towards: a risk-prevention norm or, on the contrary, towards a punitive norm that is more oriented toward punishing the harm and fixing the corresponding reparation. We know that the notion of risk, individual and collective, is never neutral, at least when observed through the eyes of a law scholar. It is the result of a very specific legal policy choice, in this case made at the European and U.S. level. To have decided to place in the notion of risk this (potential) damages/harm to the person resulting from AI/R conduct, even in the species of Frontier AI, is to have predetermined a path of regulation, which no longer coincides (or does not exclusively coincide) with the claim of compensation for a harm by the person who suffers it, but above all with a norm that uses a certain way of regulating risk management, in continuity or analogy with other sectors where there are already established practices of risk management (energy, environment, etc.). Even in the AI system, one can decide to regulate such damages *ex ante*, making use of the notion of risk, with anticipatory, mitigation or precautionary models, introducing a kind of transplantation of legal institutions already used elsewhere and probably useful here as well.

Hence, it can be considered that the law shows active participation, almost in a logic of conceptual construction, in the definition of AI/R, precisely because of the type of risk (individual and collective) that is intended to be selected and then, because of the norm, mitigated, prevented, ensured, etc.

The **risk** marks a **direction**, and, in some ways, a datum to be observed in the future¹¹. **Harm** has **already occurred**¹². Law reacts with respect to risk with a series of preventive schemes. In relation to harm, the law poses restorative

¹¹ For a very useful map of the concept of risks related to AI/R see the MIT AI Risk Repository, available at <https://airisk.mit.edu> – that is periodically updated. The scientific field concerning risks and legal theory is quite wide. I am not going to set up an exhaustive of risk legal theory. Rather, I introduce in this essay those aspects of the legal doctrine concerning risk which may be more relevant for my purposes. For the theoretical approaches mainly related to the common law systems, see the overview realized by J. STEELE, *Risks and legal theory*, Hart, 2004. The legal notion of risk has been the subject of important studies and theories, also elaborated by the Italian labor and social security law scholars. See F. SANTORO PASSARELLI, *Rischio e bisogno nella previdenza sociale*, Milan, Giuffrè, 1948; more recently, P. LOI, *Il principio di ragionevolezza e proporzionalità nel diritto del lavoro*, Turin, Giappichelli, 2017 and *Il rischio proporzionato nella proposta di regolamento sull'IA e i suoi effetti nel rapporto di lavoro*, in "Federalismi.it", 4, 2023, p. 239. See also T. TREU, *Il diritto del lavoro: realtà e possibilità*, in "ADL Argomenti di diritto del lavoro", 2000, 3, p. 467.

¹² G. ALPA, *Danno "in re ipsa" e tutela dei diritti fondamentali (diritti della personalità e diritto di proprietà)*, in "Responsabilità civile e previdenza", 2023, 1, p. 6; P. SIRENA, *Danno-evento, danno-conseguenza e relativi nessi causali. Una storia di superfetazioni interpretative e ipocrisie giurisprudenziali*, in "Responsabilità civile e previdenza", 2023, 1, p. 68; V. ROPPO, *Pensieri sparsi sulla responsabilità civile (in margine al libro di Pietro Trimarchi)*, in "Questione Giustizia", 2018, 1, p. 108; P. GALLO, *Quale futuro per il contatto sociale in Italia?*, in "La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata", 2017, 12, p. 1759; V. ROPPO, *Responsabilità contrattuale: funzioni di deterrenza?*, in "Lavoro e diritto", 2017, 3-4, p. 407. See also A. BOLLANI, *Il danno alla persona nel diritto del lavoro, tra influssi della civilistica e necessari adattamenti*, in "Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali", 2022, 176, p. 593.

protections because of an event that has adversely affected the person, setting the rules on “if,” “who,” and “how much/how” (whether the harm that has occurred should be compensated, who is obligated to compensate, how much/how the harm should be compensated)¹³. Where one regulates risk, in a sense subsuming the damage within the notion of risk, one is merely performing a descriptive operation, based on statistics, probabilities and samples. By reason of this, one indicates the ways by which the possibility of the occurrence of that risk can be reduced, by imposing audits, due diligence, permit/permit requirements, etc.

In general, risk has in it some mechanism for selecting the event to be prevented, insured, mitigated, etc. because the rule on risk itself is based on a calculation to prevent, insure, mitigate the risk itself. In the case of artificial intelligence, this holds even more true because it is the law itself that fixes or updates the notion of artificial intelligence, moving from an indefinite variability of technological definitions, identifying one or a few for the desired legal effects at that historical moment and in that socio-political context. And it is in relation to that notion of artificial intelligence (to exemplify, today it is Frontier AI, tomorrow it will be something else) that a series of protective mechanisms and behavioral obligations are triggered.

The potential risk from AI/R, even managed by Frontier AI, is almost always related to a context. It depends on the context in which the AI/R is placed. Risk mapping cannot be done only once, and for all, because risks change due to several interacting factors, with the consequence that what can be defined as risk at that time is risk. The framework of factors can change and, as a result, so does the risk, which, perhaps, in some cases, can undergo a kind of downgrade into something else. Moreover, there is a risk arising from AI/R, managed by Frontier AI, only if with its use comes increased exposure to harm: which, at least in the legal logic of this study, means looking at risk with reference to people who also interact in workplaces with forms of AI/R, managed by Frontier AI. From that viewpoint, the stronger the human context is, given that it is based on education and training to handle the eventual problems of that AI/R, the lower the impact of risk.

The three problems posed above (**what risks, what mitigation measures, what institutions**) become a kind of general outline in order to be able to more effectively compare EU/U.S. legal regimes, keeping simultaneously in mind, tech law, as it has been developing in recent times, and labor law, which reacts (as has always been known) to the technology introduced at the firm level in relation to more factors, in addition to those already under investigation in some way (management, coordination, control, variability of tasks, opinion surveys, discrimination, etc.). There is, in fact, an elective field to carry out this examination: that of safety in the workplace, personal injury and related insurance (for the Italian

¹³ For an overview of the current theories concerning contracts and civil law, see the studies elaborated by A. D’ADDA, *Danni “da robot” (specie in ambito sanitario) e pluralità di responsabili tra sistema della responsabilità civile ed iniziative di diritto europeo*, in “Rivista di diritto civile”, 2022, 5, p. 805. See also G. CALABRESI, E. AL MUREDEN, *Driverless cars. Intelligenza artificiale e futuro della mobilità*, Bologna, Il Mulino, 2021.

system, see the INAIL regime¹⁴). It must be understood that advanced technology (AI/R - Frontier AI) can be viewed as a tool which may cause personal injury to the worker due to a violation of safety regulations, and as a tool that helps prevent personal injury. In other words, the intention is to observe, through the research project that has been initiated, how AI/R, also in the form of the Frontier AI, in the context of its functions as a third element, can coordinate, control, and direct human labor, as well as varying its tasks and theoretically applying disciplinary sanctions. On the one hand, it can cause harm and, on the other hand, at least hopefully, also capable of preventing it.

Hence the centrality of the object of the present study: knowing that law is called upon to adapt to technology¹⁵, not the other way around, it is no longer sufficient (only) to understand what limits to place, through law and/or collective bargaining, with respect to the powers that AI/R - Frontier AI can exercise¹⁶. Instead, we must also grasp what harms and risks may result from AI/R - Frontier AI's conduct/choices, when used in interaction with the human person in the workplace, and, therefore, what criteria for imputation of liability we are required to update and why, given the production environment that is evolving day by day. Furthermore, we must understand how to prevent and mitigate such risks and damages, including through innovative firm-level organizational procedures and advanced technological systems that can be introduced with the specific function of preventing/mitigating any risks/damages from Frontier AI.

3. *AI, Workplace related Risks and Personal Injuries. The EU Legal Frame*

Normally, when faced with such complex phenomena as those related to injury to the worker attributable to an intelligent machine, the law scholar suggests intervening with a norm, the economist believes it is sufficient to introduce a price for inefficiency such that those who must comply with the norm will do so¹⁷. There are law scholars who have combined the two perspectives. These certainly include, with differing views, G. Calabresi¹⁸ and R. Posner¹⁹, who have applied the logic of costs and benefits to law: one sets the starting point (in our case, the personal injury to the worker attributable to Frontier AI - "S"); then, one establishes the objective

¹⁴ See the general description of the social security regime managed related to the accidents at work and occupational diseases covered by the INAIL regime at <https://www.inail.it/portale/it/multilingua/english.html>.

¹⁵ To evoke one of the strongest ideas of G. GIUGNI, *Il processo tecnologico e la contrattazione collettiva*, in F. MOMIGLIANO, *Lavoratori e sindacati di fronte alle trasformazioni del processo produttivo*, Milan, Feltrinelli, 1962.

¹⁶ In this regard see the structure of the theory in M. FAIOLI, *Mansioni e macchina intelligente*, cit., p. 93. and p. 211.

¹⁷ R. COASE, *The Problem of Social Cost*, in "Journal of Law&Economics", 1969, 3, p. 1.

¹⁸ G. CALABRESI, *Transaction Costs, Resource Allocation and Liability Rules. A Comment*, in "Journal of Law&Economics", 1968, 11, p. 67; G. CALABRESI, *Melamed, Property Rules, Liability Rules and Inalienability. A view of the Cathedral*, in "Harvard Law Review", 1972, 85, p. 1089.

¹⁹ R. POSNER, *Economic Analysis of Law*, Boston, Aspen, 1992.

of the analysis (minimizing social costs - “C”); finally, by various steps, one selects the most economically efficient way (“V”) to achieve that result (“R”). Now, using an exposition scheme in line with that theory, we might have the following: to realize R (outcome), moving from S (situation), one must calculate C (difference between costs) and identify V (efficient way)²⁰. Let us adapt the argument to the case we are concerned with here: C, the cost of damages attributable to AI/R can neither be passed on to workers in any way, nor can it be fully internalized by the employer, since these are damages arising not from the employer but from AI/R, which we assume here to be the third element of the employment relationship. The result R certainly does not coincide with trying to avoid such damages altogether because that would cost too much. It is, instead, much more sensible to assume that we should reduce such damages as much as possible, to the maximum extent according to the most appropriate applicable technology (for the Italian system, see the assumptions of art. 2087 of the Italian Civil Code, also in relation to Act No. 81 of April 9, 2008). The efficient way V will be able to be achieved, in some cases, by general prevention and, in many others by specific prevention, defined by measures that are aimed at identifying the safest way for intelligent machines to operate in workplaces. General prevention is based on the idea that the employer can assume the costs of introducing AI/R at workplace level and related compliance with certain parameters. General prevention has the identification of risk and the models for managing that risk as a prerequisite, in relation to the level of tolerability (individual/collective) that is intended to be delineated, the verification that each person can carry out on the risk arising from a certain conduct (in this case of AI/R) and its evaluation (high, medium, low risk), as well as the supervisory actions carried out by public authorities. General prevention poses numerous critical issues when, as in the case of AI/R, there is a counterbalance to be made with the rights of the human person, those most important, fundamental rights pertaining to the protection of dignity. Special prevention is structured according to the model of (tendentially strict) liability of the person who determines the damage, with insurance to cover the costs, insurance that can be entrusted to the market, or as is the case in many European countries, to a social security scheme (for Italy, INAIL).

This general theory is suitable for interpreting the European standards that are predominantly set up with a view focused on general prevention, risks to be protected against and referring to a certain variable notion of AI/R (see the **Regulation EU 2024/1689** of the European Parliament and of the Council of 13 June 2024 laying down harmonized rules on artificial intelligence – Artificial Intelligence Act hereafter the “Regulation”)²¹. The approach to risk has been

²⁰ See E. AL MUREDEN, *Costo degli incidenti e responsabilità civile quarant'anni dopo. Attualità e nuove prospettive nell'analisi economico-giuridica di Guido Calabresi*, in “Rivista di diritto civile”, 2015, 4, p. 1026.

²¹ See the recent studies of S. NUNO, *The Artificial Intelligence Act: critical overview*, available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=>, June 2024; S. WACHTER, *Limitations and Loopholes in the EU AI Act and AI Liability Directives: What This Means for the European Union, the United States, and Beyond*, in “Yale

regulated according to a pattern already known in Europe, coinciding largely with risks arising from the commercial circulation of products or with risks pertaining to the environment, energy production, etc. The special prevention, that relates to damages to be compensated, is assigned to a directive (see Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the adaptation of the rules on non-contractual civil liability to artificial intelligence – Directive on liability by artificial intelligence – COM/2022/496 final – hereafter the “**AILD**” and Directive EU 2024/2853 on liability for defective products and repealing Council Directive 85/374/EEC – also the “**PLD**”). The Regulation and the two Directives belong to a much broader European regulatory strategy on artificial intelligence that consists of at least four areas of regulation (artificial intelligence, data governance, digital markets and services, and digital platforms²²). The Regulation also selected the legal concepts that may be currently used to state what **Frontier AI** may be considered pursuant to the EU legal regime, indicating the “**General-Purpose AI Model**” as an AI model trained with large datasets, capable of performing a wide range of tasks and integrated into various downstream systems or applications (see, in particular, this set of norms of the Regulation: **Article 3** – Definitions, **Article 51** – GPAI Models with systemic risk, **Article 25** – Providers’ responsibilities, **Articles 53 and 55** – GPAI Model providers’ obligations, **Article 50** – Transparency obligations, **Article 88** – Enforcement)²³.

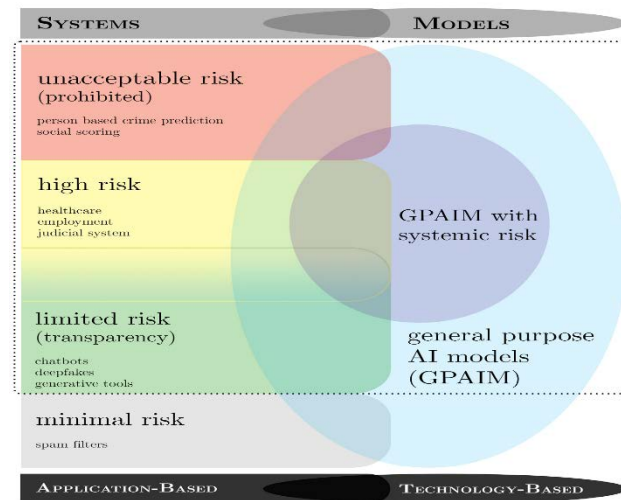
The Regulation uses a **two-part approach** to regulation: (i) **risk-based**, it divides AI systems into **four categories** based on the level of risk they pose, from minimal to high, and (ii) **model-focused**, it specifically targets powerful AI models like **Frontier AI** and **GPAI**, which have the potential for significant impact, regardless of how they are used. These two approaches are not separate. For example, a chatbot built using GPT-5 would need to follow both the rules for chatbots (like transparency) and the rules for powerful AI models. Essentially, the AI Act recognizes that some AI systems are inherently risky due to their design

Journal of Law” & Technology, 2024, 26 (3); M.D. MURRAY, *Generative Artificial Intelligence -Where did it come from? How does it work?* available at SSRN: [https://ssrn.com/abstract=](https://ssrn.com/abstract=4411743), June 2024. See also the legal problem investigated by M. SHAAKE, *The Quest for Global AI Governance: the UN AI Advisory Body*, April 2024 in <https://cyber.fsi.stanford.edu/events/april-2-quest-global-ai-governance-un-ai-advisory-body>.

²² See https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/priorities-2019-2024/europe-fit-digital-age_en - See the studies by M. ALMADA, N. PETT, *The EU AI Act: Between Product Safety and Fundamental Rights*, 2023, in SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4308072> and N. MORENO BELLOSO, N. PETT, *The EU Digital Markets Act (DMA): A Competition Hand in a Regulatory Glove*, 2023, in SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4411743>; A. BARTOLINI, *Artificial Intelligence and Civil Liability*, 2020 in [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/621926/IPOL_STU\(2020\)621926_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/621926/IPOL_STU(2020)621926_EN.pdf).

²³ A general-purpose AI model may be also classified as having “systemic risk” if it has high-impact capabilities, such as significant computational power (exceeding 1025 FLOPs) or other criteria set by the European Commission (Article 51). FLOPs (Floating Point Operations per Second) measure the computational power of a system by counting the number of floating-point calculations it can perform per second. This high computational threshold indicates the model’s ability to handle extensive and complex tasks, necessitating robust regulatory oversight. Systemic risks may include major accidents, disruption of critical sectors, serious consequences to health and safety, and actual or reasonably foreseeable negative effects on democratic processes, and public and economic security. Systemic risk increases with model capabilities and model reach.

and potential impact, while others pose risks depending on how they are used. This dual approach aims to create a flexible and comprehensive regulatory framework for AI in Europe. See below the scheme:



The Regulation distinguishes between general-purpose AI models (GPAI models) and AI systems. GPAI models themselves are not AI systems; they are foundational components that need further elements to become functional AI systems. When a model is identified as a GPAI model under the Regulation, specific rules apply directly to the model itself. This highlights a key aspect of the AI Act: it regulates not just how AI systems are used, but also the underlying technology of powerful AI models²⁴. The Regulations also focuses on regulating the most powerful and potentially impactful AI models, particularly those with “**systemic risk**”. During negotiations of 2024 related to the final version of the Regulation, there was strong emphasis on regulating the most advanced AI models, particularly those with capabilities that are not fully understood. The Spanish proposal suggested stricter rules for very capable foundation models, measured by their computational power (FLOPs), and for widely used AI systems built on these models. The final Act focuses on “**GPAI models with systemic risk**”. These models have powerful capabilities that can significantly impact society, have a broad reach and impact across the EU market, can cause widespread negative effects (art. 3, para. 64-65, and recital 110).

²⁴ In particular, GPAI model – art. 3, para. 63, General-purpose AI model means an AI model, including when trained with a large amount of data using self-supervision at scale, that displays significant generality and is capable of competently performing a wide range of distinct tasks regardless of the way the model is placed on the market and that can be integrated into a variety of downstream systems of applications, except AI models that are used for research, development, and prototyping activities before they are placed on the market. GPAI system as art. 3, para. 66, General-purpose AI system means an AI system that is based on a general-purpose AI model that has the capability to serve a variety of purposes, both for direct use as well as for integration in other AI systems. Recital (97) - Although AI models are essential components of AI systems, they do not constitute AI systems on their own. AI models require the addition of further components, such as for example a user interface, to become AI systems. AI models are typically integrated into and form part of AI systems.

With reference to **general prevention**, the Regulation lays out a framework that is designed according to a logic that sees, on the one hand, **macro-risks** referable to the market and its actors (enterprises/consumers) and, on the other hand, **micro-risks** that those operating in the AI/R market are called upon to detect both through preventive verification and through analysis following the introduction of AI/R into that market. The risks arising from AI/R are predominantly related to people's health, safety, and fundamental rights. There are **unacceptable risks (first type)** – see prohibited AI practice enlisted in Article 5 and Article 99, Para. 3)²⁵, **risks that are high, but under certain conditions acceptable (second type)** – see Article 6, Annex I – Conditions to be a high-risk AI system, Article 6, Annex III – List of high-risk AI systems, Articles 16, 22, 23, 24, 26, 31, 33, 34, 50 – Obligations on parties), and finally risks that are completely acceptable because they are limited (**third type**) or minimal (**fourth type**). Anything that can lead to the unacceptable risks is subjected to an absolute ban. What leads to high risks is subjected to a system of preventive and *ex post* management procedures. To mitigate anything which involves limited/minimal levels of risks, various forms of self-regulation are promoted.

For **high risks**, those of the second type, the AI/R is subjected *ex ante* to a verification of compliance, after which it can be placed on the market. **AI systems that pose a significant risk to human health, safety, or fundamental rights are considered high-risk. These systems face strict regulations, and their developers and users must adhere to numerous requirements.** Article 6 of the Regulation classifies AI systems as high-risk if they fall into two categories: (i) Annex I – safety-critical systems that are AI systems integrated into products or components that are already subject to strict EU safety regulations (e.g., medical devices, toys, vehicles) and (ii) Annex III – this AI system is used for a purpose listed in Annex III of the AI Act, this includes uses with high potential impact, such as critical infrastructure (controlling things like traffic, water, gas, and electricity supply), education (grading exams, guiding learning, and deciding who gets into schools), employment (hiring process, CV screening), managing workers, and making decisions about jobs), essential services (healthcare, credit scores, and insurance), law enforcement (assessing risks, evaluating evidence), migration (assessing migration risks, processing asylum claims, and verifying travel documents), justice (applying the law to specific cases), democracy (influencing democratic processes), non-banned biometrics, emotion recognition, profiling of persons. The Regulation recognizes that the high-risk category is broad. Therefore, it includes exceptions for AI systems that don't significantly harm people or influence decisions. These **exceptions** include AI systems that perform simple tasks, improve human work, helping people do their jobs better, but not making

²⁵ AI/R that uses subliminal techniques or exploits the vulnerabilities of a specific group of people, creating discrimination, or used by or on behalf of public authorities for the purpose of assessing or classifying the trustworthiness of individuals, or capable of "real-time" remote biometric identification in publicly accessible spaces for the purpose of law enforcement activities, given certain conditions.

decisions for them, prepare for human decisions, assisting in the decision-making process, but not replacing human judgment, analyze past decisions, identifying patterns in past decisions, but not influencing future ones without human oversight. The European Commission will provide guidance on these exceptions, including examples to clarify what is and isn't considered high-risk. The Commission also has the power to update the list of exceptions over time (art. 7 of the Regulation). High-risk AI systems must meet strict standards (art. 8-15 of the Regulation). These include managing risks for identifying and addressing potential problems, ensuring data quality for using reliable and trustworthy data, detailed documentation for keeping thorough records of how the AI system works, maintaining records for tracking all activities related to the AI system, transparency for being open about how the AI system works and its potential impacts, human oversight for making sure people are involved in the decision-making process, accuracy and security for ensuring the AI system is reliable, accurate, and protected from cyberattacks. In general, *ex ante* verification moves from the identification of risks and the probability assessment of their occurrence, under conditions of normal predictability. It is also placed in relation to the assessment of other possible risks arising from the analysis of data collected by the *post-market* monitoring system and the introduction of risk management measures. Compliance is based on an authorizing act that can be obtained, following *ex ante* verifications, even with the help of experienced third parties. There is also an obligation to carry out certain *in itinere* and *ex post* verifications to enable the possible adoption of mitigation measures and the ongoing management over time of the risk arising from AI/R. The European standards impose several protections related to the collection and processing of data by which the AI/R system is fed into the marketplace. For *ex post* verifications, a system of public records, monitoring, reporting and remedies of the possible cause that creates that risk is defined. AI/R systems that may result in specific manipulation risks are subject to specific transparency requirements if they interact with humans, are used to detect emotions, are used to define social categories based on biometric data or may generate false content²⁶. It is worth to stress that pursuant to the Regulation a

²⁶ The use of emotion recognition systems in the workplace is a complex issue with specific allowances and restrictions under the Regulation. These systems are generally subject to prohibitions or limitations, with a notable exception for specific safety or medical purposes. The Regulation generally prohibits the use of AI systems to infer emotions of a natural person in the workplace and educational institutions. This is because such systems can be used for manipulation, discrimination, or to exploit vulnerabilities. An exception is made when the use of an emotion recognition system is intended for medical or safety reasons. For example, the Regulation mentions monitoring a pilot's fatigue levels as a permissible use case. This exception recognizes that in specific high-stakes situations, the use of emotion recognition may be necessary to ensure safety or well-being. However, the specific use must be justified by a clear medical or safety purpose. The allowance for medical and safety reasons creates interpretative challenges because the terms are broad and can be open to interpretation. It is not always clear how far the exception stretches. For example, it's not specified what constitutes a medical reason or a safety reason, and how narrowly these reasons should be interpreted. There are no clear guidelines within the sources on whether the definition extends to other uses such as to detect stress levels in general or to monitor workers' engagement. Even when used for permitted purposes, emotion recognition systems are subject to

provider is anyone who creates or has created an AI system and then offers it to the public, whether for sale or free. This includes companies, organizations, and even individuals. **The law also considers distributors, importers, and anyone who significantly changes a high-risk AI system to be providers.** Significant changes (the so called “substantial modifications”) mean making alterations that weren’t planned or expected during the initial safety checks. Normal updates and improvements to an AI system are not considered significant changes. Finally, anyone who changes the intended purpose of an AI system in a way that makes it high-risk is also considered a provider (**art. 25, art. 3, para. 23, recital 128**). The substantial modifications criterion in the Regulation is likely to significantly impact small businesses. While large tech companies and well-funded startups have the resources to develop cutting-edge AI models from scratch, smaller companies often rely on adapting existing advanced models (like those developed by large tech companies) to suit their specific needs. This reliance on adapting pre-existing models presents a unique challenge for smaller businesses. If these modifications are deemed substantial by the Regulation, even though the core model itself might have been developed by another entity, the smaller company becomes responsible for complying with the stringent requirements for high-risk AI systems. This means smaller businesses may be held accountable for the risks associated with the original model’s development, including the quality of the data used to train it and the design choices made during its creation, even if they had no direct involvement in these processes. Crucially, **this also applies to employers who utilize AI systems within their operations.** If an employer significantly modifies an existing AI system for internal use, such as for recruitment or employee management, and those modifications result in a high-risk application, the employer could be considered a provider under the AI Act and subject to its regulations. In essence, the AI Act’s focus on “**substantial modifications**” highlights the complexities of AI development and deployment in the modern landscape of different workplace levels.

The Regulation requires companies that use **certain high-risk AI systems** to conduct a **fundamental rights impact assessment (FRIA)** before they start using the system (**art. 27** of the Regulation). This applies to government agencies, companies providing public services (like banks, insurance companies, and those in education, healthcare, or housing) and other operators using specific types of high-risk AI systems. This assessment should describe how the AI system will be used, including how often and for how long, identify who might be affected, by pinpointing the individuals and groups that could be impacted, assess potential harms, by identifying the specific risks to these individuals and groups, plan for human oversight and explain how humans will be involved in the decision-making process, outline a plan to address risks, describe what will happen if any problems

transparency obligations. Deployers of these systems must inform the natural persons exposed to the system that they are being monitored. This obligation aims to prevent manipulation by ensuring that individuals are aware of being subjected to emotion recognition.

arise. This assessment must be done before the first use of the AI system and updated if there are any significant changes.

The Regulation emphasizes transparency for certain AI systems, especially those that could deceive or manipulate people without their knowledge (**art. 50** of the Regulation). This includes (i) chatbots, users should be aware they are interacting with a bot, (ii) deepfake creators, AI-generated or manipulated content should be clearly labeled, (iii) generative AI tools, users should know when content is created by AI, (iv) emotion recognition systems that can be risky and require transparency, especially if they are used in high-risk situations. These systems are often categorized as **limited risk** due to their potential for manipulation. However, some, like emotion recognition systems, can also be considered high-risk if they fall into specific categories outlined in the Regulation. In such cases, they must comply with the stricter rules for high-risk AI systems. Furthermore, these systems can also be classified as general-purpose AI systems which have their own set of regulations.

Most AI systems currently in use in the EU fall into this category (**minimal risks**). These systems are not directly targeted by the AI Act and can continue to be developed and used according to existing laws. Examples include AI-powered recommendation systems like those used by streaming services and Spam filters that are used to block unwanted emails. Companies that develop and use these systems are not required to follow the specific rules of the AI Act. However, they are encouraged to follow voluntary guidelines and codes of conduct for trustworthy AI.

In relation to **institutions**, it should be noted that a European Artificial Intelligence Committee will be established, with representatives of the Member States and the Commission. At the national level, Member States will have to designate competent authorities to monitor the application and implementation of the Regulation. The European Data Protection Supervisor will act as the competent authority to supervise the European Union's institutions, agencies and bodies. There will also be the creation of a Europe-wide database for so-called high-risk systems that have primarily fundamental rights implications. The database will be managed by the Commission and fed with data made available by AI/R providers, who will be required to register their AI/Rs before placing them on the market.

On the other hand, with reference to **specific prevention** (i.e. **damages compensation**), we know that domestic systems are not fully “suitable” to handle liability actions for damages caused by AI/R-based products and services because the characteristics of AI/R and its relative complexity, autonomy and opacity, can make it complicated to discharge the burden of proof. A “dual track” of protection was introduced. Awareness of the inadequacy of national rules also has impacts on the investment side. Ambiguous jurisprudence without *ad hoc* AI/R legislation may create many compensatory expectations, block the insurance system and, in fact, technological development. The dual track is achieved by adapting the already

existing discipline on the **non-contractual liability** of the producer for damage caused by defective products and by introducing a rule on the non-contractual liability for fault from facts arising from AI/R. Specifically, the **AILD** deals with non-contractual liability litigations. The AILD places two powerful tools in the hands of the plaintiff/injured party. The first tool concerns the possibility of applying to the court for an order to disclose evidence. This is a preliminary litigation step by which an order can be obtained from the competent judge to have those pieces of evidence disclosed that are deemed relevant in relation to the high-risk AI/R that is suspected to have caused harm. The judge should order such disclosure limited to what is needed to support a claim for compensation. The second instrument relates to the introduction of a rebuttable presumption that is designed to define the causal link between the AI/R's non-compliance with European standards and the conduct/outcome of the AI/R (or, possibly, the failure of the AI/R system to produce an outcome) that caused the harm.

One of the most significant hurdles for individuals seeking redress for AI-related harms is accessing evidence from the complex and often opaque inner workings of AI systems. This opacity, often referred to as the “black box” effect, arises from the intricate algorithms and data processing techniques underlying AI systems, making it difficult for victims to understand how an AI system arrived at a specific output that caused them harm. The AILD addresses this challenge by empowering national courts to order the disclosure of evidence concerning high-risk AI systems. This provision is crucial in enabling claimants to gather the necessary information to support their claims and to assess the viability of pursuing legal action. Access to relevant data, algorithms, and documentation can help establish fault and demonstrate the causal link between the defendant's actions or omissions and the harmful output of the AI/R. There are some practical implications for litigation, among those the shift in the burden of proof (i.e. by facilitating access to evidence, the AILD partially shifts the burden of proof from the claimant to the defendant, particularly in cases where proving fault traditionally relies heavily on technical evidence; this shift addresses the inherent imbalance in resources and expertise between individuals seeking compensation and entities developing and deploying AI/R), the enhanced transparency and accountability (i.e. mandating the disclosure of evidence promotes transparency in the development and operation of AI/R; this transparency should incentivize providers and deployers to adopt responsible AI practices and implement robust safety measures to mitigate potential risks), the informed decision-making for claimants (i.e. access to evidence allows claimants and their legal counsel to make more informed decisions about whether to pursue litigation), the presumption of causality, simplifying complex causal relationships. Establishing a clear causal link between the fault of the defendant and the harm caused by an AI system is often a complex legal challenge. This is particularly true in cases involving AI systems that exhibit a degree of autonomy and operate based on intricate algorithms and data processing techniques. The AILD introduces a rebuttable presumption of

causality to simplify this process and ease the burden of proof on claimants²⁷. Once triggered, the presumption of causality shifts the burden of proof to the defendant, who must provide evidence to counter the presumption and demonstrate that their actions or omissions did not contribute to the harm caused. The presumption of causality simplifies the litigation process for claimants by reducing the need for extensive technical evidence to prove the causal link between fault and harm. It allows courts to focus on the defendant's conduct and assess whether their actions or omissions met the required standards of care. The AILD's presumption of causality should provide greater legal certainty for both claimants and defendants. It clarifies the conditions under which liability may arise and establishes a clearer path for seeking redress for AI-related harms. However, while the AILD provides a framework for addressing AI liability, its practical application to specific cases can raise several challenges. These challenges are particularly relevant in the context of general-purpose AI systems (Frontier AI) because the AILD's initial focus on high-risk AI systems has been criticized for being too narrow and potentially excluding general-purpose AI systems, which are increasingly prevalent and capable of posing significant risks. The broad definition of AI in the AI Act necessitates the inclusion of a wide range of technologies under the AILD's purview, including systems that may not pose the ethical or societal risks typically associated with high-risk AI applications. The current draft of the AILD addresses AI liability but does not tackle similar complexities and challenges present in non-AI software. The complexities associated with proving fault and causality exist across all software types, not just AI-driven systems²⁸.

The AILD is designed to function within a broader ecosystem of EU regulations aimed at promoting responsible AI development and use. Its relationship with the AI Act and the revised PLD is particularly significant. The AILD relies heavily on the AI Act's definitions and classifications of AI systems,

²⁷ The presumption of causality is triggered when the following conditions are met: (i) established fault, the claimant must demonstrate that the defendant, such as the provider or user of the AI system, acted negligently or otherwise breached a duty of care under EU or national law; this fault could encompass, for example, non-compliance with specific safety requirements outlined in the AI Act or failure to exercise due diligence in the design, development, or deployment of the AI system; (ii) reasonable likelihood of influence, the claimant must show that it is reasonably likely that the defendant's fault influenced the output of the AI system; this condition acknowledges that AI systems operate within complex socio-technical contexts and that establishing a direct causal link between a specific fault and a particular output may not always be straightforward.

²⁸ Addressing these challenges requires careful consideration of the AILD's scope and the specific risks posed by different AI applications. It might necessitate adjustments to the AILD's provisions, such as (i) expanding the scope, the AILD's scope could be expanded to encompass general-purpose AI systems and other "high-impact" AI systems, as well as software more generally, to ensure comprehensive coverage of potential AI-related harms; this expansion might involve establishing a separate category for "high-impact AI systems" to encompass a broader range of AI applications that present significant risks to individuals, even if they do not fall under the AI Act's definition of "high-risk", and (ii) tailoring liability frameworks, different liability frameworks, including variations of strict liability or negligence-based approaches, might be necessary to address the unique characteristics and risks of general-purpose AI systems and software generally. This tailoring could involve establishing different levels of liability based on the nature of the harm caused, the foreseeable risks associated with the technology, and the degree of control exercised by the provider or deployer.

ensuring consistency in terminology and scope. The presumption of causality in the AILD is triggered by non-compliance with specific obligations outlined in the AI Act, further strengthening the interconnectedness of these two regulations. The effectiveness of the AILD in practice will be contingent on the proper implementation and enforcement of the AI Act's provisions. The AILD complements the PLD by addressing fault-based liability claims for AI systems, while the **PLD focuses on strict liability for defective products**, including those incorporating AI technologies. The interplay between these two directives is essential in providing a comprehensive liability framework that covers a broader spectrum of potential harms arising from the design, development, deployment, and use of AI systems.

The PLD introduces key changes aimed at modernizing the EU's product liability framework, particularly concerning new technologies such as AI/R²⁹. The PLD's scope explicitly includes software, encompassing AI systems. This ensures producers of AI-enabled products are held responsible for damages caused by defects in their software³⁰. But how can we establish a liability framework for a product (i.e. Frontier AI or GPAI) that can generate unpredictable outputs? Is it feasible to implement robust safeguards to ensure that all potential outputs, even those that are unforeseen, are harmless? The PLD considers digital manufacturing files, which contain instructions for automated production processes, as products, making their developers liable for defects. The definition of the so called "putting into service" clarifies that liability extends to products not sold directly to consumers but used as part of services (e.g., machinery operating at workplace level). The PLD retains the concept of defect as a product's failure to provide the expected safety level. However, this safety expectation is expanded to include legally mandated standards and the reasonable expectations of the public. To account for the evolving nature of AI systems, the PLD clarifies that a defect can exist if a product becomes unsafe due to modifications beyond the manufacturer's control, even if it was initially safe. The PLD clarifies the liability of various actors in the AI value chain, including manufacturers of components integrated into a

²⁹ The PLD includes provisions that address the challenges of establishing liability in cases involving complex technologies like AI, particularly concerning the black box nature of AI systems and their automatic learning capabilities. Recital 48 of the PLD specifically highlights the technical and scientific complexity associated with AI, including automatic learning, as a factor that national courts should consider when assessing claims.

³⁰ The PLD covers the burden of proof, establishing that "1. Member States shall ensure that a claimant must prove the defectiveness of the product, the damage suffered, and the causal link between the defectiveness and the damage" (art. 10). The PLD seems to adopt a strict liability approach. When AI is involved, the victim need only prove: the AI system was defective, the victim suffered harm, the harm was caused by the AI system. There are situations in which the defectiveness of the product will be presumed (art. 10, para. 2, letter b – "The defectiveness of the product shall be presumed where any of the following conditions are met: [...] (b) the claimant demonstrates that the product does not comply with mandatory product safety requirements laid down in Union or national law that are intended to protect against the risk of the damage suffered by the injured person"). Significantly, if a victim proves the AI system's non-compliance with the AI Act or other applicable laws, it can be presumed defective. This will open the door for major compensation claims under the PLD.

larger product, holding them liable for defects in their components that contribute to the overall product's defectiveness. The PLD emphasizes that contractual clauses or national laws cannot limit or exclude an economic operator's liability for damages caused by defective products. While the PLD expands the scope of recoverable damages to include data loss for non-commercial use, it excludes pure economic loss and infringement of fundamental rights, leaving those to be addressed under other legal regimes. The PLD addresses the challenges victims face in proving a product's defectiveness, particularly for complex technologies like AI systems, by introducing provisions that grant claimants the right to obtain relevant evidence from the defendant. A rebuttable presumption of defectiveness is established if a defendant fails to disclose the requested evidence, shifting the burden of proof and incentivizing transparency³¹. The PLD retains the development risk defense, which allows manufacturers to avoid liability if they prove the state of scientific and technical knowledge at the time of production made it impossible to discover the defect. However, this defense is subject to potential national derogations for specific product types.

At this point, having identified the EU legal frame that may be of most interest to us for purposes of this study, let us try to indicate below where they may intersect with work and risk management³². An initial insight can be gleaned from Recital 57 of the Regulation. That Recital makes a very negative, perhaps even disproportionate judgment on the use of AI/R in the management of workers. It cautions that the recruitment and selection of personnel for making decisions on promotion and termination of employment contracts, as well as for the assignment of tasks, monitoring or evaluation of workers should be classified as high-risk systems, as such systems may have a significant impact on the future of such persons in terms of their future career prospects and livelihood. It justifies this by insisting that throughout the hiring process, as well as for the purposes of

³¹ See art. 10, para. 4 that states "A national court shall presume the defectiveness of the product or the causal link between its defectiveness and the damage, or both, where, despite the disclosure of evidence in accordance with Article 9 and taking into account all the relevant circumstances of the case: a) the claimant faces excessive difficulties, in particular due to technical or scientific complexity, in proving the defectiveness of the product or the causal link between its defectiveness and the damage, or both; and [...]". Consequently, if proving the AI system's defect is difficult, national courts may assume it was defective.

³² To preliminary recap such mix between labor law regime/AI legal frame, there are at least these Recitals to be considered: Recital 9 (no prejudice to existing Union law, in particular on [...] fundamental rights, employment, and protection of workers [...]), Recital 19 (place of work/unit and the notion of "publicly accessible space should be understood as referring to any physical space that is accessible to an undetermined number of natural persons, and irrespective of whether the space in question is privately or publicly owned [...]), Recital 44 (work activities and emotions), Recital 48 (AI and the fundamental rights protections), Recital 57 (AI high risks and employment, workers management and access to self-employment, in particular for the recruitment and selection of persons, for making decisions affecting terms of the work-related relationship, promotion and termination of work-related contractual relationships, for allocating tasks on the basis of individual behavior, personal traits or characteristics and for monitoring or evaluation of persons in work-related contractual relationships), Recital 58 (AI and social security benefits), Recital 92 (AI and no prejudice to obligations for employers to inform or to inform and consult workers or their representatives).

evaluating and promoting individuals or continuing employment-related contractual relationships, such systems may perpetuate historical patterns of discrimination, for example against women, certain age groups, persons with disabilities, or persons of certain racial or ethnic origins or sexual orientation. These are all issues that have already been probed, including in recent scholarly studies³³, on which an articulate and plural doctrine is gradually being formed. Here, however, the fallout points of the reflection that follows is deliberately different, i.e., more in keeping with the dynamics of the factory (in the sense of a production unit) that evolves digitally because it has decided to change the production-organizational structure by orienting it towards robotics and artificial intelligence³⁴. Consequently, it will be more in line with the important procedural system of anticipation and mitigation of AI/R risk in the workplace designed by the June 2020 European Frame Agreement, signed by unions and employer organizations³⁵, and taken up by art. 26, para. 7, of the Regulation, which stipulates the obligation for the deployer of high-risk AI to inform unions and workers. We pointed out that there is a field to carry out this investigation that has been, at least to date, scarcely investigated and that is considered central to being able to read in a unified way all the aspects that are already the subject of academic analysis (AI/R and the exercise of employer powers). This is a very interesting scholarly field and considered useful to identify the substratum of a new branch of labor law that I

³³ For the purposes of this study see the ideas developed by some Italian labor law scholars: E. ALES, *The Impact of Automation and Robotics on Collective Labour Relations: Meeting an Unprecedented Challenge*, in T. GYLAVÁRI, E. MENEGATTI (eds.), *Decent work in the digital age*, Oxford, Hart, 2022; M. CORTI, *L'intelligenza artificiale nel decreto trasparenza e nella legge tedesca sull'ordinamento aziendale*, in "Federalismi.it", 2023, 29, p. 163; U. GARGIULO, *Intelligenza Artificiale e poteri datoriali: limiti normativi e ruolo dell'autonomia collettiva*, in "Federalismi.it", 2023, 29, p. 171; L. IMBERTI, *Intelligenza artificiale e sindacato. Chi controlla i controllori artificiali?*, in "Federalismi.it", 2023, 29, p. 192; A. ALAIMO, *Il regolamento sull'intelligenza artificiale*, in "Federalismi.it", 2023, 25, p. 133; L. TEBANO, *Poteri datoriali e dati biometrici nel contesto dell'AI Act*, in "Federalismi.it", 2023, 25, p. 198; M. PERUZZI, *Intelligenza artificiale e lavoro. Uno studio su poteri datoriali e tecniche di tutela*, Turin, Giappichelli, 2023; M. ESPOSITO, *La tecnologia oltre la persona? Paradigmi contrattuali e dominio organizzativo immateriale*, 2020, in "The Lab's Quarterly", 2020, 2, p. 1. See also S. CIUCCIOVINO, *Intelligenza artificiale e diritto del lavoro: problemi e prospettive - Risorse umane e intelligenza artificiale alla luce del regolamento (UE) 2024/1689, tra norme legali, etica e codici di condotta*, in "Diritto delle Relazioni Industriali", 2024, 3, p. 573; M. MAGNANI, *L'intelligenza artificiale e il diritto del lavoro*, in "Bollettino ADAPT", Jan. 2024; S. CAIROLI, *Intelligenza artificiale e sicurezza sul lavoro: uno sguardo oltre la siepe*, in "Diritto della Sicurezza sul Lavoro", 2024, 2, I, p. 1; M. BIASI, *Problema e sistema nella regolazione lavoristica dell'intelligenza artificiale: note preliminari*, in "Federalismi.it", 2024, 30, p. 162; M. PERUZZI, *LA e obblighi datoriali di tutela del lavoratore: necessità e declinazioni dell'approccio risk-based*, in "Federalismi.it", 2024, 30, p. 225; T. TREU, CRSD, *direttiva sui lavoratori delle piattaforme e valutazione dei rischi*, in "Federalismi.it", 2024, 30, p. 2.

³⁴ See, by way of example, the recent Saipem case and the related firm level collective agreement of January 15, 2024. Worker protection measures were defined in the context of next-generation artificial intelligence systems. This involves constant monitoring implemented through an "artificial intelligence technological solution" that makes it possible to prevent behavior, even unconscious behavior, of non-compliance with safety obligations at construction sites. Images from cameras placed at the construction site are processed, with all the precautions that the law provides, and, artificial intelligence, selecting cases of riskiness, sends *smart* notifications to workers in danger.

³⁵ See ETUC Protocol – Business Europe in https://www.etuc.org/system/files/document/file2020-06/Final%202022%2006%2020_Agreement%20on%20Digitalisation%202020.pdf – See also Recital 92 of the Regulations, which provides for a direct link to the right of workers to be informed and consulted, including through union representatives, on anything related to high-risk artificial intelligence applied in the workplace.

call here “RLL,” (Robot Labor Law) because it stems from the observation of the reality where AI/R operates in full interaction with people. It is the field of analysis referring to injury to the worker and, indirectly, to that of measures to mitigate such injury, including workplace safety procedures and the insurance regime for accidents at work/occupational diseases (for the Italian system, the INAIL regime). As anticipated above, advanced technology (AI/R, also in the form of the Frontier AI) is understood for the purposes of our research in two ways: as a tool on which personal harm to the worker may also depend, by reason of a violation of safety regulations, and as a tool that helps prevent harm to workers, by reason of elements that enable new machine-person interactions, new skills, and new forms of intelligent intervention to protect the person (e.g. exoskeleton, remote forms of intelligent control and monitoring, innovative forms of technological intervention, implemented by means of drones or other anthropomorphic robots, in the event of probable risk, including replacing workers in the context of textile, chemical, pharmaceutical, energy production, etc.)³⁶.

Although under the first profile (damage caused by AI/R) there are at least two elements to be studied to verify the adequacy of the current legal framework on occupational risk and liability, one cannot fail to emphasize that, upstream of these elements, there is a methodological premise to be reiterated³⁷. We know that there is a hierarchy of sources that is created because of the distinction between matters of European competence, on which the Regulation and the Directive intervene, and labor and social security matters, that are of domestic competence. On the one hand, there is the European norm governing what is prohibited, what

³⁶ The corporation we have invited to participate in the research project are Eni, Enel, Ferrovie dello Stato, Leonardo, Hera, O-I International, Intesa SanPaolo, and Saipem. Among the first employer associations that have given their willingness to be part of the research work are Confindustria, Federdistribuzione, ABI, Confartigianato, CNA, Federfarma, Confindustria Digitale Anitec-Assinform. CGIL, CISL, UIL have been informed about the project.

³⁷ The EU’s approach to regulating AI emphasizes a risk-based framework that aligns with existing health and safety at work regulations, particularly Directive 89/391/EEC. This framework seeks to integrate AI into workplaces while ensuring worker safety and well-being. The AI Act categorizes AI systems based on their potential risk to health, safety, and fundamental rights. High-risk systems are subject to stricter requirements, including conformity assessments, data governance standards, and transparency obligations. This aligns with the risk assessment principles of Directive 89/391/EEC, which requires employers to assess all workplace risks. The EU framework, like the health and safety directive, emphasizes primary prevention. This involves proactively identifying and mitigating potential risks associated with AI/R in the workplace before they cause harm. The AI Act’s requirements for high-risk systems, such as risk management systems and human oversight, are designed to prevent harm before it occurs. This preventative approach is similar to the safety measures that employers must take regarding traditional machinery. The employer’s obligation to assess all risks remains relevant even with CE-marked machinery. This implies that employers cannot solely rely on the manufacturer’s compliance and must independently assess the risks posed by AI-powered machines in the specific workplace context. The employer’s liability is added to that of the manufacturer, except in cases of hidden defects. The AI Act and the AI Liability Directive (AILD) are designed to work together. The AI Act sets the safety standards, and the AILD provides a mechanism for redress when those standards are violated and harm results. The AILD seeks to harmonize non-contractual civil liability rules for AI, ensuring victims have access to compensation. The Product Liability Directive (PLD) is also part of this framework, extending liability for defective products to include AI.

can be done and what should not be done in the absence of certain requirements (see above), and, on the other hand, the domestic labor/social security norm ensuring protection from harm resulting from occupational risks. The consequence of this may be summarized as follows: **if a certain technological activity were prohibited by the European norm, it could hardly be the subject of compulsory insurance against accidents at work and occupational diseases.**

The two elements we study to verify the adequacy of the rules on the INAIL insurance from damage resulting from AI/R in the workplace are referenced by the Italian social security system, keeping in mind that this essay represents a first phase of a broader investigation, including comparative ones. The first element concerns protection from occupational risks, which is granted by the legislature exclusively to workers who are generally exposed to a certain type of risk. According to the Italian Constitutional Court of March 2, 1991, No. 100, there is a dissociation between the legal basis of the insurance for accidents at work/occupational diseases and the related statistical-insurance method of risk. This dissociation derives from Article 38, Para. 2, of the Italian Constitution according to which the system of insurance protection is not aimed at guaranteeing in itself the risk of injury or disease, “but rather these events insofar as they affect the ability to work and are connected by a causal link to an activity typically assessed by the law as deserving protection.” Thus, the protection is related to certain typical activities, beyond the concrete extent of their relative danger. This determines a complex picture to analyze because in all productive sectors the law over time has selected workers whose activity is deemed, for political and social evaluations, linked to that historical moment, to be more exposed than others to the risk of injury/disease. The professional activities, at least in the Italian system, are defined as dangerous by means of a double referral: on the one hand, it is dangerous if it is carried out on the basis of the use of some listed machines, the characteristics of which are identifiable from time to time by the norm and, on the other hand, regardless of these machines, it is dangerous if it is included in a list, not susceptible to analogical application. The second element relates to the income guarantee, which is not equivalent to the damage suffered. There is a gap between the extent of the damage to the worker and the economic benefit payable because it is not compensation for the damage, but mere indemnity, since INAIL insurance cannot cover all the damage suffered. This indirectly determines the justification for the so-called employer’s exemption from civil liability under Article 10 Act No. 1124 of June 30, 1965. This exemption scheme is partial. Indeed, it can be considered that it is now much reduced in its relative guaranteed function with respect to the employer. As it is the result of a consolidated case law³⁸, it can be

³⁸ For the Italian system, see Constitutional Court July 11, 2003, No. 233; Constitutional Court April 24, 1986, No. 118; Constitutional Court June 19, 1981, No. 102; Constitutional Court March 9, 1967, No. 22. See G. CORSALINI, *L’azione di regresso dell’INAIL e il significato della sua autonomia*, in “Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale”, 2023, 3, p. 617 and more recently L. DI

said that the protection of the worker who has suffered an occupational injury or disease is now assigned, in the Italian system, to the competition between INAIL rules (compulsory insurance) and civil code rules on employer liability. Where the former (INAIL) ceases to operate, the latter (civil code) intervenes: the employer, theoretically, would not be called to answer with reference to the items of damage absorbed by INAIL insurance, but this almost never happens because if there is an offense and a judgment establishes that the accident occurred due to an act referable to the same employer or to the person in charge of management/supervision, the employer is called to answer for all the damages caused to the worker³⁹. In addition, for damages not covered by INAIL insurance, so-called supplementary damages, there is no exemption whatsoever and the compensation system under the Civil Code applies in full (Italian Constitutional Court of July 18, 1991, No. 356).

Considering the description of the two elements, the lines of research to be developed to nurture a debate on the theoretical assumptions of the new branch of labor law (Robot Labor Law - RLL) stem from some questions that need to be asked. There are two preliminary questions about the adequacy of such a regime with respect to AI/R injury in the workplace: (i) Can the (arguably outdated) system of classification of the level of danger of professional activities also be considered sufficient to guarantee the worker's safety with respect to AI/R operating in advanced production units? (ii) Can the employer's system of liability causation, as we know it, also be applied *sic et simpliciter* in the case of AI/R, even in the form of Frontier AI? And again, within these questions, there is further room for inquiry: would it be sufficient to extend the INAIL list of professional activities, absorbing AI/R as well? And then which AI/R, also the Frontier AI or new forms of AI? What about a scenario in which the AI/R would indirectly control machines already considered hazardous? Or, conversely, what if the AI/R controls, even in relation to downstream tasks, machines that are not considered useful in defining risky or unlisted work, but in any case, by reason of management by the AI/R, capable of causing harm? How should the notion of prevention be re-interpreted in the face of Frontier AI and, therefore, responsibility for choices that cannot be imputed to the employer? Why then should the employer be held accountable for the actions of an AI/R capable of self-determining (almost or always more) integrally, as in the case of Frontier AI? What does an AI/R risk/damage prevention system mean in the context of a business organization shaped, controlled, monitored, and coordinated by intelligent systems that replace, in terms

BONA, *Regresso dell'INAIL e risarcimento del lavoratore in caso di infortunio o malattia professionale: un problema ancora aperto*, in "Diritto della Sicurezza sul Lavoro", 2024, 2, I, p. 1.

³⁹ Pivoting on the preventive function of Article 2087 of the Italian Civil Code and Act of April 9, 2008 No. 81, the Italian case law has held that any failure to comply with the safety obligation integrates the case under Article 590 of the Italian Criminal Code (see for the Italian case law – Supreme Court Aug. 25, 1995, No. 9000; Supreme Court Feb. 12, 2000, No. 1579), with the consequence that the employer is generally called to answer for all damages caused to the worker if the event integrates the extremes of a crime and there is a violation of occupational safety obligations.

of the third element of the employment relationship, the employer in the exercise of typical powers of control, coordination, monitoring, etc.? What processes need to be put in place? What are the most efficient ones to guarantee the person of the employee and, at the same time, not block technological and financial innovation that the employer might carry out? What safeguards and joint examination procedures can be negotiated at firm level, also considering European best practices? This would in any case not be sufficient because one must also observe the *in fieri* phase and the *ex post* phase at the introduction of an AI/R at firm level, prompting further questions: are the procedures that the current regulation on safety at work imposes⁴⁰ still efficient for the purpose of damage mitigation, even in the context of advanced technology production or where the worker co-operates with the AI/R? Can compliance, even certified by third parties, with such a procedural safety at work rule set-up result in more efficient forms of exemption for the employer in the presence of AI/R? Can AI/R risk prevention measures include special functions of joint institutions dealing with private/collective supplementary health care funds (Act of December 30, 1992, No. 502) or safety at work (Act of April 9, 2008, No. 81)? Can the special functions of supplementary health care funds include, by indication of the establishing collective bargaining agreements, forms of psycho-physical health monitoring referable to the advanced and AI/R technology most used at the firm and/or sector level? Could the psycho-physical health data reworked by such supplementary health funds be used to define by collective bargaining the health policies for prevention of occupational risk, with specific referability to the type of risk, sector, and AI/R used in a more suitable way? For the reprocessing of such data, could one imagine the use of a digital worker/citizen booklet (digital wallet), accessed by supplementary health funds and other paritarian institutions, also to bring together information on safety training, psycho-social risk situations, etc.? Would it be desirable to set up a digital wallet for recording safety training, into which information on prevention and health of the AI/R cooperating worker would also flow? Could the application of contractual regulations on supplementary health care funds that provide for this type of risk prevention initiative result in a reduction of the INAIL premium due to certified compliance with certain AI/R anticipatory health protocols? And, again, would it be possible to provide a reduction in INAIL social security contributions for employers who invest more and better in certified advanced technology aimed at mitigating risk and/or introducing targeted forms of risk prevention through the

⁴⁰ See the studies of P. PASCUCCI, *Salute e sicurezza sul lavoro, responsabilità degli enti, modelli organizzativi e gestionali*, in “Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale”, 2021, 4, p. 537 nonché *Sicurezza sul lavoro e cooperazione del lavoratore*, in “Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali”, 2021, 171, p. 421; M. GIOVANNONE, *Responsabilità datoriale e prospettive regolative della sicurezza sul lavoro. Una proposta di ricomposizione*, Turin, Giappichelli, 2024; F. MALZANI, *Tassonomia UE e vincoli per l'impresa sostenibile nella prospettiva prevenzionistica*, in “Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali”, 2023, 177-178, p. 75.

intervention of private/collective supplementary health care funds (Act of December 30, 1992, No. 502)?

4. *AI, Workplace related Risks and Personal Injuries. The U.S. Legal Frame*

In late 2023, a measure specifically regulating Frontier AI was issued by the President of the United States of America. This is the Executive Order on the Safe, Secure, and Trustworthy Development and Use of Artificial Intelligence, hereafter also referred to as “EO,” which is part of a broader strategy consisting of the Blueprint for an AI Bill of Rights, the AI Risk Management Framework, and the establishment of the National AI Research Resource⁴¹. The EO requires artificial intelligence corporations to conduct so-called AI Red Teaming, which is defined in internal, firm-level procedural terms as structured testing on the possibilities of AI/R vulnerabilities from which various kinds of risks and harm to human persons may result (“a structured testing effort to find flaws and vulnerabilities in an AI system, often in a controlled environment and in collaboration with developers of AI. Artificial Intelligence red teaming is most often performed by dedicated “red teams” that adopt adversarial methods to identify flaws and vulnerabilities, such as harmful or discriminatory outputs from an AI system, unforeseen or undesirable system behaviors, limitations, or potential risks associated with the misuse of the system.”). Such an obligation is related to those corporations that develop next-generation artificial intelligence systems, here labelled as Frontier AI, and, in the U.S. legal system, also referred to as “Dual-Use Foundational Model”. This implies an indirect selection of those bound to this obligation in relation to the capacity expressible by the intelligent machine. For the U.S. standard, a Dual-Use Foundational Model is the system educated in relation to a wide range of data, capable of self-supervision, capable of handling billions of parameters, cross-applicable in many contexts, capable of performing tasks from which serious risks may arise for security in general, for national and economic security, for security related to the health of citizens, for combinations of these, such as the impact on protective barriers concerning the use of chemical, biological, nuclear elements, cyber-attacks, etc., or deviation from human control. There will be a consolidation of the normative definition of Dual-Use Foundational Model. The EO assigns secretaries to the competent State to further update various technical details to select what is already Dual-Use Foundational Model today. Specifically, in Article 4, Para. 2, a number of elements are identified that pertain, on the one hand, to the

⁴¹ See the reconstruction by R. CALO, *Artificial Intelligence Policy: A Primer and Roadmap*, in “U.C. Davis Law Review”, 2027, 51, p. 399 and, more recently, by M.E. KAMINSKI, *Regulating the Risks of AI*, in “Boston University Law Review”, 2023, 103, p. 1347. See for case law issues intertwining the regulation of artificial intelligence in the United States of America the analyses of B. ROGERS, *Data and Democracy at Work. Advanced Information Technologies, Labor Law, and the New Working Class*, Cambridge, MIT, 2023; O. LOBEL, *The Equality Machine: Harnessing Digital Technology for a Brighter, More Inclusive Future*, New York, Public Affairs, 2022.

power of the AI/R model (any model that was trained using a quantity of computing power greater than 1026 integer or floating-point operations, or using primarily biological sequence data and using a quantity of computing power greater than 1023 integer or floating-point operations), and, on the other hand, to the capacity of the digital infrastructure (any computing cluster that has a set of machines physically co-located in a single datacenter, transitively connected by data center networking of over 100 Gbit/s, and having a theoretical maximum computing capacity of 1020 integer or floating-point operations per second for training AI). In addition, the EO imposes a specific obligation on service infrastructure providers, such as Amazon, Google, Microsoft, etc., to monitor and report to public authorities the conduct of foreign nationals who instruct artificial intelligence systems with the above-mentioned power characteristics also for possible cyber-attacks on the country's security (so-called "malicious cyber-enabled activity"). This means having made a different choice from the European one: in the U.S. legal system, monitoring of all possible AI/R applications, including those of the new generation, is carried out through a system of large clouds. The positive aspects of this choice are offset by many critical issues, which relate to possible abuse by cloud infrastructure providers or the ability of subjects to carry out real investigations of possible malicious cyber-enabled activities.

We have indicated above that the genotype that can be constructed to initiate the comparison between the European norm and the U.S. norm arises in relation to three issues: (i) What risk and harm that legal system intends to select for the protection to be provided in relation to the Frontier AI's ability to interact with the worker? (ii) What mitigation and prevention measures do that legal system intend to introduce to address the need for protection related to those risks and harms? (iii) What institutions that legal system intends to put in place to implement that protection, including in terms of individual and collective enforceability?

It is understood that the U.S. norm has a broader geo-political scope than the European one, having set the definition of Frontier AI based on criteria pertaining to the power of the information system and the infrastructural system that supports it⁴². This may also have an impact in the field of the case law inquiry (AI/R determining or preventing harm to the worker in advanced production units). In particular, at least **three elements** are intertwined in the North American system of labor condition protection, which are mitigation, insurance and prevention. The **first** and the **second** elements concern the provision of a financial benefit and/or medical services to the injured worker (Workers' Compensation). This is a social security-insurance instrument, implemented through the payment of contributions by the employer, which, in the event of an occupational injury or illness, is activated in favor of the worker⁴³. In order to access this system, it must

⁴² See the reconstruction done by some *Stanford University* scholars, especially the director of the Center for Artificial Intelligence Research (HAI), FEI-FEI LI, *The World I see. Curiosity, Exploration, and Discovery at the Dawn of AI*, USA, Flatiron, 2023.

⁴³ See R. EPSTEIN, *The Historical Origins and Economic Structure of Workers' Compensation Law*, in "Georgia Law Review", 1982, 16, p. 775.

be investigated on a case-by-case basis whether or not the occupational accident or illness may result in the payment of the benefit⁴⁴. This involves conducting a preliminary test that is based on an analysis of the facts (is it really a work accident? Did the accident occur “in the course of the employment” or “arising out of the employment”? What does the injury to the worker consist of?). The notion of an accident/illness is generally open-ended, and on a case-by-case basis there is a jurisprudential test of inquiry⁴⁵. Application of the Workers’ Compensation regime creates a form of exemption of the employer from other liabilities and claims. It appears that workers’ compensation laws generally do not allow for additional compensation beyond the benefits provided, even if a worker suffers further damages. However, **a new question arises: in the United States, could an AI/robotics system like Frontier AI (or its creator) be held liable for OSHA violations if it causes worker injuries or illnesses?** If so, would the traditional workers’ compensation exclusivity principle still apply? The **third element** relates to the structure of prevention and safety at work, which is structured according to the model of risk anticipation and management of the effects of risks through certain institutions that oversee the proper fulfillment of the employer’s obligations to protect⁴⁶. From my point of view, the questions already posed above, which were useful in initiating the lines of research on RLL, in relation to the Italian and to some extent the European system, can also be repeated, with some differences, for the North American system. These questions can be enriched by the following: are the measures to prevent psycho-social risk arising from AI/R operating at firm level adequate or not? **Does the North American system provide sufficient economic resources for injury compensation and prevention?** Is such a system fair with reference to the various types of individual employment contracts, unionized and non-unionized workers, migrants, etc.? Is an open system of defining occupational injury/illness, not pre-defined through lists, efficient with reference to AI/R operating at firm level?

These queries should be posed in relation to the fact that in the United States, the legal framework governing AI liability primarily relies on existing **tort law and product liability** regimes, rather than comprehensive federal legislation specifically targeting AI, as seen in the EU⁴⁷. Due to the unique features and complexities of AI, existing tort law may be inadequate to address the full scope of potential harms. We know that tort law operates primarily as common law, and

⁴⁴ The administration of Workers’ Compensation varies from state to state. Some states have welfare-like administration, with centralization of activities in one agency. Other states have mechanisms similar to private insurance.

⁴⁵ See *Matthews v. R.T. Allen & Sons*, *Suprem Judicial Court of Maine*, 266 A.2d 240 (1970).

⁴⁶ Reference is made to the OSHA agency discipline described and reported here – <https://www.osha.gov>. For more theoretical reflection on the function of occupational safety in the U.S. system, see this study A. P. BARTEL, L. GLENN THOMAS, *Predation Trough Regulation: The Wage and Profit Effects of the Occupational Safety and Health Administration and the Environmental Protection Agency*, in “*Journal of Law&Economics*”, 1987, 30, p. 239.

⁴⁷ K. RAMAKRISHNAN, G. SMITH, C. DOWNEY, U.S. *Tort Liability for Large-Scale Artificial Intelligence Damages. A Primer for Developers and Policymakers*, 2024, in www.rand.org/t/RR.A3084-1.

it is developed by courts through case precedents, rather than legislative statutes. While state or federal legislatures have the power to modify these laws, as of now, AI development, like other activities, automatically falls under the purview of tort law if it presents a foreseeable risk of harm to individuals or property. Since tort law is largely determined at the state level, AI developers face a complex web of potentially differing liability standards across various states. This jurisdictional variation can lead to unpredictable legal outcomes, particularly for large-scale harms that transcend state boundaries. A single action could result in varying degrees of liability depending on where the harm occurs. The application of tort law in the U.S. can be inconsistent, with some states being more “plaintiff-friendly” than others. There is significant uncertainty about how existing tort doctrines, like negligence and product liability, will be applied to AI systems. It remains unclear whether AI systems will be consistently classified as “products” for the purposes of product liability. This ambiguity could lead to costly legal battles for developers. Demonstrating a direct causal link between an AI developer’s actions (or inactions) and the harm caused poses a significant challenge, especially given the complex and often opaque nature of advanced AI systems. AI developers can proactively mitigate their liability risk by adopting robust safety protocols and industry best practices throughout the development and deployment of AI systems. This includes rigorous testing, incorporating safeguards against misuse, and implementing effective monitoring systems. As the AI industry evolves, the insurance sector will likely play an increasingly important role in managing and distributing the risks associated with AI. Insurance can offer financial protection to developers and ensure that victims of AI-caused harms have access to compensation.

5. Conclusions. For a New Branch of Labor Law d (RLL – Robot Labor Law)

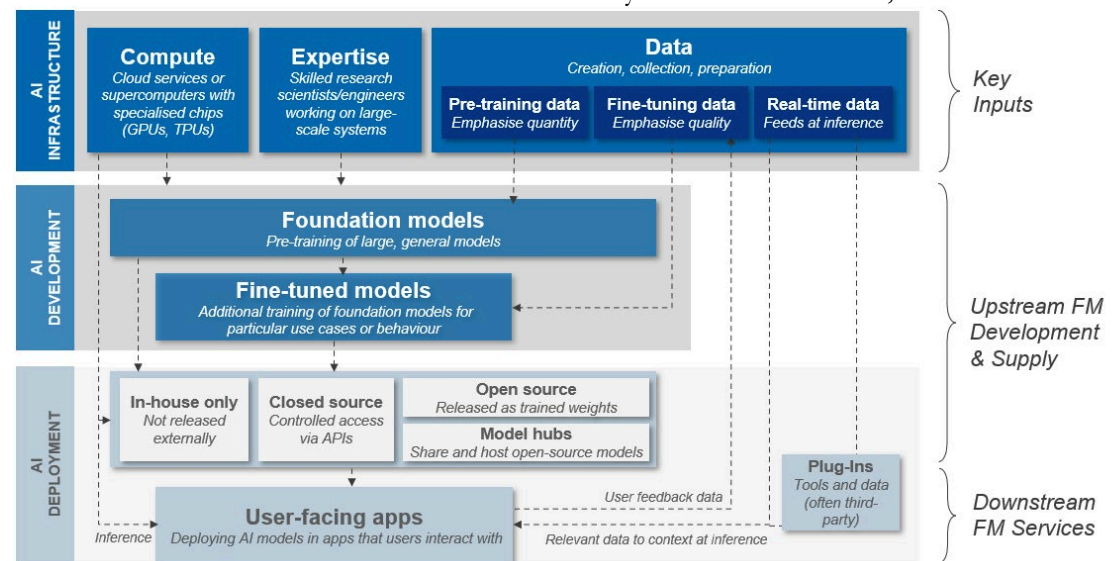
The EU and the US are taking different approaches to the liability regimes for AI/R. The EU favors a more proactive and centralized approach, while the US prefers a more reactive approach that relies primarily on existing legal frameworks such as tort law and product liability. The EU has adopted a risk-based approach, which is evident in its regulatory frameworks like the AI Act and the AILD. This approach categorizes AI systems based on their potential risk levels, with high-risk systems subject to stricter requirements. The EU approach combines regulation and co-regulation, working in a dialogic relationship with companies to adapt to new developments and discovered harms. This is in contrast to the US’s preference for self-regulation, where the government has primarily engaged in dialogue with major AI companies to encourage adherence to voluntary standards. The EU approach to AI liability is not without its limitations. Critics point out that the implementation of directives like the AILD through national laws might lead to a fragmented standard across the EU, potentially undermining the goal of uniform

application. Moreover, the EU's reliance on regulators to monitor and hold entities accountable raises concerns about the limited capacities of these regulators, especially considering the rapid advancements in AI. The US has not yet implemented a comprehensive federal framework to govern AI through mandatory rules. Instead, it relies heavily on existing legal frameworks, particularly tort law and product liability, to address AI-related harms. Negligence is a key concept in the US approach, holding AI developers liable if they fail to exercise reasonable care in the design, development, and deployment of their AI models, leading to foreseeable harm. The US approach also acknowledges the potential application of product liability to AI models, particularly under the risk-utility test, which assesses whether a product's design poses unreasonable risks in comparison to its benefits. There is no consensus yet on whether AI models should be considered products under US law, which makes the application of product liability less clear-cut.

Any reflection cannot fail to start from a snapshot of the whole system that is evolving, both technically and normatively, at the level of Western legal systems. It is what in the jargon of any risky activity can also be called the Vantasner Danger Meridian, a kind of line that fixes the timeline of the real riskiness. This may determine an alarmist technophobia or bring closer the more desirable pragmatic attitude of the regulator. We understood that AI/R, managed by Frontier AI, imposes on us a (transnational/national) regulation that cannot fail to follow the entire life cycle of the intelligent machine. From the initial development phase, up to testing and then introduction into the market, with periodic checks on the outcomes, whether positive or negative, including in terms of harm to the workers. The more advanced the artificial intelligence, as in the case of Frontier AI, the more risks there are. And this becomes even more true for forms of AI/R that cooperate, interact, coexist with workers. Frontier AI risks may arise from three factors that regulation, including labor law regulation, must somehow intercept⁴⁸. The first factor relates to unexpected problems, generally arising from the fact that Frontier AI presents the actual ability to self-determine. It may do this precisely at the stage of distribution in the marketplace, or in performing tasks for and with end users. The second factor concerns the issue of security in the deployment phase. End-users could demand further development from Frontier AI that is not aimed at legitimate ends, in the sense of legally unjustifiable, which are not entirely foreseeable (see above) and could multiply its harmful scope. The third factor relates to the problem of proliferation, since Frontier AI is generally open-sourced, allowing anyone to

⁴⁸ Here we follow the approach that was developed by the group of scholars and experts, whose work became the subject of reflection and a point of reference for the policies of law by the intergovernmental conference dealing with *Frontier AI* in London in 2023, by the European Union, and by the United States of America. See M. ANDERLJUNG, J. BARNHART, A. KORINEK, J. LEUNG, C. O'KEEFE, J. WHITTLESTONE, S. AVIN, M. BRUNDAGE, J. BULLOCK, D. CASS-BEGGS, B. CHANG, T. COLLINS, T. FIST, G. HADFIELD, A. HAYES, L. HO, S. HOOKER, E. HORVITZ, N. KOLT, J. SCHUETT, Y. SHAVIT, D. SIDDARTH, R. TRAGER, K. WOLF, *Frontier AI Regulation*, cit.

develop additional models, even those with purposes that are not legally justifiable. This often involves model theft or cyber-attacks that allow access to patterns that have some strategic value. The diagram that may clarify these factors is taken from the documentation of the AI Safety Summit in London, 2023:



To meet these challenges regulation, including labor law regulation, would be called upon to set (i) international safety standards⁴⁹, (ii) enforceable models of compliance with these standards, (iii) transparency and information indices and schemes, and (iii) a macro-regional, no longer just domestic/national, insurance model against Frontier AI-derived labor risk. Let's start with international standards, which should be the object of a form of conventional or treaty regulation, signed at least among the most relevant Western legal systems, including certainly the United States of America, the EU institutions, and Great Britain. Standards should be the subject of study, experimentation, risk auditing, data collection and academic, social, etc. comparison. Auditing schemes aimed at verifying standards should be introduced. This would make it possible to construct standards that are elaborated through the technique of risk assessment, with the weighting of what is actual capacity for danger arising from AI/R (also in the form of the Frontier AI), even at firm level, and its controllability. Assessment by specialized third parties, auditors or the like, would in fact create greater credibility based on what is made known externally, even with the help of such specialized third parties. Hence it would move the construction of standardized protocols on how AI/R should be distributed and what safeguards should be introduced as well as the processes for periodic review of risks and measures to be taken.

But all this would probably not be sufficient in any case. Compliance models should be made enforceable, balancing their impact on potential technological-

⁴⁹ In the United States of America, the National Institute for Standards and Technology has created the AI Risk Management Framework. The National Telecommunication and Information Agency has started a path to introduce AI-related insurance policies. In Great Britain, the AI Standards Hub has been established. The European Union has asked the agencies CEN and CENELEC to develop standardized safety models on artificial intelligence.

economic development. This is the real challenge for a lawmaker. An avenue of voluntary adherence to these standards should be promoted, also at the transnational level, with the creation of codes of conduct (self-regulation), certifications, issuance of special prior qualification/license in order to be able to create and then deploy, also for person/machine collaborations, AI/R and Frontier AI systems, supervisory authority actually active in inspections, etc. This would make it possible to activate cross-checking systems in high-tech production units, new occupational safety procedures linked to certified vocational training for each worker collaborating with AI/R, special patents for such workers, etc. Hence it could be possible to build up a compulsory, at least macro-regional, European insurance system, referable to what in Italy is INAIL, for AI/R risks at workplace level. We know that the greater the scope, ordinal and geographic, of an insurance/pension/social security scheme, the greater the benefits for all. The imponderability of this approach specifically relates to the impact on the rule that prevents the harm and risk to the worker as well as allows compensation for the harm under advanced AI/R systems such as Frontier AI. It is an imponderability that stems from the fact that the most appropriate combination of prevention at workplace level and compensation for further harm, in the event of the exercise of employer powers by Frontier AI or any form of artificial intelligence even more advanced, is not yet well known. This determines an impact, also based on interdisciplinary and transnational scientific studies that reference reality, not just the mere idea, such as the one we intend to carry out. With reference to the fact that one cannot fail to verify the adequacy of social-insurance regimes for accidents at work and occupational diseases with respect to the new generation artificial intelligence, adequacy to be measured with respect to the obligation to contribute benefits and the employer's liability regime, while still verifying the efficiency of safety at work systems. These safety at work systems are all or almost all set in the past, not in the future, that is, for a machine subjected (with enormous variability) to the indications of the worker, not for an intelligent machine, Frontier AI, that coordinates, imposes, controls, directs even the worker's performance.

All this represents the most important challenge for the scientific community, the policymaker and, ultimately, for those who work in the industrial relations systems, unions and employer organizations. It is a direction to sense and then decide to follow, knowing that direction is always more important than speed because it represents the whole over the part.

Abstract

Il saggio muove da una constatazione della realtà: la trasformazione tecnologica, dovuta all'intelligenza artificiale di nuova generazione (qui anche "Frontier AI" o "GPAI"), ci costringe a fare una nuova mappatura degli effettivi rischi e delle possibilità di innovazione che derivano dall'interazione tra lavoratori e macchina intelligente. Il che ci pone di fronte a domande più complesse di quelle che ci siamo posti sino a oggi. Qui, a tal fine, si sceglie l'angolo visuale dei nuovi rischi sociali e psico-fisici derivanti da tale interazione persona/macchina intelligente, nella comparazione tra Unione europea e Stati Uniti d'America. Pur essendo convinti che da quella interazione possano derivare certamente maggiore produttività e maggiore benessere, non si può non indagare ciò che sta per accadere nei luoghi di lavoro ri-plasmati dalla tecnologia avanzata, nei quali la nozione classica di rischio probabilmente non riesce più a essere adeguata in ragione della presenza operativa di un terzo elemento tra datore di lavoro e lavoratore. Tale terzo elemento esercita poteri, si confronta con obblighi nonché può determinare danni, creando forme di responsabilità contrattuale e extracontrattuale. Le domande da cui muove il saggio sono le seguenti: cosa desideriamo che l'intelligenza artificiale, anche nella forma di robotica avanzata, nei luoghi di lavoro, faccia per noi, o, meglio, "con" noi, e certamente mai a nostro danno? Chi regola questa interazione tra la persona del lavoratore e l'intelligenza artificiale/robot (qui anche "AI/R")? E come si deve regolare quell'interazione? Inoltre, data tale interazione, cosa potrebbe accadere qualora la responsabilità dell'eventuale danno alla persona del lavoratore dipendesse direttamente/esclusivamente dall'AI/R? L'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le tecnopatie presenta già oggi una fisionomia per poter comprendere nel nostro sistema previdenziale anche quel danno da lavoro dipendente direttamente da AI/R? E quanto è efficiente, in termini di mitigazione del danno, la proceduralizzazione che l'attuale regolazione sulla sicurezza sul lavoro impone, anche nell'ambito di produzioni a tecnologia avanzata o dove il lavoratore co-opera con l'AI/R? Il saggio intende avviare il confronto accademico per poter creare un substrato teorico di una nuova branca della disciplina giuslavoristica che attiene allo studio della regolazione dell'intelligenza artificiale/robot in interazione attiva/biunivoca con lavoratori in contesti produttivi tecnologici avanzati (qui definita anche Robot Labor Law – "RLL").

The technological revolution is forcing us to reimagine how we assess the risks and opportunities of human-robot interactions (IWRs) in the workplace. However, the crux of the issue lies not in the technology itself, but in how we, as humans, will integrate AI and robots into our lives and workplaces. We must acknowledge that significant changes are on the horizon, including the emergence of new social and psychological risks associated with human-robot interactions and the most advanced forms of AI (Frontier AI or GPAI). My thesis is grounded in the belief that AI-powered robots (AI/R) should not merely augment human capabilities but should work collaboratively with humans to enhance both productivity and well-being. The absence of a unified scientific framework hinders our understanding of the complex interplay between humans and AI-powered robots in shared physical and social spaces. My research aims to contribute to the development of a new field of labor law, "Robot Labor Law" – RLL, that will address the legal and regulatory challenges posed by human-robot collaboration. To achieve this goal, I will explore the following key questions: What are the desired outcomes of AI and advanced robotics in the workplace? How can we optimize human-AI collaboration? How can we prevent AI/R systems from acting in ways that harm workers? Who should regulate the interaction between workers and AI/R systems? What regulatory mechanisms are appropriate? In the event of a worker injury directly attributable to AI/R, what are the potential legal implications? Do existing insurance systems adequately cover AI/R-related workplace accidents and occupational diseases? How effective are current workplace safety regulations in addressing the unique challenges posed by advanced technologies and human-AI collaboration? Who bears responsibility: the employer, the AI developer, or the AI itself? As AI technologies rapidly integrate into workplaces, how can we ensure the safety of workers interacting with increasingly autonomous AI/R systems? By conducting a comparative analysis of EU and U.S. labor law, I will develop a regulatory framework that safeguards worker well-being in the age of AI-powered robots.

Parole chiave

Diritto del lavoro e relazioni industriali, Robot, Intelligenza Artificiale, Frontier AI, Rischi, Responsabilità, Danni, Risarcimento danni, Danni, Lesioni, Infortuni sul lavoro, Malattie professionali, Misure di mitigazione, Sistemi di sicurezza sociale

Keywords

Labor Law and Industrial Relations, Robot, Artificial Intelligence, Frontier AI, Risks, Liabilities Damages Compensation, Harms, Injuries, Accidents at Work, Occupational Diseases, Mitigation Measures and Insurance Plans, Social Security Schemes

Obiettivi, strumenti e metodi dell'intelligenza artificiale nella tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori^{**}

di Michele Squeglia^{*}

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Prove di conoscenza (e di coscienza) dei sistemi di l'intelligenza artificiale. – 3. L'ingresso dell'intelligenza artificiale nella protezione della salute e della sicurezza dell'ambiente di lavoro. – 4. Il nodo della tutela della riservatezza e della dignità del lavoratore. – 5. Qualche provvisoria conclusione.

1. Introduzione

Il tema della intelligenza artificiale sta occupando sempre più spazio a causa delle ripercussioni che è in grado di generare nella gestione delle risorse umane e nell'impiego di macchinari e attrezzature di lavoro. Le nuove tecnologie interessano oramai ogni tipo di attività di produzione e di consumo ed hanno decisamente sconvolto quasi tutti i settori con un ritmo vorticoso. Nelle molte riflessioni che gli studiosi più attenti hanno dedicato negli ultimi anni alle nuove tecnologie e all'intelligenza artificiale emerge in modo evidente il destino che accomuna i due temi: le nuove tecnologie, con le loro virtù compensative dei limiti della tutela della sicurezza (sul lavoro) e insieme i pericoli che discendono dalla loro diffusa applicazione; l'intelligenza artificiale con lo slancio rinnovatore che insistentemente la invoca e insieme gli spettri di rimpiazzo (all'essere umano) che dietro a questa novità si muovono¹. È convincimento comune che siamo di fronte ad una sempre maggiore smaterializzazione e decostruzione della nozione di persona e, dunque, ad una modifica poliedrica dei suoi rapporti con il mondo

^{*} Michele Squeglia è professore Associato di diritto del lavoro, della previdenza sociale e della sicurezza presso il Dipartimento di diritto privato e storia del diritto dell'Università degli Studi di Milano. Consulente della Commissione Permanente di Inchiesta sulle condizioni di lavoro sullo sfruttamento e sulla tutela della salute nel lavoro pubblico e privato in Italia presso la Camera dei Deputati. michele.squeglia@unimi.it

^{**} Il presente contributo riprende ed approfondisce le riflessioni esposte rispettivamente al Convegno, dal titolo *"Diritti fondamentali e nuove tecnologie"*, organizzato dal Dipartimento di diritto privato e storia del diritto dell'Università degli Studi di Milano il 31 gennaio 2024, e alla Tavola rotonda, dal titolo *"Nuove tecnologie e organizzazione del lavoro nella manutenzione ferroviaria: opportunità e limiti"*, organizzata dalla Commissione Permanente di Inchiesta sulle condizioni di lavoro in Italia, avvenuta il giorno 12 settembre 2024 nella Sala della Regina di Palazzo Montecitorio.

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

¹ Cfr. EU-OSHA, *Strategies for safety and health in automated world*, 2024; EUROFOUND, *Human-robot interaction: What changes in the workplace?*, 2024; OCSE, *Employment Outlook. The net-zero transition and the labour market*, 2024.

esterno: siamo ad un passo dal passaggio dal regno dell'umano al regno dell'artificialità².

In tale mutata prospettiva, il diritto della sicurezza del lavoro ha il compito di costruire uno quadro normativo coerente con la novità dei tempi, dove i valori e principi inviolabili della dignità, dell'eguaglianza e della salute (sanciti dagli artt. 2 e 3 e 32 Cost.) non possono non tracciare il perimetro di una riflessione rispetto a cosa il diritto può fare, cosa il diritto deve fare e cosa, invece, deve astenersi dal fare, pur governando i rischi congeniti insiti nell'intelligenza artificiale³.

Nel perseguire tale scopo a fronte di questa nuova consapevolezza⁴, il diritto della sicurezza del lavoro, sgombrato il campo dalla fascinazione per la tecnologia e per la sua capacità di autoregolarsi, non può esimersi dall'interrogarsi sulla tutela e sulla protezione dei dati personali del prestatore d'opere dalla manipolazione o dalle decisioni di una macchina, che potrebbe essere chiamata anche a dirigerne le mansioni e valutarne la produttività, dal momento che tale tutela si presenta come l'irrinunciabile ed ultimo presidio per salvaguardarne la dignità. Del resto, il trattamento di dati personali è funzionale all'alimentazione dei sistemi d'intelligenza artificiale in vista del loro apprendimento automatico.

Non si tratta, all'inverso, di un compito agevole, e di questo bisogna essere consapevoli, perché una normazione eteronoma delle nuove tecnologie comporta almeno due tipologie di problemi. Il primo è quello di una sua rapida obsolescenza e, forse (anche) della sua inservibilità, dal momento che potrebbe produrre una regolazione inefficace, perché vetusta, ma anche, presumibilmente, di ostacolo allo sviluppo della tutela della salute e della sicurezza⁵. La velocità alla quale progredisce l'intelligenza artificiale e la complessità delle questioni che essa comporta rischiano di far diventare subito obsoleta qualsiasi normazione che non preveda meccanismi di adeguamento capaci di offrire una risposta pronta alle esigenze di intervento.

² V. M. FORD, *Il dominio dei robot*, Il Saggiatore, Milano, 2022.

³ Qui si è riportato un percorso argomentativo sul rilievo delle riforme nella materia della tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori già in parte svolto in altra sede: M. SQUEGLIA, *La piccola riforma sulla tutela della salute e sicurezza del lavoro e le sue ricadute sul d.lgs. n. 81/2008*, in "Lavoro Diritti Europa", 1, 2024, p. 3 ss.

⁴ In argomento si v. F. FAINI, *Intelligenza artificiale e regolazione giuridica: il ruolo del diritto nel rapporto tra uomo e macchine*, in "federalismi.it", 2023, n. 2, p. 1 ss.; M. FAIOLI, *Robot Labor Law. Linee di ricerca per una nuova branca del diritto del lavoro e in vista della sessione sull'intelligenza artificiale del G7 del 2024*, in "federalismi.it", 2024, n. 8, p. 182 ss.; C. FRASCHERI *Gestire il cambiamento*, Roma, Edizioni Lavoro, 2023; V. MAIO, *Il diritto del lavoro e le nuove sfide della rivoluzione robotica*, in "Argomenti di diritto del lavoro", 2018, n. 6, p. 1414 ss.; P. PASCUCI, *Le nuove coordinate del sistema prevenzionistico*, in "Diritto della Sicurezza sul Lavoro", 2023, 2, I, p. 48 ss.; V. PASQUARELLA, *I principali garanti della sicurezza nell'era delle nuove trasformazioni del lavoro*, in "Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro", n. 4, 2023, pp. 890 ss.; C. ROMEO, *L'era degli algoritmi e la sua incidenza nell'ambito della certezza del diritto: un connubio sospetto*, in "Il lavoro nella giurisprudenza", 2024, n. 1, p. 5 ss.; T. TREU, *Intelligenza Artificiale. Intelligenza Artificiale (IA): integrazione o sostituzione del lavoro umano?*, in "WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT", n. 487/2024.

⁵ Dopo una prima fase di "regolazione delle opportunità" in cui l'obiettivo era quello di indirizzare la digitalizzazione per garantire l'accesso a nuovi strumenti tecnologici, si passati ad una fase di "regolazione difensiva" che può essere descritta come un'attività di governo nel senso di contenimento e argine ai poteri privati: sul punto, approfonditamente, M. PIETRANGELO, *Spazio Digitale e modelli di regolazione*, in "Consulta online", 24 ottobre 2023; S. RODOTÀ, *Una costituzione per internet?* in "Politica del diritto", 2010, p. 337 ss.

Essa potrebbero presentarsi vecchia e forse anche in controtendenza rispetto al cammino diverso che una parte significativa dei Paesi UE ha già intrapreso o sta mostrando di voler intraprendere.

Il secondo attiene alla necessità di collegare gli effetti prevenzionistici dell'intelligenza artificiale nell'ambito dei vari settori merceologici e di servizi, per poi distinguere all'interno di ciascuno di essi le varie fasi (predittive e valutative) di quella specifica attività. In altri termini, tanto più un tipo di lavorazione è caratterizzato da modalità operative automatizzate, standardizzate e soprattutto ripetitive, tanto più pervasivi saranno gli effetti dell'intelligenza artificiale; tanto più si riscontreranno settori nei quali la creatività e la manodopera individuale è fortemente prevalente, tanto più modesti nella fase dell'esecuzione saranno gli effetti generati dalle nuove tecnologie.

In questo contributo si intende porre l'attenzione sui sistemi basati sull'intelligenza artificiale impiegati ai fini dell'automazione di compiti tanto cognitivi quanto fisici sul luogo di lavoro. Lo spunto è offerto, da un lato, dalla lettura di alcune recenti ricerche elaborate dall'Agenzia Europea EU-OSHUA⁶ - nell'ambito del "Quadro strategico dell'UE in materia di salute e sicurezza sul luogo di lavoro 2021-2027- Sicurezza e salute sul lavoro in un mondo del lavoro in evoluzione"⁷ - e, dall'altro, dalle norme contenute nel primo regolamento europeo sull'*Artificial Intelligence Act*⁸, il cui obiettivo è "promuovere la diffusione di un'intelligenza artificiale (IA) antropocentrica e affidabile, garantendo nel contempo un livello elevato di protezione della salute, della sicurezza e dei diritti fondamentali sanciti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, compresi la democrazia, lo Stato di diritto e la protezione dell'ambiente, contro gli effetti nocivi dei sistemi di IA nell'Unione, e promuovendo l'innovazione (...)".

Senza addentrarsi nella lettura fuori dal perimetro di questo contributo, occorre tenere presente che con l'espressione "sistemi di intelligenza artificiale per la gestione del personale" (anche con l'acronimo AIWM, *Artificial Intelligence for Worker Management*), secondo la definizione fornita dalla Commissione europea del

⁶ EU-OSHA, *Worker management through AI- From technology development to the impacts on workers and their safety and health*, 2024; in precedenza, v. anche EU-OSHA, *OSH and the future of work: benefits and risks of artificial intelligence tools in workplaces*, 2019.

⁷ Trattasi della Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni del 28 giugno 2021 nella quale (...) si invita gli Stati membri ad aggiornare ed elaborare le loro strategie nazionali in materia di SSL in linea con tale quadro strategico, in cooperazione con le parti sociali, al fine di garantire che le nuove misure siano applicate nella pratica (...).

⁸ La Commissione europea il 21 aprile 2021 aveva presentato al Parlamento e al Consiglio una proposta di regolamento per una normativa armonizzata sull'intelligenza artificiale denominata "*Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council; Laying Down Harmonised Rules on Artificial Intelligence (Artificial Intelligence Act) and Amending Certain Union Legislative Acts 21/4/2021, Com (2021) 206 final*". La proposta di regolamento, che stabilisce regole armonizzate sull'intelligenza artificiale e modifica i regolamenti (CE) n. 300/2008, (UE) n. 167/2013, (UE) n. 168/2013, (UE) 2018/858, (UE) 2018/1139 e (UE) 2019/2144 e le direttive 2014/90/UE, (UE) 2016/797 e (UE) 2020/1828 (regolamento sull'intelligenza artificiale), è stata approvata il 13 giugno 2024. Per un esame dell'iniziale proposta di regolamento, si v. C. CASONATO, B. MARCHETTI, *Prime osservazioni sulla proposta di regolamento dell'Unione europea in materia di intelligenza artificiale*, in "www.bioetica.it", 24 agosto 2021.

2018, si ricomprendono “i sistemi che mostrano un comportamento intelligente analizzando il proprio ambiente e compiendo azioni, con un certo grado di autonomia, per raggiungere specifici obiettivi”. Il Consiglio dell’Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico (OCSE), aggiornando il 3 maggio 2024 la Raccomandazione del Consiglio sull’Intelligenza Artificiale (AI) adottata nel 2019, definisce un sistema di AI come “(...) un sistema basato su una macchina che, per obiettivi espliciti o impliciti, deduce dagli input ricevuti come generare *output* quali previsioni, contenuti, raccomandazioni o decisioni che possono influenzare ambienti fisici o virtuali. I diversi sistemi di AI variano nei loro livelli di autonomia e adattabilità dopo l’implementazione”⁹.

Il regolamento UE 2024/1689 qualifica all’art. 3 lo strumento di intelligenza artificiale come “(...) un sistema automatizzato progettato per funzionare con diversi livelli di autonomia e che può mostrare capacità di adattamento dopo l’installazione e che, per obiettivi espliciti o impliciti, deduce, dagli input che riceve, come generare output quali previsioni, contenuti, raccomandazioni o decisioni che possono influenzare ambienti fisici o virtuali”. Una nozione che ha l’ambizione di essere resistente agli sviluppi futuri¹⁰, provando a coprire tutte le forme di intelligenza artificiale e, quindi, non solo quelle più recenti di *machine learning*, ma anche i sistemi più tradizionali.

Ad ogni modo, queste definizioni paiono escludere, seppur lasciando ampie maglie di interpretazione, sistemi software tradizionali “più elementari” e quegli algoritmi di programmazione che non determinano un certo grado di capacità di adattamento e livello di autonomia. In altri termini, e più semplicemente, per parlare di sistemi di intelligenza artificiale, come inteso dalla fonte unionale, occorre che essi siano in grado di analizzare una grande quantità di dati al fine di prendere decisioni, di fornire suggerimenti, ed elaborare previsioni molto più speditamente e con maggiore precisione rispetto agli esseri umani.

A seconda degli scopi che si intendono perseguire, i sistemi di intelligenza artificiale possono costituire un efficace (e puntuale) ausilio per migliorare i dispositivi di protezione individuali, la gestione delle attrezzature di lavoro e dei macchinari complessi (specie nel trasporto su ferro¹¹) oppure possono

⁹ OCSE, *Recommendation of the Council on Artificial Intelligence*, 2024.

¹⁰ In proposito, si soffermano con attente osservazioni F. BUTERA, G. DE MICHELIS, *Intelligenza artificiale e lavoro, una rivoluzione governabile*, Venezia, Marsilio, 2024; M. PERUZZI, *Intelligenza artificiale e lavoro: l’impatto dell’AI Act nella ricostruzione del sistema regolativo UE di tutela*, in M. BIASI (a cura di), *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, Milano, Giuffrè, 2024; S. CIUCCIOVINO, *Risorse umane e intelligenza artificiale alla luce del regolamento (UE) 2024/1689, tra norme legali, etica e codici di condotta*, in “Diritto delle Relazioni Industriali”, 2024, n. 3, p. 574 ss.; G. LUDOVICO, F. ORTEGA, T. NAHAS, *Nuove tecnologie e diritto del lavoro. Un’analisi comparata degli ordinamenti italiano, spagnolo e brasiliano*, Milano University Press, Milano, 2021.

¹¹ In tale ambito i sistemi di intelligenza artificiale possono prevedere “il tempo residuo” di funzionamento dei componenti elettrici, quali i sistemi di apertura e di chiusura dei treni. L’operatore ferroviario francese (SNCF) ha recentemente comunicato che la “manutenzione predittiva” – e, dunque, non la manutenzione correttiva – ha permesso di ridurre gli incidenti nel trasporto su ferro del 30 per cento che coinvolgono gli scambi ferroviari.

rappresentare uno strumento per raccogliere dati e informazioni al fine di rendere il lavoro meno pericoloso e meno gravoso¹².

Entrambi questi impieghi presentano più di un profilo critico, ma è indubbio che è la seconda applicazione, sulla quale si soffermerà questo intervento, a suscitare più di una preoccupazione per lo studioso di diritto della sicurezza del lavoro.

2. Prove di conoscenza (e di coscienza) dei sistemi di intelligenza artificiale

L'utilizzo di sistemi di intelligenza artificiale per la gestione del personale è in costante crescita in tutte le organizzazioni (di tutti i settori) dell'UE. Alla base di questi sistemi – che raccolgono dati, spesso in tempo reale, sulla persona del lavoratore, sulle attività che svolge, sugli strumenti che utilizza – vi è un software di automazione che utilizza un algoritmo al fine di migliorare la produttività, l'efficacia e l'efficienza dei lavoratori o allo scopo di supportare il processo decisionale nell'organizzazione. Gli algoritmi sembrano complessi e difficili da comprendere, ma all'inverso si presentano come un insieme di istruzioni che espongono all'intelligenza artificiale come risolvere un problema specifico o come raggiungere uno particolare obiettivo. Si conoscono diverse tipologie di algoritmi nella gestione delle risorse umane: algoritmi di allocazione dei turni, algoritmi del percorso di consegna, algoritmi di movimento dei magazzinieri, algoritmi di prestazioni continue, algoritmi di produttività del lavoro¹³. Ebbene, ciò che si conosce degli algoritmi è l'uso spesso distorto che di essi si è fatto, come è avvenuto nel caso dei magazzinieri di Amazon dove è utilizzato la metrica del “rate” o “*make the beat*” in base alla quale ogni volta che un dipendente non raggiunge lo specifico “rate”, l'algoritmo attiva un *alert* destinato tanto al lavoratore quanto ai sistemi di analisi dei dati e ai suoi responsabili per le valutazioni del caso. Troppi *alert* possono portare ad ammonizioni e, se rivolti a lavoratori con contratti a termine, anche al mancato rinnovo. Viene misurata la velocità di prelievo e stoccaggio delle merci (disporre gli articoli sugli scaffali, rimuovere gli articoli dagli scaffali, imballare gli articoli nelle scatole, organizzare la spedizione e così via) e in base ai calcoli derivanti dalle prestazioni complessive e aggregate di ogni lavoratore, viene determinato lo standard di resa ottimale, adeguato a quella particolare struttura del magazzino. In Italia la consapevolezza su tali vicende è esplosa nel 2021, nel pieno dell'emergenza sanitaria da Covid-19, allorquando i lavoratori di Amazon hanno scioperato, rivendicando condizioni di lavoro più sicure e ritmi di lavoro meno

¹² Cfr. anche C. TIMELLINI, *Verso una Fabbrica Intelligente: come l'AI invita a ripensare la tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori*, in “Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro”, n. 4/2023, p. 828 ss.

¹³ V. E. DAGNINO, *Dalla fisica all'algoritmo: una prospettiva di analisi giuslavoristica*, ADAPT University Press, 2019; L. ZAPPALÀ, *Informatizzazione dei processi decisionali e diritto del lavoro: algoritmi, poteri datoriali e responsabilità del prestatore nell'era dell'intelligenza artificiale*, in “WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”.IT”, n. 446/2021.

frenetici¹⁴. Altri esempi di impiego esasperato di tali sistemi si riscontrano nell'altrettanto noto algoritmo di consegna del cibo a domicilio, sviluppato dalle piattaforme digitali¹⁵, che prende in considerazione i tempi di consegna, la determinazione del compenso, l'organizzazione dei turni di lavoro, il *ranking* assegnato da ciascun cliente in relazione al servizio offerto.

Gli esempi sono emblematici delle indubbie potenzialità che gli algoritmi sono in grado di offrire in termini di riduzione dei costi di esercizio, di massimizzazione dei profitti, di pianificazione delle attività, di controllo dei lavoratori. Allo stesso tempo, rivelano l'esistenza di una sorgente di pericolo che si può trasformare in un danno (non solo fisico, ma anche) psicologico, a causa della tensione determinata dal rispetto di orari e consegne, dalla monotonia e dalla ripetitività delle mansioni, dalle procedure non chiare e/o contraddittorie, dalla reperibilità ininterrotta, dai rumori molesti, dai comportamenti aggressivi, ecc.¹⁶ D'altra parte, il pericolo – come è stato efficacemente osservato – può assumere molte forme: essere una sostanza, una fase di processo, un'attrezzatura oppure, come nel caso dell'intelligenza artificiale, un *software*, specie se è anche in grado di autoapprendere o, finanche, di autoregolarsi¹⁷.

Nella regolazione dei processi algoritmici, la giurisprudenza domestica ha avuto già modo di elaborare una vera e propria perimetrazione dell'ambito di applicazione dei sistemi di intelligenza artificiale, anticipando, sotto questo profilo, i contenuti dei diritti e dei principi enunciati nel regolamento UE 2024/1689.

La Corte di Cassazione, in tema di *rating* reputazionale, ha stabilito che per il trattamento di dati personali il consenso del lavoratore è validamente prestato solo se espresso liberamente e specificamente in riferimento a un trattamento chiaramente individuato: il requisito di consapevolezza non può considerarsi

¹⁴ Qualche anno prima si era palesata la vicenda dei bracciali di rilevamento tattili, brevettato dalla medesima Società: sul punto, si v. R. DI MEO, *Tecnologie e poteri datoriali: commento a margine del c.d. braccialetto Amazon*, in "Labour & Law Issues", 2018, n. 1, p. 1 ss.; A. INGRAO, *Il braccialetto elettronico tra privacy e sicurezza del lavoratore*, in "Diritto delle Relazioni Industriali", 2019, n. 3, p. 895 ss.

¹⁵ Non è contenibile in una nota il tema della regolamentazione delle piattaforme digitali, avvenuta con la direttiva (UE) 2024/2831 del 24 ottobre 2024, avente la finalità di migliorare le condizioni di lavoro e il regime di protezione dei dati personali dei lavoratori che prestino in esse la propria attività. Qui sia consentito il rinvio agli scritti di: M. AIMO, *Trasparenza algoritmica nel lavoro su piattaforma: quali spazi per i diritti collettivi nella proposta di direttiva in discussione?*, in "Lavoro Diritti Europa", 2024, n. 2, p. 2 ss.; A. ALOISI, S. RAINONE, N. COUNTOURIS, *An unfinished task? Matching the platform work directive with the EU and international "social acquis"*, in "ILO Working paper", 12/2023; M. BARBIERI, *Prime osservazioni sulla proposta di direttiva per il miglioramento delle condizioni di lavoro nel lavoro con piattaforma*, in "Labour & Law Issues", 2021, n. 2, p. 1 ss.; M. DELFINO, *Lavoro mediante piattaforme digitali, dialogo sociale europeo e partecipazione sindacale*, in "federalismi.it", 2023, n. 25, p. 171; M. MAGNANI, *La proposta di direttiva sul lavoro mediante piattaforme digitali*, in "Noticias CIELO", 2022, n. 5; A. PERULLI, *La presunzione di subordinazione: profili di diritto comparato*, in "Rivista italiana di diritto del lavoro", 2024, n. 2, p. 173 ss.; G. SMORTO, A. DONINI, *L'approvazione della Direttiva sul lavoro mediante piattaforme digitali: prima lettura*, in "Labour & Law Issues", vol. 10, n. 1, 2024, p. 24 ss.; P. TULLINI, *La Direttiva Piattaforme e i diritti del lavoro digitale*, in "Labour & Law Issues", 2022, n. 1, p. 43 ss.

¹⁶ Approfonditamente P. PASCUCI, *Note sul futuro del lavoro salubre e sicuro... e sulle norme sulla sicurezza di rider & co.*, in "Diritto della Sicurezza sul Lavoro", 2019, 2, I, p. 37 ss.

¹⁷ Per una ricostruzione delle categorie algoritmiche, si v. S. CAIROLI, *Intelligenza artificiale e sicurezza sul lavoro: uno sguardo oltre la siepe*, in "Diritto della Sicurezza sul Lavoro", 2024, 2, I, p. 27.

soddisfatto ove lo schema esecutivo dell'algoritmo e gli elementi di cui si compone restino ignoti o non conoscibili da parte degli interessati¹⁸. Il Consiglio di Stato¹⁹, nell'ambito di una controversia riguardante la vittoria di una gara d'appalto per la fornitura di dispositivi medici, ha distinto efficacemente l'algoritmo e i sistemi di intelligenza artificiale. In particolare, ha evidenziato che ciò che differenzia l'algoritmo dall'intelligenza artificiale non è l'automazione del procedimento, ma il fatto che l'AI utilizza "(...) tecniche che non applicano regole preimpostate, ma (...) elaborano costantemente nuovi criteri di inferenza tra dati e assumono decisioni efficienti sulla base di tali elaborazioni, secondo un processo di apprendimento automatico". In altri termini, l'intelligenza artificiale costituisce un ulteriore passo evolutivo degli algoritmi, considerato che il semplice utilizzo del termine algoritmo non implica il concetto di automazione delle funzioni.

Il Tribunale di Bologna²⁰ si è invece soffermato sulla valutazione da riferire unicamente alla correttezza del dato che alimenta il sistema, rilevandone, nello specifico, l'inefficienza a sostenere il processo decisionale, posto che l'algoritmo elaborato dalla società datore di lavoro, al fine di stabilire le modalità di accesso alla prenotazione delle sessioni di lavoro tramite la piattaforma digitale, non deve produrre effetti di natura discriminatoria.

Questi approdi giurisprudenziali hanno finito per anticipare le soluzioni che il legislatore europeo ha prospettato nel regolamento UE 2024/1689.

Soffermanci su questa regolazione e senza alcuna pretesa di esaustività, si rileva che il regolamento IA Act²¹ (segnatamente l'art. 6 e il Titolo III) elenca i settori specifici nei quali i sistemi di IA sono considerati "a rischio alto". Con questa espressione, il provvedimento indica i sistemi utilizzati: a) come componenti di sicurezza di un prodotto; b) quelli da considerare essi stessi un prodotto, coperto dalla legislazione UE in materia di salute e sicurezza; c), i sistemi *stand alone*, che non rientrano nel novero dei prodotti, ma vengono utilizzati singolarmente rientrando nelle aree riservate elencate nell'allegato III del medesimo

¹⁸ Cass. civ., sez. I, 25 maggio 2021, n. 14381.

¹⁹ Trattasi della sentenza della sez. I, 25 maggio 2021, n. 7891 in "Giustizia civile – Massimario", 2021. In precedenza, il Consiglio di Stato aveva evidenziato che l'utilizzo di procedure "robotizzate" non può essere motivo di elusione dei principi che regolano lo svolgimento dell'attività amministrativa, dovendo considerare l'algoritmo come un "atto amministrativo informatico" da ritenersi pienamente ostensibile (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 8 aprile 2019, n. 2270). Sul tema, tra gli altri, F. COSTANTINO, *Pubblica amministrazione e tecnologie emergenti. Algoritmi, intelligenza artificiale e giudice amministrativo*, in "Giurisprudenza italiana", 2022, p. 1507.

²⁰ Trib. Bologna, ord. 31 dicembre 2020, in "Rivista italiana di diritto del lavoro", 2021, 2, II, p. 175 ss.

²¹ L'approccio del regolamento 1689/2024 è quello già noto basato sul rischio. I sistemi di AI sono divisi in quattro macrocategorie: a rischio minimo, limitato, alto ed inaccettabile. Le ultime due categorie presentano le questioni applicative più rilevanti sotto il profilo della tutela dei diritti fondamentali. Sulle finalità e sulle definizioni del regolamento, v. P. SEVERINO (a cura di), *Intelligenza artificiale. Politica, economia, diritto, tecnologia*, Luiss University Press, Roma, 2022, p.135 ss. Per un esame della disciplina eurounitaria con specifico riferimento alla tutela della salute e sicurezza del lavoro, si v. M. CORTI, *Il Quadro Strategico UE in materia di salute e sicurezza sul lavoro 2021-2027*, in "Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro", n. 4, 2023, p. 966 ss.

regolamento²². Se un sistema AI rientra in una di queste casistiche, viene classificato come “ad alto rischio”²³ e, dunque, si ritiene possa potenzialmente avere ripercussioni negative sulla sicurezza delle persone o sui loro diritti fondamentali, la cui tutela è riconosciuta dalla Carta dei diritti fondamentali dell’UE²⁴.

La classificazione di un sistema di IA ad “alto rischio” è desunta sulla base di una presunzione semplice, integrando un apprezzamento di fatto che dipende non solo dalla funzione da essa svolta, ma anche dalle finalità e dalle modalità specifiche di utilizzo di tale sistema²⁵. La preoccupazione del legislatore eurounitario non è di intervenire mediante un controllo a monte sulla tecnologia, bensì di regolare le modalità di utilizzo della stessa. I requisiti di utilizzabilità dei sistemi ad alto rischio sono i seguenti: dati per di addestramento, convalida e prova che soddisfino i criteri di qualità e liceità stabiliti dal regolamento; requisiti di documentazione tecnica; trasparenza e informazione; supervisione umana; *cyber security*. L’obbligo del rispetto di tali requisiti ricade sulla figura del *provider*, con riferimento alla fase di *design* e di *development* e, quindi, prima dell’immissione sul mercato. Inoltre, spetta allo stesso *provider* condurre un sistema di gestione del rischio inteso come un processo iterativo, continuo, pianificato ed eseguito nel corso dell’intero ciclo di vita del sistema di IA ad alto rischio, che richiede un riesame e un aggiornamento costante e sistematico.

Ciò che ha destato forti perplessità tra i primi commentatori, all’indomani dell’emanazione del regolamento, è stato rilevare – tra le finalità che un sistema IA deve perseguire per essere classificato come ad alto rischio – la mancata indicazione dall’elenco, riportato all’Allegato III, della tutela della salute e della sicurezza²⁶.

Segnatamente è stato evidenziato che trattasi (...) di un aspetto di non poco conto visto che esattamente dalla finalità perseguita dal sistema discende la classificazione del rischio “(...) e che tale esclusione potrebbe comportare una maggiore facilità di immissione sul mercato di sistemi IA che, seppur rischiosi, qualora fossero pubblicizzati come strumenti volti a garantire la protezione della

²² Precisamente, i settori individuati nell’allegato III come ad alto rischio riguardano: (i) la biometria; (ii) le infrastrutture critiche (digitali, traffico stradale, forniture essenziali); (iii) l’istruzione e la formazione professionale; (iv) l’occupazione, la gestione dei lavoratori e l’accesso al lavoro autonomo; (v) i servizi privati e pubblici essenziali; (vi) l’attività di contrasto di condotte criminose; (vii) la migrazione, l’asilo e la gestione del controllo delle frontiere; nonché (viii) l’amministrazione della giustizia e processi democratici.

Con particolare riferimento ai rapporti di lavoro, si v. M. BARBERA, “*La nave deve navigare*”. *Rischio e responsabilità al tempo dell’impresa digitale*, in “Labour & Law Issues”, 2023, n. 2, p. 2 ss.; P. LOI, *Il rischio proporzionato nella proposta di regolamento sull’IA e i suoi effetti nel rapporto di lavoro*, in “federalismi.it”, 2023, n. 4, p. 241 ss.; L. TEBANO, *La digitalizzazione del lavoro tra intelligenza artificiale e gestione algoritmica*, in “IANUS”, n. 24, 2021, p. 43 ss.

²³ Si rammenta che l’art. 3 del regolamento definisce il “rischio” come “la combinazione della probabilità del verificarsi di un danno e la gravità del danno stesso”.

²⁴ Cfr. anche M. BASSINI, *Intelligenza artificiale e diritti fondamentali: considerazioni preliminari*, in M. BIASI (a cura di), *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, Giuffrè, Milano, 2024, p. 23 ss.

²⁵ Cfr. anche S. CIUCCIOVINO, *Risorse umane*, cit.

²⁶ S. MARASSI, *Intelligenza artificiale e sicurezza del lavoro*, in “Lavoro Diritti Europa”, 4, 2024; p. 12; M.G. ELMO, *Sistemi IA e rischi per la salute e la sicurezza dei lavoratori: riflessioni a margine della regolamentazione europea*, in “Ambiente Diritto”, 4, 2024, p. 14.

sicurezza non sarebbero classificati come altamente pericolosi e di conseguenza non dovrebbero sottostare agli obblighi stringenti previsti per essi dal regolamento²⁷.

Da tale assenza sembrerebbe emergere dunque una contraddizione della fonte unionale: a fronte di prevedibili lesioni dei diritti del lavoratore, la disciplina, anziché porre una serie di vincoli e restrizioni, parrebbe autorizzare “(...) sistemi che ben si presterebbero ad essere pubblicizzati come misure prevenzionistiche potrebbero al contrario, costituire un fattore di rischio per i lavoratori al quale potrebbe essere riconosciuto un nesso di causalità con le condizioni di lavoro”²⁸.

Tali conclusioni meritano di essere condivise solo in parte.

In primo luogo, quand’anche venisse immesso sul mercato un sistema di IA qualificato formalmente a rischio basso nell’ambito della tutela della salute e della sicurezza, nel bilanciamento dei principi correlati alla regolazione di un fenomeno così complesso come quello in esame occorrerà allora attribuire prevalenza a quello di “trasparenza”, giacché l’algoritmo deve essere “spiegabile” nel suo funzionamento e nel regime delle sue responsabilità, al fine di generare un ragionevole affidamento sul fatto che non si pongano in essere pratiche discriminatorie. Ove, invece, il sistema IA presentasse rischi minimi, il suo uso sarebbe sì consentito senza alcun tipo di restrizioni, ma andrebbe, in ogni caso, conformato al regolamento UE 2016/679 (Gdpr).

In secondo luogo, la lettura del regolamento, esige di considerare che “(...) non osta a che l’Unione o gli Stati membri mantengano o introducano disposizioni legislative, regolamentari o amministrative più favorevoli ai lavoratori in termini di tutela dei loro diritti in relazione all’uso dei sistemi di IA da parte dei datori di lavoro, o incoraggino o consentano l’applicazione di contratti collettivi più favorevoli ai lavoratori” (art. 2, comma 11). L’utilizzo del verbo “introdurre” consente al legislatore domestico di valutare, in sede di integrazione, possibili modifiche al vigente modello prevenzionistico, anche per il tramite della contrattazione collettiva, tenendo in considerazione la prospettiva orizzontale di alcune attività a forte rischio endemico, rispetto ad altre nelle quali i sistemi di IA si presentano meno compenetrati. D’altra parte, come si è in precedenza riferito, le peculiarità di ciascuna realtà imprenditoriale impongono di ponderare differentemente l’impatto che i sistemi di intelligenza artificiale potranno avere sulla fase previsionale della valutazione del rischio e sulla sua protrazione nel tempo.

In ultimo, al fine di beneficiare dei vantaggi che il sistema di intelligenza artificiale promette nel futuro in ordine alla tutela della salute e della sicurezza, è necessario di studiare come gestirne efficacemente i rischi sul piano della *privacy* e della riservatezza dei dati raccolti. È questo il punto di maggiore caduta sul quale

²⁷ M.G. ELMO, *Sistemi IA e rischi*, cit., p. 14; precedentemente anche S. MARASSI, *Intelligenza artificiale*, cit., p. 12.

²⁸ M.G. ELMO, *Sistemi IA e rischi*, cit., pp. 14 e 15.

occorre adeguatamente riflettere, al di là delle enucleazioni formali della fonte unionale.

L'equivoco è, ad avviso di chi scrive, di pensare che l'approccio del regolamento sia di intervenire mediante un controllo a monte sulla tecnologia e, dunque, di regolare le modalità di utilizzo della stessa, quando, all'inverso, la sua finalità è di proteggere senza "bloccare" ove utile, con la previsione di regole diversamente graduate rispetto al livello di "rischio" (quale combinazione tra gravità e probabilità) e conseguentemente individuate con il ricorso all'"allegato" in modo da permetterne il progressivo aggiornamento senza necessità di modificare nuovamente il provvedimento normativo (cfr. l'art. 7, comma 1, lett. b).

Se si riflette con maggiore impegno, i sistemi di intelligenza artificiale, tanto vituperati e più spesso demonizzati, possono essere impiegati in modo responsabile, contribuendo a garantire una forza lavoro sana. Essi, a seconda di come vengono ponderati e sviluppati, possono rendere il lavoro meno gravoso e meno pericoloso, dipendendo tale scelta esclusivamente dall'etica dell'impresa che li sviluppa e li applica sia pure nel rispetto dei principi sanciti dalla disciplina sulla *privacy* che assumono un valore determinante nella regolazione dei processi algoritmici.

Ove integrati nei sistemi sul posto di lavoro, gli algoritmi di intelligenza artificiale possono presentare una tassonomia unica di rischi non identificabile tramite i tradizionali approcci di gestione dei rischi per la salute e la sicurezza sul lavoro di un'organizzazione complessa. Secondo alcuni studi in materia elaborati da Eu-Osha, essi possono mostrare al datore di lavoro o al servizio di prevenzione e protezione: a) cosa è successo (sistemi descrittivi); b) perché è successo (sistemi diagnostici); c) cosa potrà accadere (sistemi predittivi); d) come supportare il processo decisionale, tenendo presenti le condizioni presenti e future (sistemi prescrittivi); e) in che modo intraprendere le azioni fisiche (sistemi semi-autonomi e autonomi). La capacità di queste informazioni di mettere in relazione dati differenti, analizzati da specifici algoritmi, dovrebbe permettere di valutare meglio i rischi futuri, offrendo un efficace dare supporto all'impresa rispetto ad uno degli obblighi non delegabili, vale a dire la redazione del documento di valutazione dei rischi. Tanto più che questa collaborazione non si arresterebbe nella sola fase previsionale di stesura, ma anche nella fase successiva di riscontro sulle soluzioni adottate, così da comprendere anche l'efficacia funzionale e protettiva delle stesse.

3. L'ingresso dell'intelligenza artificiale nella protezione della salute e della sicurezza nell'ambiente di lavoro

È noto che i datori di lavoro, ricorrendo agli strumenti offerti dalle nuove tecnologie, possono monitorare l'attività dei lavoratori mediante videosorveglianza; tracciare i movimenti fisici attraverso algoritmi di geolocalizzazione; controllare l'utilizzo di e-mail, *social media* e navigazione *web* dei

dipendenti; valutare la produttività, il livello di impegno, la propensione a lasciare l'organizzazione e l'aderenza ai comportamenti di sicurezza sul posto di lavoro; esaminare e valutare, nel processo di *recruiting*, *curriculum*, video colloqui e dati disponibili riguardanti i candidati, consentendo, in questo modo, di individuare i profili più adeguati alle esigenze aziendali. La raccolta di questo volume di dati e di informazioni, se operata illecitamente e illegittimamente, incontra diversi divieti, limiti e precauzioni nel nostro ordinamento del lavoro (cfr. anche il recente d.lgs. n. 104/2022) e, ora, anche nel regolamento europeo²⁹.

Tuttavia, non si può non rilevare che una tale raccolta (almeno parte di essa), se fosse operata con finalità diverse, in un'ottica cd. antropocentrica coerentemente con quanto prescritto dalla disciplina sovranazionale (cfr. Considerando n. 8 del regolamento UE 2024/1689), potrebbe generare indubbi e notevoli benefici per la sicurezza e la salute del lavoratore³⁰. Alcuni esempi possono meglio chiarire quanto si vuole sostenere.

Diversi sistemi di IA possono monitorare la postura incongrua in modo da verificare se un lavoratore che opera con attrezzature o in ambienti pericolosi è concentrato sulle attività lavorative in corso, così da intervenire sulle sempre più frequenti patologie di discopatia sulla colonna vertebrale³¹. Sotto questo profilo, i noti esoscheletri attivi forniscono specifico supporto ai lavoratori nei movimenti manuali di carichi, contribuendo a ridurre il rischio di disturbi muscolo-

²⁹ Si richiamano le puntuali annotazioni della dottrina sul tema: U. GARGIULO, *Intelligenza Artificiale e poteri datoriali: limiti normativi e ruolo dell'autonomia collettiva*, in "federalismi.it", 2023, n. 29, p. 171 ss.; M.T. CARINCI, S. GIUDICI, P. PERRI, *Obblighi di informazione e sistemi decisionali e di monitoraggio automatizzati (art. 1-bis "Decreto Trasparenza"): quali forme di controllo per i poteri datoriali algoritmici?*, in "Labor. Il lavoro del diritto", 2023, 1, p. 36 ss.; E. GRAGNOLI, *I controlli sul lavoratore e i cosiddetti sistemi di intelligenza artificiale*, in "Lavoro Diritti Europa", 2024, n. 3, p. 1 ss.; V. MAIO, *Il diritto del lavoro e le nuove sfide della rivoluzione robotica*, in "Argomenti di Diritto del Lavoro", 2018, n. 6, p. 1414 ss.; M. PERUZZI, *L'impatto dell'AI nella selezione del personale, negli annunci di lavoro e negli altri momenti genetici del rapporto*, in "Lavoro Diritti Europa", 2024, n. 3, p. 2 e dello stesso autore, *Intelligenza artificiale e lavoro. Uno studio su poteri datoriali e tecniche di tutela*, Giappichelli, Torino, 2023; F.V. PONTE, *Intelligenza artificiale e lavoro. Organizzazione algoritmica, profili gestionali, effetti sostitutivi*, Giappichelli, Torino, 2024.

³⁰ Valorizza tale dimensione antropocentrica anche l'art. 10, rubricato "Disposizioni sull'uso dell'intelligenza artificiale sul mondo del lavoro", del disegno di legge, XIX Legislatura, presentato al Senato il 20 maggio 2024, n. 1146 – consultabile al link: <https://www.senato.it/leg/19/BGT/Schede/Ddliter/58262.htm> – ove prevede, al primo comma, che "l'intelligenza artificiale è impiegata per migliorare le condizioni di lavoro, tutelare l'integrità psico-fisica dei lavoratori, accrescere la qualità delle prestazioni lavorative e la produttività delle persone in conformità al diritto dell'Unione europea" (corsivo mio).

Trattasi di una previsione nella quale il legislatore è consapevole del suo ruolo di architetto di sistema, e, dunque, manifesta il proposito di non lasciare andare le questioni – che emergono dall'impiego dell'intelligenza artificiale – per il loro verso, ma piuttosto si impegna ad orientarle verso fini voluti in modo da conservare il ruolo di regolatore di ultima istanza. In altri termini, l'imposizione eteronoma delle finalità all'autoregolazione qualifica la norma come programmatica, in quanto si traduce nell'indicazione di obiettivi e di priorità all'attività dei soggetti cui è diretta, proponendo un approccio che, da un lato, è finalizzato alla gestione dei rischi, e, dall'altro lato, è orientato alle opportunità che l'AI presenta per il lavoro. Sul punto meritano una lettura le sempre moderne riflessioni di L. MENGONI, *La questione del "diritto giusto" nella società post-liberale*, in "Relazioni industriali", 1988, p. 25.

³¹ Cfr. Cass. civ., sez. lav., 7 marzo 2022, n. 7390.

scheletrici³². Ulteriori strumenti potrebbero essere utilizzati per personalizzare le postazioni di lavoro in base alle esigenze dei lavoratori creando una più efficace corrispondenza tra la mansione attribuita le attività da svolgere. È il caso dei lavoratori che accumulano alti livelli di affaticamento perché diversamente abili³³ o prossimi al pensionamento.

I dati raccolti sul luogo di lavoro dai sistemi di intelligenza artificiale potrebbero poi supportare la progettazione e la realizzazione di programmi sulla formazione sulla sicurezza, indipendentemente dall'esperienza professionale maturata dal lavoratore (ad esempio, ricorrendo alla formazione immersiva con occhiali, caschi e visori intelligenti)³⁴ oppure potrebbero suggerire lo sviluppo di strategie intese alla pianificazione di compiti o alla programmazione dei tempi di lavoro. Simulando scenari critici, coloro che partecipano a corsi di questa tipologia potrebbero sviluppare le loro competenze e capacità reattive in un ambiente controllato, riducendo così il rischio di lesioni in caso di infortuni sul lavoro.

Senza trascurare che alcuni sistemi IA potrebbero monitorare l'ambiente di lavoro al fine di ridurre al minimo l'esposizione dei lavoratori alle sostanze chimiche, alle vibrazioni, agli agenti biologici. L'INAIL, ad esempio, ha sviluppato per le attività svolte nei servizi sanitari (ospedali, ambulatori, studi dentistici, servizi di assistenza), che rientrano tra quelle che possono comportare un notevole rischio di esposizione ad agenti biologici, un *software* avente quel obiettivo l'applicazione di un percorso metodologico uniforme di valutazione del rischio occupazionale.

Gli organi ispettivi potrebbero selezionare i propri obiettivi e identificare le imprese ad alto rischio³⁵.

Un capitolo a sé stante deve essere riservato al possibile monitoraggio della salute mentale, valutando i livelli di disagio psicologico, identificandone lo stress per il tramite di sistemi di linguaggio o di scrittura oppure stimando le probabilità che accusino *burnout*, ad esempio³⁶. Oppure alla previsione di dispositivi di monitoraggio delle informazioni biomediche, utilizzati al fine di accertare che i

³² In materia di esoscheletri, si v. lo studio elaborato dall'INAIL, dal titolo "Innovazione per la sicurezza, ecco i prototipi degli esoscheletri di Inail e IIT per i lavoratori e le lavoratrici del futuro", del 15 giugno 2022. In dottrina, si v. M. DELFINO, *Lavoro e realtà aumentata: i limiti del potenziamento umano*, in M. BIASI, *Diritto del lavoro e intelligenza artificiale*, Giuffrè, Milano, 2024, p. 601 ss.; V. MAIO, *Diritto del lavoro e potenziamento umano: i dilemmi del lavoratore aumentato*, in "Diritto delle Relazioni Industriali", 3, 2020, p. 167 ss.

³³ Cfr. Cass. civ., sez. lav., 9 marzo 2021, n. 6497, in "Rivista italiana di diritto del lavoro", 2021, 4, II, p. 597 in un caso di licenziamento del soggetto disabile in assenza di "accomodamenti ragionevoli".

³⁴ V. Cass. pen., sez. IV, 19 ottobre 2022, n. 39489 secondo la quale l'omessa formazione del lavoratore in materia antinfortunistica non può mai ritenersi compensata dalla professionalità acquisita negli anni dal medesimo.

³⁵ Cfr. EU OSHA, *The future role of big data and machine learning in health and safety inspection efficiency*, 15 maggio 2019.

³⁶ Tra le tante, Cass. civ., sez. lav., 14 luglio 2015, n. 14710 in "Giurisprudenza civile – Massimario", 2015 in un caso che ha riguardato un autotrasportatore che non riusciva a godere dei riposi giornalieri; Cass. civ., sez. lav., 10 agosto 2015, n. 16665 in un caso di mancato rispetto dei turni di lavoro.

lavoratori non si presentino affaticati o sfiniti durante lo svolgimento delle mansioni. Un tale sistema IA contribuirebbe indubbiamente alla prevenzione dei danni da super lavoro che sempre più frequentemente causano infarto o gravi patologie cardiache³⁷.

Certo, si è consapevole della mole dei dati immagazzinati da tali sistemi, la quale se non prudentemente ed eticamente gestita, potrebbe ritorcersi contro lo stesso lavoratore, ove venissero utilizzati per verificarne la produttività, per violarne la *privacy*, per controllarne le attività di lavoro. Tale è la ragione per la quale l'art. 3, comma 39, del regolamento, oltre ad offrire una puntuale definizione del sistema di riconoscimento delle emozioni come “(...) un sistema di IA finalizzato all'identificazione o all'inferenza di emozioni o intenzioni di persone fisiche sulla base dei loro dati biometrici”³⁸; considera “la biometria” come “vietata” o, in subordine, “ad alto rischio”.

In questa sede interessa rilevare che il “luogo di lavoro” rientra tra i settori per i quali è vietato l'impiego del sistema di riconoscimento delle emozioni³⁹; tuttavia, la norma sembra riferirsi ai casi nei quali la biometria e l'analisi delle emozioni pregiudica i diritti fondamentali, la dignità dei lavoratori e la protezione dei dati personali, ma non quand'anche essa è impiegata, ad esempio, ai fini del controllo delle aree esposte ad agenti chimici che richiedono l'accesso di personale qualificato o all'utilizzo di apparati, strumenti o macchinari pericolosi. In questi limitate ipotesi, tali sistemi - non presentandosi vietati, bensì - “ad alto rischio” necessiteranno il preliminare rispetto dei requisiti rigorosi stabiliti dalla fonte unionale (conformità, valutazione di impatto, ecc.).

Alla base di tale evoluzione e indipendentemente dalla qualificazione del rischio nella disciplina eurounitaria, resta il fatto che i sistemi di intelligenza artificiale, applicati nel campo della tutela della salute e della sicurezza del lavoro, dovranno presentarsi trasparenti e affidabili⁴⁰. Difatti, se l'assenza di trasparenza

³⁷ Cfr. Cass. civ., sez. lav., 8 maggio 2014, n. 9945 in “Giurisprudenza civile – Massimario”, 2014 o, ancora più recentemente, ord. Cass. civ., sez. lav., 28 febbraio 2023, n. 6008, in “Il Foro italiano”, 2023, 4, I, c. 1055 ss.

³⁸ Sul ricorso al riconoscimento delle emozioni facciali al fine di monitorare lo stato emotivo del lavoratore, si v. EUROPEAN DATA PROTECTION SUPERVISOR, *Techdispatch #1/2021 - Facial Emotion Recognition*, 26 maggio 2021.

³⁹ Precisamente sono vietati i sistemi di intelligenza artificiale (art. 5 del regolamento UE 2024/1689) che utilizzano il riconoscimento delle emozioni nei seguenti settori: a) applicazione della legge; b) gestione delle frontiere; c) luogo di lavoro; d) istituti di insegnamento. Si segnala che il 4 febbraio 2025 la Commissione Europea ha approvato la pubblicazione delle linee guida sulle pratiche di intelligenza artificiale, dal titolo “Guidelines on prohibited artificial intelligence practices established by Regulation EU 2024/1689 - AI Act” che sono ritenute inaccettabili a causa dei loro potenziali rischi per i valori e i diritti fondamentali europei. Esse, pur offrendo preziose informazioni sull'interpretazione della Commissione UE dei divieti, non sono vincolanti per i paesi UE.

⁴⁰ Cfr. il Considerando n. 9 del regolamento UE 2024/1689 secondo cui “(...) il presente regolamento mira a rafforzare l'efficacia di tali diritti e mezzi di ricorso esistenti definendo requisiti e obblighi specifici, anche per quanto riguarda la trasparenza, la documentazione tecnica e la conservazione delle registrazioni dei sistemi di IA”.

I caratteri della sicurezza, dell'affidabilità e della trasparenza sono richiamati anche dal già menzionato disegno di legge, XIX Legislatura, presentato al Senato il 20 maggio 2024, stante il secondo comma dell'art. 10 in base al quale “L'utilizzo dell'intelligenza artificiale in ambito

algoritmica può essere un grave ostacolo alla valutazione e al controllo dei nuovi rischi per la sicurezza e la salute sul lavoro, l'inaffidabilità del sistema, che può derivare dalla distorsione dei dati raccolti e dalla presenza di errori di progettazione, può alimentare la diffidenza sui processi e sugli effetti dell'uso delle tecnologie digitali e, quindi, produrre un senso di rassegnazione che può essere altrettanto fonte di pericolo nello svolgimento delle attività lavorativa⁴¹.

4. Il nodo della tutela della riservatezza e della dignità del lavoratore

I probabili benefici arrecati dall'intelligenza artificiale alla salute e alla sicurezza dei lavoratori devono tenere conto della presenza di norme nell'ordinamento del lavoro sul trattamento dei dati personali, le quali sembrano porre un argine alla possibilità, per il datore di lavoro, di acquisire dati sui lavoratori, utilizzandoli per "fini differenti" da quelli legati alla prestazione lavorativa. In altri termini, i dati raccolti sul luogo di lavoro dai sistemi di intelligenza artificiale potrebbero essere impiegati non come strumenti di tutela ai fini dell'integrità psicofisica e della personalità morale del prestatore d'opere, bensì come strumenti di controllo e, quindi, rientranti nei divieti stabiliti dal legislatore. Il punto allora cruciale diventa comprendere se i dati raccolti dai sistemi di intelligenza artificiale possono essere considerati "legati all'attività lavorativa" e, dunque, escludere che il datore di lavoro incorra nella violazione, oltre che delle norme contenute nel Codice della *privacy*, delle disposizioni contenute nello Statuto dei Lavoratori (responsabilità penale e condotta antisindacale).

La regolazione dei sistemi di intelligenza artificiale nella fonte unionale ha come obiettivo quello di dettare una disciplina organica della materia, assumendo, tuttavia, la disciplina di protezione dei dati del regolamento UE 2016/679 (Gdpr) come paradigma di riferimento, da considerarsi indiscutibilmente come l'avanguardia nella regolazione del digitale.

Ad avviso di chi scrive, occorre non confondere i due differenti ambiti. Un aspetto è la tutela del lavoratore nella disciplina del rapporto di lavoro; altro è la tutela della salute del lavoratore nell'ambiente di lavoro. Perché nel diritto della sicurezza del lavoro la necessità di operare un contemperamento tra opposte esigenze – quali, da un lato, la tutela della salute del lavoratore e, dall'altro, l'assolvimento dell'obbligo di protezione del datore di lavoro e, quindi, dell'obbligazione securitaria⁴², autorizza una risposta affermativa, sempreché alla radice sia salvaguardata la dignità del lavoratore o della lavoratrice. D'altra parte, non si può ridimensionare il miglioramento nel tempo dei livelli di sicurezza alla

lavorativo deve essere *sicuro, affidabile, trasparente* e non può svolgersi in contrasto con *la dignità umana né violare la riservatezza dei dati personali (...)*" (corsivo mio).

⁴¹ In dottrina, v. T. TREU, *Intelligenza Artificiale*, cit., p. 15.

⁴² Si v. in ordine alla delicata questione della responsabilità datoriale nell'ambito dell'obbligazione securitaria, M. GIOVANNONE, *Responsabilità datoriale e prospettive regolative della sicurezza sul lavoro. Una proposta di ricomposizione*, Giappichelli, Torino, 2024, p. 141 ss.

stregua dell'art. 28, comma 2, lett. c), del d.lgs. n. 81/2008, divenuto parte integrante degli obblighi inderogabili (e non delegabili) in capo al datore di lavoro; e, nemmeno, si può minimizzare il contributo che la scienza e la tecnica hanno progressivamente introdotto, in un flusso costante, nei contesti lavorativi, rappresentando una soglia di cui garantire il minimo certo raggiungimento, sulla base delle differenti valutazioni e delle misure ritenute “necessarie”.

Volgendo lo sguardo alla disciplina domestica, occorre soffermarsi sinteticamente non tanto sulla tutela riconosciuta ai lavoratori contro forme di monitoraggio continuo e pervasivo dell'attività lavorativa alla stregua del novellato art. 4, comma 1, della legge n. 300/1970, dal momento che è ammissibile per il datore di lavoro effettuare controlli a distanza dell'attività lavorativa “esclusivamente” per la sicurezza del lavoro – oltre che per esigenze organizzative e produttive e per la tutela del patrimonio aziendale – quanto sul comma 3 della medesima norma che pone una ulteriore condizione per l'utilizzo delle informazioni e dei dati dei lavoratori raccolti: il rispetto delle norme contenute nel d.lgs. n. 196/2003, cui essa fa ora espresso rinvio⁴³. Tecnicamente, il comma 3 dell'art. 4, della legge n. 300/1970, distingue due ipotesi: la prima, riferita alla “raccolta” di dati e informazioni sull'attività lavorativa; la seconda, inerente “all'utilizzo” di tali informazioni per tutte le finalità connesse al rapporto di lavoro⁴⁴.

Se per la raccolta di informazioni, il trattamento dei dati è sempre consentito, nell'ipotesi di utilizzo delle informazioni sui lavoratori, la condizione posta al datore di lavoro ai fini del trattamento dei dati è che sia stata fornita al lavoratore un'informativa circa le modalità d'uso degli strumenti di registrazione di tali dati. La norma, come è noto, parla di “adeguata informativa” lasciando intendere la non rilevanza, ai fini dell'utilizzo delle informazioni, del consenso espresso in qualsiasi forma dal lavoratore.

Ne deriva, condivisibilmente⁴⁵, che, anche un mero atto unilaterale può esser sufficiente ad informare il lavoratore circa le modalità con le quali gli strumenti sono utilizzati ed i controlli effettuati. L'informativa resa al lavoratore è considerata il presupposto che legittima il trattamento dei dati personali non essendo necessaria la “preventiva acquisizione del consenso” del lavoratore interessato⁴⁶. Ai fini

⁴³ Ai sensi del terzo comma dell'art. 4, della l. n. 300/70, come aggiunto dall'art. 23 del d.lgs. n. 151/2015, “Le informazioni raccolte ai sensi dei commi 1 e 2 sono utilizzabili a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro a condizione che sia data al lavoratore adeguata informazione delle modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli e nel rispetto di quanto disposto dal decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196”.

⁴⁴ Sul tema si vedano, tra gli altri, i contributi di I. ALVINO, *I. Nuovi limiti al controllo a distanza dell'attività dei lavoratori nell'intersezione fra le regole dello Statuto di lavoratori e quelle del Codice della privacy*, in “Labour & Law Issues”, vol. 2, 1, 2016, p. 22; A. MARESCA, *Jobs Act, come conciliare potere di controllo e tutela della dignità e riservatezza del lavoratore*, Ipsos Quotidiano, 22 febbraio 2016.

⁴⁵ Così P. LAMBERTUCCI, *Potere di controllo del datore di lavoro e tutela della riservatezza del lavoratore: i controlli a “distanza” tra attualità della disciplina statutaria, promozione della contrattazione di prossimità e legge delega del 2014 (cd. Jobs Act)*, in “WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona. IT”, n. 255/2015, p. 23.

⁴⁶ Così M. MARAZZA, *Dei poteri (del datore di lavoro), dei controlli (a distanza) e del trattamento dei dati (del lavoratore)*, in “WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona. IT”, n. 300/2016, p. 25 ss.

dell'utilizzo delle informazioni, non è sufficiente la semplice "conoscibilità" dei dati e delle informazioni da parte del lavoratore ma deve essere fornita dal datore di lavoro una prova della "conoscenza diretta" di tale elemento⁴⁷. Il datore di lavoro può, dunque, utilizzare le informazioni per fini legati unicamente al rapporto di lavoro e all'assolvimento della sua obbligazione di garanzia⁴⁸, purché i lavoratori interessati siano adeguatamente informati sulle modalità d'uso degli strumenti impiegati al fine di non arrecare danni alla compromissione del diritto alla loro salute e sicurezza⁴⁹.

Ebbene, restano aperte due questioni alla luce del regolamento UE 2024/1689, cui non sembra tenere conto la disciplina domestica. La prima è quella della trasparenza, dal momento che occorre stabilire in prima battuta quali informazioni dovranno essere messe a disposizione del lavoratore e, in seconda, fino a che livello può spingersi la capacità dell'interessato di comprendere tali informazioni.⁵⁰ Invero, sotto questo profilo, deve tenersi conto che, con gli artt. 22 del regolamento UE 2016/679 (Gdpr) e 11 della direttiva 2016/680, l'Ue, già nel 2016, ha introdotto uno strumento giuridico diretto a disciplinare l'intelligenza

⁴⁷ Si v. I. ALVINO, *I nuovi limiti al controllo a distanza dell'attività dei lavoratori nell'intersezione fra le regole dello Statuto dei lavoratori e quelle del Codice della privacy*, in "Labour & Law Issues", vol. 2, 1, 2016, p. 35; P. TULLINI, *Controlli a distanza e tutela dei dati personali del lavoratore*, Giappichelli, Torino, 2017.

⁴⁸ Sul trattamento dei dati, A. BELLAVISTA, *Sorveglianza sui lavoratori, protezione dei dati personali e azione collettiva nell'economia digitale*, in C. ALESSI, M. BARBERA, L. GUAGLIANONE (a cura di), *Impresa, lavoro e non lavoro nell'economia digitale*, Cacucci, Bari, 2019, p. 151 ss.; A. TOPO, *Automatic management, reputazione del lavoratore e tutela della riservatezza*, in "Lavoro e diritto", 2018, n. 3, p. 453 ss.

⁴⁹ Secondo la Corte di Giustizia europea (CGE 17 ottobre 2019 nn. 1874/13 e 8567/13) il requisito essenziale affinché i controlli sul lavoro siano legittimi resta la loro rigorosa "proporzionalità" e "non eccedenza": capisaldi della disciplina di protezione dati la cui "funzione sociale" si conferma sempre più centrale perché capace di coniugare dignità e iniziativa economica, libertà e tecnica, garanzie e doveri.

⁵⁰ Profili non presi in considerazione dal già riferito disegno di legge, XIX Legislatura, presentato al Senato il 20 maggio 2024, n. 1146, posto che l'art. 10, comma 2, seconda parte, stabilisce che "(...) il datore di lavoro o il committente è tenuto a informare il lavoratore dell'utilizzo dell'intelligenza artificiale nei casi e con le modalità di cui all'articolo 1-bis del decreto legislativo 26 maggio 1997, n. 152". Tale previsione menziona, in un quadro (parecchio) generale e (fin troppo) programmatico di diritti, il condivisibile obbligo di informativa che il datore di lavoro è tenuto ad assolvere nei confronti dei lavoratori ma, allo stesso tempo, richiamando l'art. 1-bis del d.lgs. n. 152/1997, non sembra cogliere puntualmente la profonda differenza che si riscontra tra IA e automazione.

Si tratta di un rinvio formale che è "improprio" perché il disegno di legge rinuncia a compiere determinate scelte, essenziali per la disciplina della fattispecie, rimettendosi alla scelta che è stata compiuta dall'altro atto normativo. In particolare, l'automazione dei sistemi di monitoraggio, su cui il datore di lavoro è tenuto a fornire al lavoratore, alla stregua dell'art. 1-bis del d.lgs. n. 152/1997 un'informativa trasparente, esegue attività predefinite, riduce l'intervento manuale, migliora l'efficienza. Al contrario, l'intelligenza artificiale, che incorpora il *machine learning* e gli algoritmi avanzati – come si è riferito in precedenza – impara dai dati, si adatta e prende decisioni senza una programmazione esplicita. Peraltro, dal rinvio all'art. 1-bis del d.lgs. n. 152/1997 discende, dal comma 6, l'obbligo del datore di lavoro di comunicare le informazioni, in ordine all'adozione dei sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati alle rsa o rsu competenti, ovvero, in mancanza, alle sedi territoriali delle associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, ma non anche al rappresentante dei lavoratori per la sicurezza. Il che lascia oggettivamente perplessi, alla luce delle molteplici azioni (conoscitive, consultive, partecipative e propositive) che il d.lgs. n. 81/2008 attribuisce al rappresentante dei lavoratori per la sicurezza sia verso il sistema della prevenzione aziendale (datore di lavoro, responsabile della prevenzione e protezione, medico competente) sia nei confronti dei lavoratori.

artificiale, con particolare riferimento proprio al processo decisionale automatizzato, rispetto al quale la disciplina di protezione dati ha sancito il diritto alla spiegazione e alla revisione umana della decisione automatizzata, nonché il divieto di discriminazione⁵¹. Difatti, si rileva una generale sfiducia sul fatto che sistemi di trattamento dei dati molto complessi e sofisticati possano garantire la capacità di autodeterminazione del singolo.

La seconda questione attiene alle caratteristiche dell'informativa, del principio di minimizzazione dei dati e dell'individuazione *ex ante* delle finalità del trattamento, giacché esse sembrano apparire disfunzionali rispetto a taluni sistemi di intelligenza artificiale, qualora questi ultimi, pur operando nell'area della tutela della salute e della sicurezza, presentino elementi di opacità tali da rendere inesplicabili gli *output* dagli stessi generati.

A ben guardare, in relazione a tali applicazioni, ad esempio, non vi è il rispetto del principio di minimizzazione dei dati, in quanto taluni sistemi di intelligenza artificiale riescono a ricavare dai medesimi dati, anche attraverso meccanismi di incrocio, altre informazioni che il titolare non avrebbe voluto fornire; non vi è neppure la possibilità di individuare *ex ante* le finalità del trattamento, giacché il sistema potrebbe deviare dalle finalità predeterminate e comunicare inizialmente al lavoratore.

Se il problema sussiste, una soluzione va cercata.

Così, ad esempio, il legislatore nazionale, facendo leva sull'indicazione già riferita nell'art. 2, comma 11, del regolamento UE 2024/1689, potrebbe ricollegarsi con qualche opportuno adattamento, da recare al modello prevenzionistico di cui al d.lgs. n. 81/2008, a quanto riportato nell'art. 14 del regolamento nel quale si legge che, nel caso in cui i sistemi di IA presentino un alto rischio, essi debbono essere “(...) progettati e sviluppati, anche con strumenti di interfaccia uomo-macchina adeguati, in modo tale da poter essere efficacemente supervisionati da persone fisiche durante il periodo in cui il sistema di IA è in uso”.

Resta, però, da chiarire un aspetto che è foriero di implicazioni sul piano delle responsabilità dei sistemi di intelligenza artificiale. E' stato evidenziato che “(...) Per quanto attiene alla tutela della salute e sicurezza sul lavoro, sembra possibile e opportuno far riferimento a una soluzione giuridica diversa dalla evocazione dello schema di responsabilità “a cascata” individuato dal d.lgs. n. 81/2008, o dalla *culpa in vigilando* dei soggetti posti in una posizione di garanzia sovraordinata nell'ambito del modello di ripartizione intersoggettiva degli obblighi prevenzionistici (art. 18, comma 3-*bis*, del d.lgs. n. 81/2008)”; sicché “(...) pare invece più opportuno evocare, in attesa di futuri interventi normativi, gli artt. 22, 23 e 24, del d.lgs. n. 81/2008, alla stregua dei quali si prevedono obblighi di sicurezza, in un processo di garanzia prevenzionistica “a monte”, per i progettisti,

⁵¹ Cfr. Memoria del Garante per la protezione dei dati personali sulla proposta di regolamento (UE) sull'intelligenza artificiale – COM 2021(206), 9 marzo 2022.

i fabbricanti, i fornitori e gli installatori di macchine, attrezzature, impianti utilizzati nei luoghi di lavoro”⁵².

Una conclusione che, ad avviso di chi scrive, si presenta per nulla calibrata alle diverse categorie di sistemi di intelligenza artificiale, considerato che, alla luce di quanto si è riferito in precedenza, lo sviluppo di congegni con preminenti caratteristiche di autonomia e cognizione ha reso sempre più simili tali congegni ad agenti del tutto indipendenti, capaci di interagire autonomamente con l’ambiente esterno, di modificarlo e di prendere decisioni e non semplicemente identificabili come meri oggetti prodotti, fabbricati, installati da terzi. Peraltro, non deve ignorarsi che sul piano civilistico, trattandosi di soggetti estranei all’impresa e, dunque, destinatari dei precetti di cui agli artt. 22, 23 e 24 del d.lgs. n. 81/2008, la responsabilità extracontrattuale, alla stregua dell’art. 2043, c.c., porrebbe a carico del lavoratore danneggiato la prova della colpa o del dolo dell’autore della condotta lesiva⁵³. Si potrebbe allora ipotizzare una torsione di prospettiva, da tradurre sul piano normativo si intende, che consideri possibile un’inversione dell’onere della prova in capo ai danneggianti, quali, ad esempio, i fornitori o i produttori del sistema di IA. Ma questa, auspicabile, evoluzione non suscita consenso in ambito unionale⁵⁴.

Quanto alla responsabilità penale, se si escludono i casi di esenzione derivanti dal carattere occulto del vizio della macchina⁵⁵, il ricorso alle norme sui debitori “esterni” di sicurezza finisce conseguentemente per consolidare una figura modello di datore di lavoro, definita dalla dottrina penalistica⁵⁶, “onnisciente e onnipotente”.

La complessità degli effetti che la regolazione dell’utilizzo dei sistemi di intelligenza artificiale determina sull’esercizio dei diritti e degli obblighi di tutti i soggetti coinvolti deve indurre ad un’attenta considerazione dei problemi che determinano le fattispecie di responsabilità, con particolare riferimento alla regola della prova e all’inversione dell’onere della prova in determinate circostanze⁵⁷.

5. *Qualche provvisoria conclusione*

⁵² Così S. CAIROLI, *Intelligenza artificiale e sicurezza sul lavoro*, cit., p. 36.

⁵³ Cfr. Cass. civ., sez. lav., 3 aprile 1999, n. 3234, in “Cassazione civile Massimario”, 1999, p. 749 ss. Senza trascurare il termine prescrizione più breve: 5 anni, previsti dall’art. 2947 c.c., contro i 10 anni stabiliti per far valere la responsabilità contrattuale alla stregua dell’art. 2946, c.c.

⁵⁴ Il riferimento è alla nota direttiva 85/374 CE sulla responsabilità per danno da prodotti difettosi.

⁵⁵ V. Cass. civ., sez. lav., 27 settembre 2001, n. 35067, in “Ambiente e sicurezza del lavoro”, 2002, 2, p. 96 ss.

⁵⁶ D. CASTRONUOVO, *Profili relazionali della colpa nel contesto della sicurezza sul lavoro. Autoreponsabilità o paternalismo penale?*, in “www.archiviopenale.it”, 2019, 2, p. 4 ss.

⁵⁷ Il tema della responsabilità è ampio e meriterebbe una trattazione a sé, specie se si considera che né la delega legislativa contenuta nell’art. 22, comma 5, del già riferito disegno di legge n. 1146/2024 né l’art. 25 del medesimo disegno di legge – che modifica alcune norme del codice penale e introduce ulteriori disposizioni – affrontano la delicata questione della costruzione di una specifica responsabilità del sistema di intelligenza artificiale, che prescinda, anche solo in parte, dalla responsabilità delle posizioni di garanzia.

Sono diversi i benefici che i sistemi di intelligenza artificiale possono generare alla tutela della salute e della sicurezza del lavoratore in un'ottica di prevenzione degli infortuni e delle malattie professionali. La predisposizione, suggerita dall'Agenzia Europea EU-OSHUA, di elaborare un "solido quadro etico" che definisca con precisione come i sistemi di intelligenza artificiale dovrebbero essere sviluppati, attuati e impiegati, nel rispetto delle disposizioni legislative esistenti, è una proposta condivisibile, specie nel nostro modello partecipativo di salute e sicurezza nel quale la mediazione sindacale non è conflittuale ed esterna alle regole, ma è inglobata nel sistema di prevenzione e protezione⁵⁸.

Sulla stessa lunghezza d'onda anche il regolamento UE 2024/1689 auspica la redazione di "codici di buone pratiche", su base volontaria, al fine di aumentare la fiducia nei sistemi stessi e, conseguentemente, la loro diffusione sul mercato (cfr. sezione IV, artt. 56 ss.).

Se l'obiettivo è quello di servirsi dell'intelligenza artificiale al fine di consentire ai datori di lavoro e ai servizi di prevenzione e protezione di individuare e di pianificare gli interventi migliorativi da attuare e di individuare la loro scala di priorità, allora due sono i punti chiave sui quali, a mio avviso, non si può prescindere.

In primo luogo, oltre alla diffusione – sia a livello nazionale che internazionale – di linee guida, buone prassi e indicazioni operative, occorre identificare *uno standard minimo di riferimento per ciascun dispositivo di intelligenza artificiale* che arrechi benefici alla tutela della salute e della sicurezza al fine di scongiurare la difformità di valutazione e l'impossibilità di comparazione dei risultati in ambito contrattuale. Ciò significa affrontare consapevolmente (anche) il pericolo di applicazione inappropriata o di interpretazione errata o deviata degli *output* o delle decisioni del sistema di intelligenza artificiale.

In secondo luogo, occorre garantire, da un lato, *la trasparenza* dei sistemi IA–declinandola in tre differenti aspetti: tracciabilità, comunicazione e spiegabilità – e, dall'altro, *la partecipazione attiva* dei lavoratori alla progettazione, allo sviluppo e, finanche, alla valutazione di tali sistemi.

Quando il lavoratore non ha informazioni o comprensione di quali dati l'algoritmo di intelligenza artificiale sta raccogliendo, come vengono utilizzati i dati e per quale scopo, ciò inevitabilmente conduce all'intensificazione del lavoro, allo stress lavoro-correlato e, dunque, finisce per comprometterne la salute fisica e organizzativa. Non è sufficiente che il datore di lavoro si limiti agli obblighi di informazione, ma deve essere consentito ai rappresentanti dei lavoratori della sicurezza e alle rappresentanze sindacali, riesumando anche l'art. 9 dello Statuto dei lavoratori dalle ceneri nelle quali è stato frettolosamente ricacciato, di "spiegare"

⁵⁸ Nel senso di "regolazione partecipata" secondo P. PASCUCCI, *Prevenzione, organizzazione e formazione. A proposito di un recente libro sulla sicurezza sul lavoro*, in "Diritto della Sicurezza sul Lavoro", 2016, 1, II, p. 70.

l'algoritmo nel suo funzionamento e il regime delle sue responsabilità, al fine di generare un ragionevole affidamento in ordine all'impossibilità di generare pratiche discriminatorie o ingannevoli.

Infine, il dialogo deve essere incentrato non esclusivamente sulla promozione dell'innovazione tecnologica, bensì anche sulla *sensibilizzazione alla cultura del dato*, servendosi della *privacy* come strumento a protezione del lavoratore e/o della lavoratrice e non come ostacolo alla ricerca e alla tutela della loro salute.

Il punto è che abbiamo bisogno di una bussola, non inevitabilmente normativa, che tenga conto della ricerca, dello sviluppo e della conoscenza empirica dell'utilizzo della tecnologia e non solo del momento della progettazione tecnologica. Diviene, pertanto, evidente quanto non sia più procrastinabile non solo agire al fine di cogliere le opportunità e i benefici che il progresso tecnologico offre, a partire dalla prevenzione e dal miglioramento delle condizioni di lavoro, ma anche di garantire un adeguato livello di consapevolezza e di relative tutele. Ma su tali riflessioni, qui abbozzate, si dovrà tornare necessariamente in altra sede.

Abstract

Partendo dall'assunto che la trasformazione digitale è in grado di determinare conseguenze mai sperimentate in precedenza sul sistema sociale, economico e del lavoro, il legislatore unionale, avvalendosi di una traccia di stile regolativo già prospettata dal Gdpr, ha emanato il Reg. UE 2024/1689, meglio noto come Artificial Intelligence Act, con la finalità di disciplinare l'uso e lo sviluppo dei sistemi basati sull'intelligenza artificiale negli Stati membri. Il lavoro che segue si articola in due parti. La prima si propone di evidenziare quanto la trasformazione digitale possa incidere favorevolmente sulla prevenzione degli infortuni e delle malattie professionali ove fosse impiegata dalle imprese con consapevolezza e responsabilizzazione e nel rispetto della privacy e della dignità del lavoratore. La seconda parte si concentra sull'adeguatezza di tale recente regolamentazione unionale di esaurire la normatività di cui si ha necessità nell'ambito della trasformazione indotta (o coadiuvata) dalla intelligenza artificiale sulla tutela della salute e della sicurezza. Il comune denominatore delle due sezioni si rinviene nella verifica della compatibilità con l'attuale assetto della disciplina domestica e con il bagaglio valoriale dei principi costituzionali.

Starting from the assumption that digital transformation is capable of bringing about consequences never before experienced on the social, economic and labor system, the EU legislator, making use of a regulatory style track already envisaged by the Gdpr, issued EU Reg. 2024/1689, better known as the Artificial Intelligence Act, with the aim of regulating the use and development of artificial intelligence-based systems in member states. The following work is divided into two parts. The first aims to highlight how digital transformation could favorably affect the prevention of occupational injuries and illnesses where it was employed by companies with awareness and empowerment and with respect for the privacy and dignity of the worker. The second part focuses on the adequacy of such recent regulation UE to exhaust much-needed normativity in the context of AI-induced (or assisted) transformation on health and safety protection. The common denominator of the two sections is found in the verification of compatibility with the current framework of domestic regulation and the value baggage of constitutional principles.

Parole chiave

Intelligenza artificiale, regolamento UE, algoritmo, sicurezza, salute, privacy

Keywords

Artificial intelligence, EU regulation, algorithm, security, health, privacy

L'art. 26 del d.lgs. n. 81/2008 e la disciplina dei cantieri temporanei o mobili, fra norma generale e norma speciale^{**}

di Chiara Lazzari*

SOMMARIO: 1. Considerazioni introduttive. – 2. Le “mere forniture di materiali o attrezzature”. – 3. Il caso del “cantiere endoaziendale” nell’elaborazione giurisprudenziale. – 3.1. La nozione di “impresa esecutrice”. – 3.2. L’art. 96, comma 2, del d.lgs. n. 81/2008 e gli affidamenti interni di lavori edili, fra redazione del PSC ed elaborazione del DUVRI: un’ipotesi ricostruttiva. – 4. L’art. 97, comma 2, del d.lgs. n. 81/2008 e la selezione dei soggetti chiamati a eseguire i lavori.

1. Considerazioni introduttive

Sebbene il d.lgs. n. 81/2008 non riproponga quanto previsto dall’art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 494/1996, secondo cui “Le disposizioni del decreto legislativo 19 settembre 1994, n. 626, come modificato dal decreto legislativo 19 marzo 1996, n. 242, di seguito denominato decreto legislativo n. 626/1994, e della vigente legislazione in materia di prevenzione infortuni e di igiene del lavoro si applicano al settore di cui al comma 1¹, fatte salve le disposizioni specifiche contenute nel presente decreto”, ancora oggi il suo art. 88, comma 1, continua a parlare di “disposizioni *specifiche* relative alle misure per la tutela della salute e per la sicurezza dei lavoratori nei cantieri temporanei o mobili quali definiti all’articolo 89, comma 1, lettera a)”, configurandosi, dunque, il Titolo IV, Capo I, del medesimo decreto in termini di specialità rispetto al precedente Titolo I, dedicato ai “Principi comuni”.

Nell’approfondire il tema delle interrelazioni fra l’art. 26 del d.lgs. n. 81/2008 e la disciplina dei cantieri temporanei o mobili, il rapporto fra norma generale e norma speciale si coglie soprattutto con riguardo alle disposizioni del Titolo IV, Capo I che evocano espressamente il citato art. 26: il riferimento, in particolare, è

* Chiara Lazzari è professoressa associata di Diritto del lavoro nell’Università di Urbino Carlo Bo. chiara.lazzari@uniurb.it.

** Questo saggio riproduce, con l’aggiunta dei riferimenti bibliografici, la relazione presentata alla Scuola Superiore della Magistratura nell’ambito del Corso di formazione per Magistrati sul tema “Catene degli appalti e tutela della salute e della sicurezza sul lavoro” (Scandicci, Villa di Castel Pulci, 13 marzo 2025).

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

¹ Secondo tale disposizione, “Il presente decreto legislativo prescrive misure per la tutela della salute e per la sicurezza dei lavoratori nei cantieri temporanei o mobili quali definiti all’articolo 2, comma 1, lettera a)”.

agli artt. 96, commi 1-*bis* e 2, e 97, comma 2, alla cui analisi ci si dedicherà nei paragrafi che seguono.

2. Le “mere forniture di materiali o attrezzature”

Quanto alla prima delle previsioni ricordate, come risultante dalle modifiche introdotte dal decreto correttivo n. 106/2009, si statuisce, in un’ottica di semplificazione abbastanza discutibile², che l’obbligo di redazione del piano operativo di sicurezza (POS) non opera relativamente “alle mere forniture di materiali o attrezzature”, ma che “in tali casi trovano comunque applicazione le disposizioni di cui all’articolo 26”.

In proposito, mi pare importante richiamare l’attenzione su due profili.

Da un lato, probabilmente per un difetto di coordinamento fra l’art. 96, comma 1-*bis*, secondo periodo, e l’art. 26, comma 3-*bis*, il rinvio alle “disposizioni di cui all’articolo 26” produce l’effetto di rendere applicabile anche alla fattispecie *de qua* la clausola di esenzione contenuta nella seconda delle norme citate³, in virtù della quale la redazione del documento unico di valutazione dei rischi interferenziali (DUVRI) non è dovuta, tra l’altro, nell’ipotesi di “mere forniture di materiali o attrezzature”⁴, ovviamente alle condizioni previste per l’operatività dell’esonero (ossia che dette forniture non comportino i rischi di particolare gravità esplicitamente elencati e che la loro durata non sia superiore a cinque uomini-giorno: invero, pur se tra qualche ambiguità del dettato legislativo, il limite temporale pare riferibile anche a tali attività⁵).

Rimane ferma comunque l’applicazione delle restanti parti dell’art. 26, tra cui, in particolare, il comma 2 con gli obblighi di cooperazione e coordinamento ivi indicati.

² V. anche *infra*, § 3.1.

³ Così anche P. SOPRANI, *Sicurezza nei cantieri temporanei o mobili: le modifiche al Titolo IV del Testo Unico*, in “Igiene & sicurezza del lavoro”, 2009, 10, pp. 565-566; R. GUARINIELLO, *DVR, DUVRI, PSC: i rapporti*, in “Diritto & pratica del lavoro”, 2023, 16, p. 979; v. pure, in tema di fornitura di calcestruzzo, MLPS, circ. 10.02.2016, n. 2597, in <https://olympus.uniurb.it/>; qualche ambiguità in Cass. pen., sez. IV, 5 settembre 2024, n. 33705, *ivi*, secondo cui “Per ciò che concerne la ditta Alfa 164 Srl quest’ultima, essendo coinvolta nei lavori esclusivamente in quanto fornitrice di calcestruzzo e non partecipando attivamente ai lavori di cantiere, non era soggetta all’obbligo del POS, ma non di meno, in conformità al disposto di cui all’articolo 26, comma 3-bis, e all’articolo 96, comma 1, lettera g) del D.Lgs. cit. era dotata di documento indicante la procedura per la fornitura di calcestruzzo in cantiere, avente lo scopo di indicare alle imprese esecutrici le procedure di sicurezza a cui avrebbero dovuto attenersi i lavoratori coinvolti nelle diverse fasi in cui si articola il rapporto tra il fornitore e l’impresa cliente”; sulle procedure di sicurezza, v. *infra*, nel testo.

⁴ In generale, sui casi di esonero dall’obbligo di redigere il DUVRI, cfr., per tutti, O. BONARDI, *La sicurezza sul lavoro nel sistema degli appalti*, in G. NATULLO (a cura di), *Salute e sicurezza sul lavoro*, Milano, Wolters Kluwer Italia, 2015, p. 877 ss.; P. TULLINI, *Commento all’art. 26*, in C. ZOLI (a cura di), *La nuova sicurezza sul lavoro. I. Principi comuni*, Commentario diretto da Luigi Montuschi, Bologna, Zanichelli, 2011, p. 294 ss.

⁵ Così pure R. GUARINIELLO, *DVR, DUVRI, PSC: i rischi*, in “Diritto & pratica del lavoro”, 2023, 14, p. 852.

Ciò, però, purché si possa parlare di “mera fornitura” e, pertanto, l’impresa che svolge detta attività non debba essere qualificata come “esecutrice”⁶.

Questo è l’altro passaggio su cui vorrei soffermarmi, essendo qui evocata l’annosa questione della differenza tra fornitura e posa in opera di calcestruzzo. La distinzione fra le due fasi, infatti, ha a lungo impegnato tanto gli organi ispettivi che giudiziari. Da ultimo, secondo la Circolare INL 11 agosto 2020, nei casi di mera fornitura, rispetto ai quali va escluso l’obbligo del POS, e, per quanto detto, anche del DUVRI, “i lavoratori della ditta fornitrice non partecipano alle operazioni di getto del conglomerato, e non manovrano il terminale in gomma della pompa o la benna o il secchione nel caso di scarico dalla betoniera. Essi si limitano a posizionare l’autobetoniera e la canaletta di distribuzione o a direzionare – a distanza o da cabina – il braccio (ma non il terminale in gomma) della pompa per calcestruzzo o dell’autobetonpompa, ecc., a seconda della modalità di consegna. I lavoratori della ditta esecutrice, invece, provvedono alla posa in opera dirigendo materialmente il getto del calcestruzzo, manovrando e posizionando la benna, il secchione o il terminale in gomma della pompa, in modo da garantire l’omogenea distribuzione del conglomerato durante la lavorazione, nel rispetto della regola dell’arte. Pertanto, le materiali attività dei lavoratori della ditta esecutrice che eseguono i getti (conducendo, ad esempio, il terminale in gomma della pompa), si distinguono da quelle degli addetti alla conduzione di pompe per calcestruzzo, generalmente dipendenti della ditta fornitrice, che consistono nella manovra del braccio della pompa per calcestruzzo, o dell’autobetonpompa, per effettuare la consegna (scarico) del materiale”. Si prevede, in ogni caso, il rispetto della Procedura approvata dalla Commissione Consultiva Permanente nel 2011 ai fini dello scambio di informazioni fra fornitore e impresa esecutrice. Viceversa, “nel caso in cui i lavoratori della stessa azienda provvedono sia alla fornitura (consegna/scarico) del conglomerato sia alla sua posa in opera (esecuzione dei getti) effettuando entrambe le operazioni”, la redazione del POS è obbligatoria, configurandosi l’impresa contemporaneamente sia come fornitrice che come esecutrice.

L’interpretazione è accolta dalla giurisprudenza. In particolare, la recente Cass. pen., sez. III, 8 gennaio 2025, n. 536⁷, aderendo esplicitamente a quanto affermato dalla ricordata circolare, mette in guardia dall’“equiparare ogni operazione di scarico del materiale nel cantiere, strettamente necessaria al perfezionamento della stessa consegna, alla posa in opera”, poiché in tal modo “si finisce con l’escludere alla radice la configurabilità della mera fornitura, la quale non può esaurirsi nel mero trasporto della merce nel luogo di destinazione, contemplando anche la sua consegna al destinatario. Occorre tuttavia considerare nel caso di specie la particolare natura del materiale fornito stante la veloce solidificazione cui è soggetto il calcestruzzo, tale da richiedere un’altrettanta celere lavorazione nel momento in cui viene sversato, e che perciò necessita di appositi mezzi di trasporto, le cd. betoniere e le autobetonpompe, veicoli entrambi dotati

⁶ V. anche *infra*, § 3.1.

⁷ In <https://olympus.uniurb.it/>.

di un dispositivo per miscelare il conglomerato mantenendolo liquido, laddove le seconde, a differenza delle autobetoniere, sono altresì munite di una pompa a braccio snodabile e terminale flessibile, azionabile tramite un pannello di comando posto sul mezzo, per scaricare il conglomerato fino all'altezza ed alla distanza richiesta dal committente, nel punto in cui verrà posto in opera, non consentendo la sua veloce solidificazione ulteriori spostamenti. Affinché si possa ravvisare la posa in opera del calcestruzzo fornito occorre un *quid pluris* che fuoriesca dalle operazioni di consegna e che consenta di ravvisare una compartecipazione della ditta fornitrice alla installazione concreta del materiale fornito, al di là dell'attività di manovra della pompa di scarico, ove il mezzo ne sia dotato (...), realizzandosi quest'ultima solo quando la ditta fornitrice e, per essa, i suoi dipendenti, si faccia carico sia delle operazioni di consegna del calcestruzzo che dell'esecuzione dei relativi getti, alla quale soltanto possono conseguire gli specifici obblighi previsti a presidio della sicurezza dei lavoratori (...).

3. Il caso del "cantiere endoaziendale" nell'elaborazione giurisprudenziale

Venendo all'art. 96, comma 2, questo dispone che "L'accettazione da parte di ciascun datore di lavoro delle imprese del piano di sicurezza e di coordinamento di cui all'articolo 100, nonché la redazione del piano operativo di sicurezza costituiscono, limitatamente al singolo cantiere interessato, adempimento alle disposizioni di cui all'articolo 17 comma 1, lettera a), all'articolo 26, commi 1, lettera b), 2, 3, e 5, e all'articolo 29, comma 3". Dunque, l'obbligo di valutare tutti i rischi e redigere il relativo documento (DVR), quello di rielaborare detta valutazione e corrispondente DVR, nonché gli obblighi d'informazione, cooperazione e coordinamento, redazione del DUVRI e indicazione dei costi della sicurezza⁸ nell'ambito degli appalti *ex art. 26* si ritengono adempiuti in presenza della duplice condizione della predisposizione del POS e dell'accettazione del piano di sicurezza e di coordinamento (PSC) da parte di tutti i datori di lavoro coinvolti⁹, ossia a fronte del verificarsi di una fattispecie complessa che richiede una sequenza di documenti tra loro coerenti¹⁰. Ciò, però, "limitatamente al singolo cantiere interessato".

⁸ Su questo importante profilo, di recente, L. ANGELINI, *A proposito di costi e oneri per la sicurezza negli appalti (pubblici e privati) e nei cantieri: un puzzle normativo non facilmente componibile!*, in questa *Rivista*, 2022, 2, I, p. 20 ss.

⁹ Si ricorda altresì che, in linea con la regola generale posta dagli artt. 29, comma 2, e 50, comma 1, lett. b, del d.lgs. n. 81/2008, secondo l'art. 102 "Prima dell'accettazione del piano di sicurezza e di coordinamento di cui all'articolo 100 e delle modifiche significative apportate allo stesso, il datore di lavoro di ciascuna impresa esecutrice consulta il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza e gli fornisce eventuali chiarimenti sul contenuto del piano. Il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza ha facoltà di formulare proposte al riguardo".

¹⁰ Cfr. anche P. TULLINI, *Cantieri temporanei o mobili*, in EAD. (a cura di), *La nuova sicurezza sul lavoro. II. Gestione della prevenzione*, Commentario diretto da Luigi Montuschi, cit., p. 127; secondo l'art. 92, comma 1, lett. b, infatti, il coordinatore per l'esecuzione dei lavori (CSE) "verifica l'idoneità del piano operativo di sicurezza, da considerare come piano complementare

La disposizione appare preziosa per cercare di dipanare un'intricata matassa che si è presentata all'attenzione della giurisprudenza nell'ultimo decennio e rispetto alla quale la Cassazione ha espresso orientamenti non univoci. Del resto, quello dei rapporti fra norma generale (*i.e.*: l'art. 26) e norma speciale (*i.e.*: Titolo IV, Capo I) è questione spinosa, che ha dato vita anche a qualche confusione in termini di ricostruzione della corretta cornice regolativa¹¹.

Il riferimento è all'ipotesi del cantiere, così come definito dall'art. 89, comma 1, lett. *a* – ossia “qualunque luogo in cui si effettuano lavori edili o di ingegneria civile il cui elenco è riportato nell'allegato X”¹² –, ospitato all'interno di uno stabilimento industriale o comunque venuto in essere nell'ambito del processo produttivo di un'impresa, rivestendo in questo caso il committente – che nel Titolo IV può anche essere un privato cittadino non datore di lavoro – la qualifica datoriale.

di dettaglio del piano di sicurezza e coordinamento di cui all'articolo 100, assicurandone la coerenza con quest'ultimo”.

¹¹ V., ad esempio, Cass. pen., sez. IV, 29 dicembre 2017, n. 57974, in <https://olympus.uniurb.it/>, che applica entrambe le normative – art. 26 e Titolo IV, Capo I – laddove, però, non è chiara la sussistenza dei presupposti per l'operatività della prima disposizione; Cass. pen., sez. IV, 27 maggio 2024, n. 20771, *invi*, ove si menziona, ma non si approfondisce, “l'eventuale responsabilità del committente – in relazione agli artt. 26 e 90 del D.Lgs. n. 81/2008 –” che “non fa evidentemente venire meno la responsabilità dell'appaltatore, in relazione al complesso degli obblighi inerenti alla posizione di datore di lavoro”; Cass. pen., sez. IV, 20 dicembre 2022, n. 48242, *invi*, che afferma testualmente: “Si tratta di doglianza che, prima ancora che con la sentenza, non si confronta con il dettato normativo, giacché il committente, nei cantieri temporanei o mobili in cui sia prevista la presenza (anche non contemporanea) di più imprese esecutrici, ha l'obbligo: 1) di elaborare il documento unico di valutazione dei rischi di cui all'art. 26, comma 3, d.lgs. n. 81 del 2008; 2) di nominare il coordinatore per la progettazione dell'opera di cui agli artt. 89, comma 1, lett. e), e 91 d.lgs. n. 81 del 2008 (CSP), deputato a redigere il piano di sicurezza e coordinamento (PSC); 3) di nominare il coordinatore per l'esecuzione dei lavori, di cui agli artt. 89, comma 1, lett. f) e 92 d.lgs. n. 81 del 2008 (CSE), deputato a verificare l'idoneità del piano operativo di sicurezza di ciascuna impresa, sia in relazione al PSC che in rapporto ai lavori da eseguirsi”; in termini analoghi sul presunto, triplice obbligo gravante sul committente Cass. pen., sez. IV, 9 aprile 2019, n. 15335, *invi*; o, ancora, Cass. pen., sez. IV, 6 maggio 2024, n. 17682, *invi*, ove si legge che “nelle sentenze di merito (...) non si è mancato di sottolineare che il A.A. avesse provveduto a smontare i ponteggi anticipatamente rispetto al cronoprogramma dei lavori senza darne avviso al C.C., così venendo meno all'obbligo di cooperazione tra committente e coordinatore per la sicurezza (art. 26 D.Lgs. n. 81/2008)”, evocandosi con riguardo a un cantiere edile una norma destinata a disciplinare gli appalti intra-aziendali e desumendo poi dalla stessa l'obbligo di cooperazione del committente con una figura prevista dal Titolo IV, Capo I, come nota R. GUARINIELLO, *Luci e ombre su appalti e cantieri*, in “Igiene & sicurezza del lavoro”, 2024, 6, p. 345.

¹² Tale Allegato menziona “i lavori di costruzione, manutenzione, riparazione, demolizione, conservazione, risanamento, ristrutturazione o equipaggiamento, la trasformazione, il rinnovamento o lo smantellamento di opere fisse, permanenti o temporanee, in muratura, in cemento armato, in metallo, in legno o in altri materiali, comprese le parti strutturali delle linee elettriche e le parti strutturali degli impianti elettrici, le opere stradali, ferroviarie, idrauliche, marittime, idroelettriche e, solo per la parte che comporta lavori edili o di ingegneria civile, le opere di bonifica, di sistemazione forestale e di sterro. Sono, inoltre, lavori di costruzione edile o di ingegneria civile gli scavi, ed il montaggio e lo smontaggio di elementi prefabbricati utilizzati per la realizzazione di lavori edili o di ingegneria civile”. A detti lavori vanno aggiunti, ai sensi dell'art. 88, comma 2-*bis*, “spettacoli musicali, cinematografici e teatrali e (...) manifestazioni fieristiche tenendo conto delle particolari esigenze connesse allo svolgimento delle relative attività”, poi individuate con il decreto interministeriale 22 luglio 2014: v., in proposito, Cass. pen., sez. IV, 4 novembre 2021, n. 39982, in <https://olympus.uniurb.it/>, per un caso di inapplicabilità, *ex* art. 6, comma 3, del citato decreto, del Titolo IV, Capo I, del d.lgs. n. 81/2008.

Per il principio di specialità, si dovrebbe predicare l'applicazione del Titolo IV, Capo I, nelle parti in cui esso deroga all'art. 26, secondo la linea tracciata dall'art. 96, comma 2¹³. V'è, tuttavia, da chiedersi se la redazione del PSC vada sempre concepita come sostitutiva rispetto a quella del DUVRI o se, invece, permanga in alcune ipotesi l'obbligo di redigere anche quest'ultimo¹⁴, o di aggiornarlo qualora, come spesso avviene, l'allestimento del cantiere si realizzi all'interno di un'azienda già dotata di DUVRI, determinandosi indubbiamente, con il successivo affidamento di lavori edili, un mutamento profondo della situazione ivi regolamentata¹⁵. Ciò tanto più allorquando il cantiere sia collocato in una realtà che non permette l'individuazione di barriere fisiche nei confronti di possibili interferenze rispetto all'ambiente circostante.

A quanto consta, la prima sentenza che tocca la questione è Cass. pen., sez. IV, 9 febbraio 2015, n. 5857¹⁶, secondo cui, poiché “All'interno del capannone della società M. Costruzioni s.p.a. erano operanti diverse compagini: quella della M., quella della ditta alla quale questa aveva commissionato particolari lavorazioni del proprio processo produttivo, la V., e quelle delle due ditte alle quali la M. aveva appaltato lavori edili per la ristrutturazione del capannone”, “tale situazione implicava per la pluri-committente di provvedere sia agli adempimenti previsti dal D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81, art. 26, per l'ipotesi di appalto c.d. interno (al processo produttivo dell'appaltante), sia agli adempimenti previsti dall'art. 88 e ss. del medesimo testo di legge per l'ipotesi di attivazione di un cantiere edile”. Dunque, la Cassazione ritiene in linea di principio applicabili entrambe le normative, peraltro concependo il DUVRI quale documento dal cui ambito di operatività non devono essere escluse le interferenze derivanti dalla presenza del cantiere edile. Infatti, la sentenza precisa che “la tesi sostenuta dal ricorrente in modo più o meno esplicito sottende una concezione riduttiva delle funzionalità del DUVRI, nel senso che alla valutazione dei rischi interferenziali si assegna il compito di prendere in considerazione le ricadute della compresenza sui lavoratori dell'una e dell'altra organizzazione, risultando quindi esclusi dalla rilevazione e dalla programmazione i rischi derivanti a soggetti terzi, pur presenti ed operanti sul medesimo luogo di lavoro”. Viceversa, “ove l'ambiente di lavoro entro il quale l'appaltatore dovrà eseguire la prestazione concordata preveda la presenza di una terza compagine –

¹³ Tra le disposizioni non derogate si ricorda l'art. 26, comma 4, in tema di responsabilità solidale fra committente, appaltatore ed eventuali subappaltatori, oltre che per il pagamento delle retribuzioni e dei contributi previdenziali e assicurativi, anche per quello dei danni in relazione ai quali il lavoratore, dipendente dall'appaltatore o dal subappaltatore, non risulti indennizzato dall'INAIL o dall'IPSEMA; in proposito, si rammenta che Corte Cost., 7 febbraio 2025, n. 15, in <https://olympus.uniurb.it/>, ha ritenuto ammissibile la richiesta di referendum popolare per l'abrogazione di tale comma limitatamente alle parole “Le disposizioni del presente comma non si applicano ai danni conseguenza dei rischi specifici propri dell'attività delle imprese appaltatrici o subappaltatrici”: cfr., al riguardo, O. BONARDI, *Appalti e sicurezza sul lavoro: le ragioni del referendum proposto dalla Cgil*, in “Lavoro e diritto”, 2024, 4, p. 605 ss.

¹⁴ In argomento, A. SALVATORE, *La nozione di rischio da interferenza e i relativi obblighi degli appaltatori*, in “Cassazione penale”, 2018, 09, p. 2984 ss.

¹⁵ Come nota G. SEMERARO, *PSC e DUVRI negli affidamenti interni. Coesistenza o complementarità*, in “Ambiente&sicurezza sul lavoro”, aprile 2020, p. 32.

¹⁶ In <https://olympus.uniurb.it/>.

ad esempio un lavoratore autonomo al quale sia affidato un diverso appalto interno o lavori edili – dovranno essere valutati e regolati i rischi che da quella presenza derivano”. “Calando tali premesse nel caso che occupa, risulta quindi infondata la tesi per la quale l’O. non era tenuto a prendere in considerazione, nella elaborazione e nella redazione del DUVRI, il rischio interferente con l’esecuzione dell’appalto interno, derivante dalla presenza delle ditte edili. Si trattava di un rischio attinente all’ambiente di lavoro entro il quale si sarebbe trovata ad operare la ditta appaltatrice, in grado di generare pericoli tanto per i lavoratori dipendenti dal datore di lavoro committente che per i lavoratori della ditta appaltatrice nonché, infine, per i lavoratori dipendenti dalla stessa ditta esecutrice”. L’idea, insomma, è quella di un DUVRI deputato non solo a gestire il contatto rischioso tra le organizzazioni, rispettivamente, del committente e di uno o più operatori economici esterni, ma altresì tra le stesse e il cantiere edile o di ingegneria civile interno all’impresa¹⁷. Conclusione, questa, che cercherò di recuperare nel ragionamento in seguito proposto.

In senso diverso si muove, di lì a poco, Cass. pen., sez. IV, 8 aprile 2015, n. 14167¹⁸. Alla luce del citato art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 494/1996, la sentenza chiarisce che “allorquando un cantiere temporaneo o mobile viene in essere all’interno del processo produttivo di un’impresa, in forza dell’art. 1, co. 2, d.lgs. n. 494/1996 trovano applicazione le norme del d.lgs. n. 626/1994 sempre che l’oggetto non sia regolamentato da disposizioni specifiche recate dal d.lgs. n. 494/1996. Ne deriva che, oltre alla valutazione dei rischi di cui (oggi) all’art. 17 d.lgs. n. 81/2008, il datore di lavoro committente è tenuto:

- nel caso di appalto interno conferito ad una sola impresa o a un singolo lavoratore autonomo, a redigere il documento di valutazione dei rischi di cui all’art. 26, comma 3, il quale ha ad oggetto specificamente i rischi da interferenza;

- nel caso in cui i lavori contemplino l’opera di più imprese o lavoratori autonomi, anche in successione tra loro, è tenuto alla nomina del coordinatore per la progettazione, il quale deve redigere il PSC che ha valore di documento di valutazione del rischio interferenziale”.

Successivamente, si esprimono in senso analogo Cass. pen., sez. IV, 31 luglio 2015, n. 33779, Cass. pen., sez. IV, 17 marzo 2016, n. 11384, Cass. pen., sez. IV, 12 settembre 2023, n. 37124¹⁹.

¹⁷ Parla, in proposito, di un ambito di operatività “allargata” del DUVRI P. SOPRANI, *La funzione e l’ambito di operatività “allargata” del DUVRI*, in “Igiene & sicurezza del lavoro”, 2015, 10, p. 480 ss.; v. anche ID., *DVR, POS e DUVRI: distinzioni e regolamento di confini*, *ivi*, 2023, 4, p. 177 ss.

¹⁸ In <https://olympus.uniurb.it/>.

¹⁹ Tutte in <https://olympus.uniurb.it/>; v. anche Cass. pen., sez. IV, 7 dicembre 2017, n. 55008, *ivi*, che contesta la gestione dell’appalto tramite DUVRI e ritiene, invece, applicabile la disciplina posta in materia di cantieri temporanei o mobili dal Titolo IV, Capo I, valorizzando la natura dell’attività di verniciatura quale attività manutentiva (perciò rientrante nell’elenco di cui all’Allegato X richiamato dall’art. 89) e considerando irrilevante il luogo nel quale la stessa venga svolta, potendo trattarsi, come nel caso di specie, anche di un appalto intra-aziendale. Poiché si era dunque realizzato un cantiere temporaneo di manutenzione di strutture metalliche di copertura di un capannone, data la contemporanea presenza di due imprese esecutrici dei lavori (cioè l’impresa appaltatrice e l’impresa subappaltatrice), si sarebbe dovuto nominare un coordinatore per la sicurezza in fase di

Comincia, dunque, a farsi strada in giurisprudenza il criterio basato sulla presenza, o meno, di una pluralità di imprese esecutrici quale discrimine fra l'applicazione del Titolo IV, Capo I, e quella dell'art. 26, comma 3. Del resto, l'obbligo di nomina dei coordinatori in fase di progettazione e di esecuzione (CSP e CSE), con conseguente redazione e gestione del PSC, scatta per l'appunto solo "nei cantieri in cui è prevista la presenza di più imprese esecutrici, anche non contemporanea" (art. 90, commi 3 e 4; art. 91, comma 1, lett. a). E giustamente Cass. pen., sez. IV, 30 gennaio 2019, n. 4644²⁰ rileva che detto obbligo "sorge, in capo al committente, già in dipendenza della previsione contrattuale, essendo la presenza di più imprese in cantiere eventualità contemplata dalle parti e calata in una specifica clausola contrattuale"; sicché, "il fatto che poi alla previsione astratta sia seguita la realizzazione in concreto della presenza effettiva di più imprese in cantiere è un *quid pluris* che nulla aggiunge al già esistente obbligo per il committente di nominare il coordinatore per la sicurezza".

3.1. La nozione di "impresa esecutrice"

Occorre, quindi, soffermarsi in primo luogo sul concetto di "impresa esecutrice", ossia quella, secondo l'art. 89, comma 1, lett. i-bis, "che esegue un'opera o parte di essa impegnando proprie risorse umane e materiali", rispetto alla quale va distinta l'impresa affidataria, cioè "titolare del contratto di appalto con il committente", che, "nell'esecuzione dell'opera appaltata, può avvalersi di imprese subappaltatrici o di lavoratori autonomi" (art. 89, comma 1, lett. j)²¹. Ne deriva, evidentemente, che, per rilevare ai fini dell'obbligo di nomina dei coordinatori e di redazione del PSC, l'impresa affidataria deve necessariamente essere anche esecutrice e quindi impegnare proprie maestranze in cantiere. Altro discorso è se sul datore di lavoro di detta impresa gravino comunque, pure in caso di affidataria meramente "intermediatrice" (il cd. *general contractor*), gli obblighi posti dall'art. 97 (norma su cui ritornerò alla fine di questo intervento limitatamente al comma 2)²², come sostenuto dalla risposta ad interpello n. 13/2014 e – parrebbe – anche dalla

esecuzione, con funzione anche di coordinatore per la progettazione, che avrebbe dovuto redigere il PSC.

²⁰ In <https://olympus.uniurb.it/>.

²¹ Con riferimento alla complessa realtà dei consorzi, in relazione ai quali era emersa più di una difficoltà nell'applicazione delle norme, dopo le modifiche apportate dal d.lgs. n. 106/2009 la definizione prosegue precisando che "Nel caso in cui titolare del contratto di appalto sia un consorzio tra imprese che svolga la funzione di promuovere la partecipazione delle imprese aderenti agli appalti pubblici o privati, anche privo di personale deputato alla esecuzione dei lavori, l'impresa affidataria è l'impresa consorziata assegnataria dei lavori oggetto del contratto di appalto individuata dal consorzio nell'atto di assegnazione dei lavori comunicato al committente o, in caso di pluralità di imprese consorziate assegnatarie di lavori, quella indicata nell'atto di assegnazione dei lavori come affidataria, sempre che abbia espressamente accettato tale individuazione".

²² V. *infra*, § 4.

giurisprudenza²³. È, questa, una tesi che ho già cercato di argomentare in passato²⁴, in ragione del fatto che uno tra i punti più qualificanti, e maggiormente innovativi rispetto al regime previgente, del Titolo IV, Capo I, consiste nel voler perseguire – in un’ottica di innalzamento dei livelli di sicurezza in cantiere – una maggiore responsabilizzazione dell’impresa affidataria dei lavori, facendola destinataria di una serie di obblighi collocabili per lo più (ma non solo) su di un piano di coordinamento dell’attività delle imprese esecutrici, obblighi che stanno in capo ad essa per il solo fatto di essere titolare del contratto di appalto, a prescindere, pertanto, dalla sua diretta operatività in cantiere²⁵. Si tratta di un ruolo che, se interpretato nel senso di non esautorare il CSE dei compiti che istituzionalmente gli sono demandati, ma di rafforzarne parallelamente l’azione, tanto sotto il profilo della vigilanza che del coordinamento, risulta funzionale a una migliore *governance* della sicurezza nei cantieri. Occorre, però, fare i conti col fatto che l’obbligo di redigere il POS, che l’art. 96, comma 1, lett. g pone a carico anche dei datori di lavoro delle imprese affidatarie, e quello di “verificare la congruenza dei piani operativi di sicurezza (POS) delle imprese esecutrici rispetto al proprio, prima della trasmissione dei suddetti piani operativi di sicurezza al coordinatore per l’esecuzione” (art. 97, comma 3, lett. b)²⁶, implicano la partecipazione diretta ai lavori edili, giacché, a meno di ritenere tale definizione incompleta, l’art. 89, comma 1, lett. b precisa che il POS è “il documento che il datore di lavoro dell’impresa esecutrice redige, in riferimento al singolo cantiere interessato, ai sensi dell’articolo 17 comma 1, lettera a), i cui contenuti sono riportati nell’allegato XV”. Pur in presenza di un dato letterale obiettivamente molto ambiguo – il che appare tanto più grave in una materia penalmente sanzionata –, l’unica strada per non estromettere totalmente l’impresa meramente affidataria dalle dinamiche di cantiere pare allora quella di riconoscere che gli obblighi connessi al POS sono

²³ Cass. pen., sez. IV, 5 aprile 2018, n. 15191, in <https://olympus.uniurb.it/>: “Le responsabilità attribuibili all’appaltatore devono commisurarsi alla sua posizione di garante per la sicurezza in relazione alle lavorazioni affidate in appalto e all’esecuzione in sicurezza di tali lavorazioni, siano esse eseguite direttamente dall’impresa appaltatrice o affidate in subappalto ad altre imprese o a lavoratori autonomi”; più chiaramente, Cass. pen., sez. fer., 14 settembre 2017, n. 41795, *in*: “L’impresa affidataria dei lavori, dunque, anche quando ne subappalti l’integrale esecuzione ad altre imprese, deve comunque verificare le condizioni di sicurezza dei lavori affidati e l’applicazione delle disposizioni e del piano di sicurezza e coordinamento”; v. pure Cass. pen., sez. III, 11 luglio 2019, n. 30539, *in*, per la quale l’obbligo di cui all’art. 97, comma 1, grava comunque sull’impresa committente (evidentemente da intendersi come affidataria) anche nel caso in cui l’impresa subappaltatrice abbia direttamente apprestato le strutture del cantiere.

²⁴ C. LAZZARI, *Salute e sicurezza nei cantieri temporanei o mobili: il ruolo dei coordinatori per la progettazione e per l’esecuzione dei lavori dopo il decreto legislativo n. 81 del 2008*, in “Rivista del diritto della sicurezza sociale”, 2008, 3, p. 573 ss.; EAD., *Sicurezza nei cantieri dopo la legge comunitaria 2008 e il decreto correttivo n. 106/2009*, *in*, 2010, 2, p. 297 ss.

²⁵ V. anche L. PONIZ, *Il sistema di coordinamento nei cantieri*, in “Igiene & sicurezza del lavoro”, 2008, 7, p. 386; invece, per P. SOPRANI, *TU sicurezza: statuto dell’impresa e del lavoro autonomo*, *ibidem*, pp. 391-392, l’impresa affidataria acquisterebbe rilievo, ai fini della tutela delle condizioni di lavoro, solo in quanto anche esecutrice; nello stesso senso, recentemente, F. CONSULICH, *Manuale di diritto penale del lavoro*, Torino, Giappichelli, 2024, p. 297.

²⁶ Si veda anche l’art. 101, comma 3: “Prima dell’inizio dei rispettivi lavori ciascuna impresa esecutrice trasmette il proprio piano operativo di sicurezza all’impresa affidataria, la quale, previa verifica della congruenza rispetto al proprio, lo trasmette al coordinatore per l’esecuzione”.

destinati a operare nei suoi confronti solo quando la stessa assuma anche la veste di esecutrice²⁷, permanendo, invece, in ogni caso a suo carico tutti gli altri adempimenti previsti in particolare dall'art. 97.

Dal novero delle esecutrici vanno altresì escluse le imprese, prima ricordate, che si limitano a svolgere attività di mera fornitura di materiale non accompagnata dalla messa in opera, non potendosi considerare tali – alla luce di quanto già osservato *sub* § 1 e secondo interpretazioni ministeriali rese con riguardo all'art. 90, comma 9, del d.lgs. n. 81/2008 – “quelle che, pur presenti in cantiere, non partecipano in maniera diretta alla realizzazione delle lavorazioni indicate nell'Allegato citato” (ossia l'Allegato X del d.lgs. n. 81/2008)²⁸. Ciò sebbene il ruolo di “non esecutrice”, nel senso testé specificato, non risulti pienamente idoneo a scongiurare quel contatto rischioso fra più organizzazioni datoriali la cui presenza giustifica la designazione dei coordinatori. Invero, l'ingresso nell'area di cantiere di mezzi di fornitura produce un rischio non a caso considerato anche fra i contenuti del PSC, evidentemente perché valutato dal legislatore per sua natura interferenziale²⁹, in quanto concernente l'organizzazione generale del cantiere, come emerge dall'Allegato XV del d.lgs. n. 81/2008, punto 2.2.2., lett. *b*, che si riferisce alle “eventuali modalità di accesso dei mezzi di fornitura dei materiali”.

Dal concetto di impresa esecutrice va poi distinto quello di lavoratore autonomo³⁰, definito, dall'art. 89, comma 1, lett. *d*, come “persona fisica la cui attività professionale contribuisce alla realizzazione dell'opera senza vincolo di subordinazione”. Sebbene alcuni commentatori si siano pronunciati a favore dell'inclusione, nella nozione d'impresa, anche di tale figura – pur riconoscendo trattarsi di un'interpretazione estensiva assai vicina ai limiti, invalicabili, di quella analogica, stante il carattere penalmente sanzionato della materia³¹ –, a mio parere è ancora valido l'insegnamento della giurisprudenza precedente all'emanazione del d.lgs. n. 81/2008³², da cui, pur se implicitamente, pareva potersi evincere l'assenza dell'obbligo di nomina dei coordinatori nell'ipotesi di esclusivo intervento di una pluralità di lavoratori autonomi (ma lo stesso può dirsi nel caso d'esecuzione di lavori ad opera dei medesimi soggetti, pur se unitamente a una sola impresa). Invero, proprio quest'ultima nozione (*i.e.*: quella d'impresa) è stata utilizzata fin dal d.lgs. n. 494/1996 quale sinonimo di datore di lavoro, sicché chi non riveste tale qualifica non deve essere considerato alla stregua di un'impresa, mancando, in questo caso, l'organizzazione dei fattori della produzione (capitale e lavoro altrui)

²⁷ V., tuttavia, Cass. pen., sez. IV, 9 aprile 2019, n. 15335, in <https://olympus.uniurb.it/>, secondo cui “L'obbligo di redigere il piano operativo di sicurezza (POS) grava su tutti i datori di lavoro delle imprese esecutrici dei lavori, ivi compreso, in caso di subappalto, quello dell'impresa subappaltante”, in un caso in cui i lavori sembrerebbero essere stati integralmente subappaltati.

²⁸ Così Min. lav., interpello 10 luglio 2009, n. 58, su cui P. SOPRANI, *Imprese esecutrici (e non nei cantieri edili)*, in “Igiene & sicurezza del lavoro”, 2009, 12, p. 653 ss.

²⁹ V. anche P. SOPRANI, *DVR, POS e DUVRI*, cit., p. 656, nt. 1.

³⁰ Nello stesso senso, P. SOPRANI, *TU sicurezza: statuto*, cit., p. 394; R. GUARINIELLO, *DVR, DUVRI, PSC: i rapporti*, cit., p. 982.

³¹ L. PONIZ, *Il sistema di coordinamento nei cantieri*, cit., p. 387.

³² Cass. pen., sez. III, 7 luglio 2003, n. 28774, in “Igiene & sicurezza del lavoro”, 2003, 9, p. 547.

e compiendosi invece l'opera o il servizio "con lavoro prevalentemente proprio" (art. 2222 c.c.). Del resto, quando il d.lgs. n. 81/2008 ha voluto considerare detti lavoratori lo ha espressamente indicato, come dimostra l'art. 94; in mancanza di un'esplicita chiamata in causa, se ne deve, dunque, dedurre la loro esclusione dalla disciplina predisposta per le imprese, pur comprendendosi le ragioni sottese all'opposta opzione ermeneutica, e connesse alla conseguente esenzione dall'obbligo di designazione del CSP di situazioni lavorative di cantiere comunque potenzialmente generatrici di rischi interferenziali.

Per parte loro, le sentenze che, come dicevo, hanno affrontato la questione dei rapporti fra art. 26 e Titolo IV, Capo I, sotto il profilo dell'obbligo di redazione del DUVRI o del PSC, sono invece solite affiancare al concetto di imprese quello di lavoratori autonomi (si vedano le citate Cass. pen., sez. IV, 8 aprile 2015, n. 14167, Cass. pen., sez. IV, 31 luglio 2015, n. 33779, Cass. pen., sez. IV, 17 marzo 2016, n. 11384, Cass. pen., sez. IV, 12 settembre 2023, n. 37124³³), ma si tratta di assimilazione non corretta. Pertanto, ove non sia prevista la presenza di una pluralità di imprese esecutrici e il lavoro edile o d'ingegneria civile sia affidato con appalto endoaziendale a più lavoratori autonomi (anche se unitamente a una sola impresa), occorrerà redigere il DUVRI, ferma restando però, a mio avviso, l'operatività, anche in questo caso, delle disposizioni sui cantieri relative alla selezione dei soggetti chiamati a eseguire i lavori, come meglio si dirà³⁴. Invece, ove il lavoro edile o di ingegneria civile non sia affidato al/ai lavoratore/i autonomo/i con appalto "interno", si applicherà evidentemente solo il Titolo IV, Capo I, ma esclusivamente nelle parti che si riferiscono anche ai cd. "piccoli cantieri", ossia l'art. 90, comma 1 ("Il committente o il responsabile dei lavori, nelle fasi di progettazione dell'opera, si attiene ai principi e alle misure generali di tutela di cui all'articolo 15, in particolare: a) al momento delle scelte architettoniche, tecniche ed organizzative, onde pianificare i vari lavori o fasi di lavoro che si svolgeranno simultaneamente o successivamente; b) all'atto della previsione della durata di realizzazione di questi vari lavori o fasi di lavoro) e l'art. 90, comma 9 (verifica, da parte del committente o del responsabile dei lavori, anche nel caso di affidamento dei lavori a un'unica impresa o a un lavoratore autonomo, dell'idoneità tecnico-professionale in relazione alle funzioni o ai lavori da affidare e del possesso della documentazione ivi prevista, tra cui la nuova patente *ex* art. 27 del d.lgs. n. 81/2008³⁵, nonché trasmissione all'amministrazione concedente, prima dell'inizio dei lavori oggetto del permesso di costruire o della denuncia di inizio attività, di copia della notifica preliminare di cui all'art. 99 e degli altri documenti indicati).

³³ V. pure, sebbene con riguardo alla figura del CSE, Cass. pen., sez. IV, 30 gennaio 2019, n. 4647, in <https://olympus.uniurb.it/>.

³⁴ *Infra*, § 3.2.

³⁵ Sulla quale, per tutti, P. PASCUCI, M. GIOVANNONE, *La patente tramite crediti nei cantieri temporanei o mobili: uno strumento di qualificazione delle imprese o di verifica di regolarità?*, in questa *Rivista*, 2024, 2, I, p. 294 ss.; P. TULLINI, *Il micro-riformismo legislativo della patente a crediti e la sicurezza sul lavoro*, in "Rivista del diritto della sicurezza sociale", 2024, 4, p. 645 ss.

3.2. L'art. 96, comma 2, del d.lgs. n. 81/2008 e gli affidamenti interni di lavori edili, fra redazione del PSC ed elaborazione del DUVRI: un'ipotesi ricostruttiva

In linea generale, il criterio basato sulla presenza, o meno, di una pluralità di imprese esecutrici quale discrimine fra l'obbligo di redigere il PSC e quello di elaborare il DUVRI pare indicativamente corretto: è chiaro, infatti, che quando il requisito della pluralità di imprese non si realizza manca il presupposto per la redazione del PSC, ossia la nomina del CSP, sicché i rischi interferenziali che derivano nel caso del cantiere ospitato all'interno di uno stabilimento industriale, o nell'ambito del ciclo produttivo dell'impresa, non possono che essere governati dal DUVRI.

Però, a mio avviso, ciò vale solo indicativamente.

Da un lato, va considerata l'ipotesi in cui l'iniziale affidamento di lavori edili con appalto endoaziendale a una sola impresa o a un lavoratore autonomo, oppure a un'impresa e a uno o più lavoratori autonomi – da cui deriva l'obbligo di redigere il DUVRI per gestire il rischio interferenziale –, sia seguito da un successivo frazionamento dell'opera fra molteplici imprese. L'ipotesi, in altri termini, è quella in cui il requisito della pluralità di esecutrici si verifichi a lavori già in corso; ipotesi considerata dall'art. 90, comma 5, del d.lgs. n. 81/2008 che, in proposito, impone la nomina del CSE, al quale sono affidati, *ex art.* 92, comma 2, dello stesso decreto, anche compiti progettuali, cioè di redazione del PSC. In questo caso, secondo quanto previsto dal ricordato art. 96, comma 2, si può ritenere che l'accettazione del PSC, successivamente redatto, unitamente all'elaborazione del POS, esoneri dall'obbligo di aggiornare il DUVRI, ma solo "limitatamente al singolo cantiere interessato". Concetto, questo, sul cui significato tornerò a breve.

Al momento, preme rimarcare che il Titolo IV, Capo I non disciplina solo l'obbligo di nominare i coordinatori e di elaborare il PSC, così come l'art. 26 non si occupa soltanto del DUVRI, sicché gli intrecci tra i due apparati normativi coinvolgono anche altri profili. Un punto importante di contatto mi pare l'individuazione di chi eseguirà i lavori. In proposito, poiché, come ricordato, ai sensi dell'art. 90, comma 9, "il committente o il responsabile dei lavori, anche nel caso di affidamento dei lavori ad un'unica impresa o ad un lavoratore autonomo", verifica l'idoneità tecnico-professionale e il possesso della documentazione prevista, tra cui la nuova patente di cui all'art. 27 del d.lgs. n. 81/2008, ne deriva che, in virtù del rapporto fra norma generale e norma speciale, nell'ipotesi di lavori edili affidati con appalto "interno" a mio avviso sarà sempre a tale ultima previsione che occorrerà riferirsi per la selezione dell'appaltatore/subappaltatore/lavoratore autonomo. In tal senso, e per quanto oggetto di qualche critica³⁶ perché, anziché collocare la fattispecie nell'alveo dell'art. 26, richiama proprio l'applicazione dell'art. 90, comma 9, lett. *a*, si veda – sebbene implicitamente, dato che la questione non è affrontata *funditus* – Cass. pen., sez. IV, 10 marzo 2023, n. 10102³⁷,

³⁶ Cfr. R. GUARINIELLO, *DVR, DUVRI, PSC: i rapporti*, cit., p. 983.

³⁷ In Banca dati *DeJure*.

nel caso di una Srl che affida lavori di pitturazione dell'interno di un proprio capannone a un lavoratore autonomo.

Dall'altro lato, anche quando si sia in presenza di una pluralità di imprese, con conseguente obbligo di nomina del CSP e di redazione del PSC, v'è da interrogarsi se possa davvero escludersi ogni spazio di operatività per il DUVRI.

In verità, la tesi dell'alternativa netta fra i due documenti non è del tutto priva di fondamento normativo, per quanto implicito, atteso che già nelle Linee guida ANAC n. 3, di attuazione del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, recanti «Nomina, ruolo e compiti del responsabile unico del procedimento per l'affidamento di appalti e concessioni», a proposito dei compiti del RUP, si affermava che egli «svolge, su delega del soggetto di cui all'articolo 26, comma 3, del decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81, i compiti ivi previsti, qualora non sia prevista la predisposizione del piano di sicurezza e di coordinamento» (art. 6, lett. d). Oggi la disposizione è testualmente ripresa dall'art. 8, lett. e, dell'Allegato I.2 del d.lgs. n. 36/2023 (nuovo Codice dei contratti pubblici), che la riferisce al RUP ora inteso non più come responsabile unico del procedimento, ma del progetto. E, infatti, la dottrina giuslavorista che ha cominciato a occuparsi dei rapporti fra d.lgs. n. 81/2008 e d.lgs. n. 36/2023 assume il dato dell'alternatività come pacifico³⁸.

Sennonché, al di là del quesito se il rischio infrastrutturale³⁹, di cui parla certa giurisprudenza a proposito dei cantieri⁴⁰, costituisca una sorta di *tertium genus*, da riferire esclusivamente alle attività per le quali operano le prescrizioni del Titolo IV, rispetto al rischio interferenziale gestito col DUVRI e al rischio specifico che il singolo datore di lavoro è chiamato a governare con il POS⁴¹, il punto, a mio

³⁸ Cfr. S. BUOSO, *Gli obblighi di sicurezza negli appalti pubblici, tra complessità ed esigenze di coordinamento*, in «Rivista del diritto della sicurezza sociale», 2024, 3, p. 466, p. 469; in generale, sul rapporto fra d.lgs. n. 81/2008 e d.lgs. n. 36/2023 cfr. anche M. PERUZZI, *Appalti e sicurezza*, in «Variazioni su temi di diritto del lavoro», 2023, 4, p. 923 ss.; R. GUARINIELLO, *Alla scoperta dei rapporti tra nuovo Codice dei contratti pubblici e TUSL*, in «Diritto & pratica del lavoro», 2023, 19, p. 1171 ss.

³⁹ Cfr. A. ROTA, *Sicurezza sul lavoro nei cantieri: la responsabilità del coordinatore in fase di esecuzione ed il rischio infrastrutturale*, in «Rivista italiana di diritto del lavoro», 2017, 3, II, p. 593 ss.; M. PERUZZI, *Appalti e sicurezza*, cit., p. 920 ss.

⁴⁰ Cfr. Cass. pen., sez. IV, 23 gennaio 2017, n. 3288, in <https://olympus.uniurb.it/>, secondo cui «compito del coordinatore è quindi quello di prendere in considerazione le fonti di pericolo rappresentate dall'ambiente di lavoro, dal modo in cui sono organizzate le attività in esso, dalle procedure lavorative, e dalla convergenza in esso di più imprese. Per così dire l'infrastruttura entro la quale si colloca la singola lavorazione affidata all'impresa esecutrice»; e ancora: «Come si è scritto, il coordinatore per l'esecuzione governa la generale conformazione del cantiere; il datore di lavoro esecutore pone a disposizione di quello le informazioni necessarie ad un'adeguata valutazione del rischio 'infrastrutturale' e conforma la propria organizzazione in modo da garantire l'attuazione delle misure individuate come necessarie a fronteggiare quel rischio».

⁴¹ POS che, peraltro, secondo Cass. pen., sez. IV, 9 settembre 2015, n. 36474, in <https://olympus.uniurb.it/>, è destinato a governare anche il rischio derivante dall'interferenza tra lavorazioni della stessa impresa. Quanto alla delimitazione fra rischi da valutarsi nel PSC e rischio specifico del singolo datore di lavoro, questa può giovare degli orientamenti giurisprudenziali più recenti in materia di responsabilità del CSE, i quali, a partire da Cass. pen., sez. IV, 4 luglio 2016, n. 27165, *ivi*, in via maggioritaria ne fanno il gestore esclusivamente del rischio interferenziale, con l'unica eccezione costituita dalla previsione di cui all'art. 92, comma 1, lett. f, del d.lgs. n. 81/2008 (e, per alcune sentenze, anche con l'eccezione rappresentata dall'obbligo di adeguare il piano di sicurezza in relazione all'evoluzione dei lavori): sui percorsi giurisprudenziali in materia, cfr.,

avviso, è che l'equivalenza giuridica fra la redazione di quest'ultimo più l'accettazione del PSC, da un lato, e l'obbligo di redazione e aggiornamento del DVR e del DUVRI, dall'altro, affermata dall'art. 96, comma 2, vale solo "limitatamente al singolo cantiere interessato". Esclusivamente in questi confini, la combinazione dei due documenti rende superfluo procedere anche all'elaborazione/aggiornamento del DVR e del DUVRI per i soggetti che altrimenti vi sarebbero tenuti.

Ma se il "teatro lavorativo"⁴² è più ampio del "singolo cantiere interessato" evocato dalla norma, allora il discorso cambia. In altri termini, con l'inciso ricordato, sembra che sia lo stesso legislatore ad ammettere che il rischio considerato nel Titolo IV, Capo I non sempre risulta del tutto sovrapponibile a quello di cui all'art. 26, comma 3, evidentemente perché i rischi valutati nel PSC non sono gli stessi presi in esame nel DUVRI, non potendo, dunque, affermarsi in ogni caso una completa fungibilità funzionale fra i due documenti. O meglio: la matrice interferenziale del rischio è la medesima, ma gli ambiti di riferimento rispetto ai quali la valutazione va compiuta non sono pienamente coincidenti.

Invero, l'analisi condotta dal PSC si concentra sul cantiere, ricollegandosi alla sua conformazione complessiva, incluso il rapporto e, quindi le eventuali interferenze, con l'ambiente circostante, compresa l'azienda o parte di essa nella quale è ospitato (il PSC, infatti, deve indicare, secondo l'Allegato XV, punto 2.2.1., lett. c, anche gli "eventuali rischi che le lavorazioni di cantiere possono comportare per l'area circostante"): ma ciò, evidentemente, solo nei limiti in cui CSP e CSE dispongano dei poteri per governare tale dimensione interferenziale del rischio. D'altra parte, quando l'Allegato XV.2 del d.lgs. n. 81/2008 include, tra gli elementi essenziali ai fini dell'analisi dei rischi connessi all'area di cantiere, l'ipotesi in cui questo risulti contiguo ad "altri cantieri o insediamenti produttivi", obbligando a considerare nel PSC anche il cd. "rischio ambientale"⁴³, l'obiettivo resta prioritariamente la tutela dei lavoratori che prestano la propria attività al suo interno, e solo secondariamente quello di proteggere i dipendenti del committente o di altri datori di lavoro o i lavoratori autonomi contestualmente operanti nell'ambito di un appalto endoaziendale *ex art.* 26. Non si dimentichi, infatti, che, ai sensi dell'art. 88, comma 1, del d.lgs. n. 81/2008, il Titolo IV, Capo I contiene "disposizioni specifiche relative alle misure per la tutela della salute e per la sicurezza dei lavoratori nei cantieri temporanei o mobili".

Invece, la valutazione compiuta nel DUVRI si estende a tutte le attività svolte in ambito aziendale da parte di operatori economici esterni, oltre che a quelle proprie del committente, riguardando, quindi, il contatto rischioso tra l'organizzazione di quest'ultimo (o di colui presso il quale l'appalto deve essere

criticamente rispetto agli approdi più recenti, R. GUARINIELLO, *Posizione di garanzia del coordinatore per l'esecuzione dei lavori*, in "Diritto & pratica del lavoro", 2023, 45, Inserto; detti approdi si mostrano, invece, in linea con quanto sostenuto in C. LAZZARI, *Salute e sicurezza*, cit., p. 566 ss., ed *ivi* per ulteriore bibliografia sul tema.

⁴² Cass. civ., sez. lav., 7 gennaio 2009, n. 45, in <https://olympus.uniurb.it/>.

⁴³ P. SOPRANI, *La funzione e l'ambito di operatività*, cit., p. 481.

eseguito *ex art. 26, comma 3-ter*⁴⁴) e quella dei soggetti che, a vario titolo, si inseriscono nello stesso ambiente. In quest'ottica, il ragionamento, svolto dalla citata Cass. pen., sez. IV, 9 febbraio 2015, n. 5857 circa l'ampiezza della funzione propria del DUVRI, mi sembra pienamente condivisibile.

Ne consegue, a mio avviso, che, avendo il DUVRI ad oggetto i rischi interferenziali concernenti l'intero ambiente di lavoro⁴⁵, qualora, accanto a chi opera in cantiere, continuino a prestare la propria attività anche i lavoratori dipendenti dal committente o da altre imprese appaltatrici o lavoratori autonomi (ad esempio, manutentori di impianti e macchine), l'esenzione dall'obbligo, per il datore di lavoro committente, di redigere o, più verosimilmente, aggiornare il DUVRI eventualmente già presente, includendo in esso i rischi da interferenza non considerati nel PSC, pare difficile da affermare. E ciò anche per l'ovvia ragione che, in presenza di imprese non tenute a elaborare il POS, né aventi la possibilità di accettare il PSC, in quanto impegnate al di fuori del cantiere, non potrà applicarsi l'art. 96, comma 2.

Tale ultima considerazione vale anche per quelle imprese che invece operano nell'area di cantiere, ma senza svolgere i lavori edili o di ingegneria civile come definiti dall'Allegato X (si pensi, ad esempio, a un'impresa di pulizia o a un'impresa fornitrice di materiale infiammabile rispetto al quale è integrato il rischio incendio di livello elevato *ex art. 26, comma 3-bis*⁴⁶), nel qual caso sarà l'impresa affidataria a dover elaborare il DUVRI ai sensi dell'art. 97, comma 2⁴⁷, perché, ancora una

⁴⁴ Secondo tale disposizione, "nei casi in cui il contratto sia affidato dai soggetti di cui all'articolo 3, comma 34, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, o in tutti i casi in cui il datore di lavoro non coincide con il committente, il soggetto che affida il contratto redige il documento di valutazione dei rischi da interferenze recante una valutazione ricognitiva dei rischi standard relativi alla tipologia della prestazione che potrebbero potenzialmente derivare dall'esecuzione del contratto. Il soggetto presso il quale deve essere eseguito il contratto, prima dell'inizio dell'esecuzione, integra il predetto documento riferendolo ai rischi specifici da interferenza presenti nei luoghi in cui verrà espletato l'appalto; l'integrazione, sottoscritta per accettazione dall'esecutore, integra gli atti contrattuali".

⁴⁵ Ancora precisa Cass. pen., sez. IV, 9 febbraio 2015, n. 5857: "Il primo elemento da prendere in esame è la previsione del D.Lgs. n. 81 del 2008, art. 26, per la quale il datore di lavoro che affida un appalto c.d. interno deve fornire agli appaltatori 'dettagliate informazioni sui rischi specifici esistenti nell'ambiente in cui sono destinati ad operare e sulle misure di prevenzione e di emergenza adottate in relazione alla propria attività'. Vi sono quindi nella norma riferimenti all'intero ambiente di lavoro e all'intera attività del datore di lavoro committente. Se ne ricava che l'obbligo informativo non riguarda soltanto l'organizzazione facente capo al datore di lavoro committente ma ogni fattore di rischio presente nell'ambiente di lavoro entro il quale l'appaltatore si troverà ad operare. (...) Non si può fare a meno di notare, al riguardo, che l'art. 26 non impone alle parti dell'appalto – e segnatamente al datore di lavoro committente – di adempiere agli obblighi informativi, cooperativi e coordinativi anche nei confronti della ditta terza, comunque interferente. Ma ciò può valere quale conferma del fatto che di questa si deve tener conto nella valutazione prevista dall'art. 26, avendo il legislatore ritenuto che tanto sia sufficiente a fronteggiare il rischio derivante dalla sua presenza nel luogo di lavoro, anche in considerazione – si può ipotizzare – del coinvolgimento della medesima in un diverso processo valutativo (eventualmente quello previsto dagli artt. 88 e ss.)".

⁴⁶ Rispetto a quest'ultimo esempio non vale, infatti, l'esenzione dall'obbligo di redigere il DUVRI prevista dal citato art. 26, comma 3-bis: v. *supra*, § 1.

⁴⁷ Su cui *infra*, § 4.

volta, mancano i presupposti – possibilità di accettare il PSC, pure redatto, e obbligo di redigere il POS – per l'applicabilità dell'art. 96, comma 2.

Diversamente, qualora nel cantiere dovessero operare solo “esecutrici” nel senso sopra precisato e il medesimo fosse ospitato in uno stabilimento al cui interno non risultino impegnate altre imprese in regime di appalto, né prestino la propria attività lavoratori autonomi o lavoratori dipendenti dal committente, l'effetto sostitutivo previsto dall'art. 96, comma 2, potrà dirsi pienamente realizzato.

Lo stesso ragionamento, del resto, vale per il datore di lavoro appaltatore o subappaltatore che abbia redatto il POS, e, in quanto abbia accettato il PSC, sia esonerato dall'obbligo di redigere il DVR: ancora una volta, la limitazione dell'esenzione “al singolo cantiere interessato” implica che egli debba comunque procedere alla valutazione dei rischi, con stesura e aggiornamento del relativo documento, ad esempio per la propria sede sociale e i lavoratori che ivi prestano la propria attività, o per i locali adibiti a magazzini, o per le macchine/attrezzature impiegate al di fuori del cantiere.

In tal senso, e al netto dell'assimilazione non convincente, per le ragioni per l'addietro chiarite, fra imprese e lavoratori autonomi ai fini dell'obbligo di elaborare il PSC, si può pertanto concordare con quanto di recente sostenuto dalla citata Cass. pen., sez. IV, 12 settembre 2023, n. 37124: “Questa Corte ha affermato il principio, che si ritiene di condividere, secondo cui, allorquando un cantiere temporaneo o mobile viene in essere all'interno del processo produttivo di un'impresa, il datore di lavoro committente, oltre che alla valutazione dei rischi ai sensi del D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81, art. 17 è tenuto: a) nel caso di appalto interno conferito ad una sola impresa o ad un singolo lavoratore autonomo, a redigere il documento di valutazione dei rischi di cui al D.Lgs. n. 81 del 2008, art. 26, comma 3; b) nel caso in cui i lavori contemplino l'opera di più imprese o lavoratori autonomi, anche in successione tra loro, a nominare il coordinatore per la progettazione, il quale, ai sensi dell'art. 91 del citato D.Lgs., deve redigere il piano di sicurezza e di coordinamento, che ha valore di documento di valutazione del rischio interferenziale (Sez. 4, n. 14167 del 12/03/2015, Marzano, Rv. 263150); c) a nominare il coordinatore per l'esecuzione dei lavori, di cui al D.Lgs. n. 81 del 2008, art. 89, comma 1, lett. f) e art. 92 (CSE), deputato a verificare l'idoneità del piano operativo di sicurezza di ciascuna impresa, sia in relazione al PSC che in rapporto ai lavori da eseguirsi (Sez. 4, n. 10544 del 25/01/2018, Scubilia, Rv. 272239).

Ciò posto sui principi giurisprudenziali in materia, *va sottolineato che le normative di cui all'art. 26 D.Lgs. cit. e la disciplina del titolo IV del D.Lgs. n. 81 del 2008 quando sorge un problema di rischio interferenziale si integrano tra loro e si applicano congiuntamente, riguardando ambiti parzialmente diversi*⁴⁸.

⁴⁸ Critico, invece, su questa affermazione R. GUARINIELLO, *Ancora equivoci sui rapporti tra l'art. 26 e il Titolo IV, Capo I, del TUSL*, in “Igiene & sicurezza del lavoro”, 2023, 11, p. 597 ss.

In conclusione, per quanto autorevolmente sostenute⁴⁹, sembra che non possano darsi soluzioni preconfezionate basate unicamente sul criterio della presenza, o meno, di una pluralità di imprese esecutrici, ma – ferme restando le coordinate che ho provato a tracciare in questa sede per delineare la cornice metodologica entro la quale collocare le complesse questioni considerate – occorrerà prestare la massima attenzione alle caratteristiche del caso concreto al fine di ricostruire di volta in volta, in virtù di una lettura trasversale e integrata dell'art. 26 e della disciplina dei cantieri temporanei o mobili, il quadro normativo di riferimento, così da individuare il corretto modello gestionale di tutela delle condizioni di salute e sicurezza: insomma, né più, né meno di ciò che il giudice fa per mestiere.

4. L'art. 97, comma 2, del d.lgs. n. 81/2008 e la selezione dei soggetti chiamati a eseguire i lavori

Qualche considerazione finale va dedicata all'ultima delle disposizioni citate in apertura di questo contributo, ossia l'art. 97, comma 2, poc'anzi richiamato, secondo cui “Gli obblighi derivanti dall'articolo 26, fatte salve le disposizioni di cui all'articolo 96, comma 2, sono riferiti anche al datore di lavoro dell'impresa affidataria. Per la verifica dell'idoneità tecnico professionale si fa riferimento alle modalità di cui all'allegato XVII”. In sostanza, ferma restando l'operatività di quanto previsto dall'art. 96, comma 2, al cui esame pertanto si rinvia, sancendo l'estensione al datore di lavoro dell'impresa affidataria degli obblighi derivanti dall'art. 26 si conferma che quest'ultimo deve presidiare anche i rischi interferenziali. Tra tali obblighi va annoverato quello di selezionare le imprese e i lavoratori autonomi chiamati a eseguire i lavori, valutandone l'idoneità tecnico-professionale però secondo le modalità, specifiche per i cantieri, individuate dall'Allegato XVII. Al riguardo, il punto 3 di quest'ultimo, come modificato dal d.lgs. n. 106/2009, assegna il compito di verificare l'idoneità degli eventuali subappaltatori (e dei lavoratori autonomi) non più al “datore di lavoro committente” – come in precedenza – ma per l'appunto al datore di lavoro dell'impresa affidataria, in linea con l'art. 97, comma 2.

Resta, tuttavia, un problematico coordinamento, interno al Titolo IV, Capo I, rispetto a quanto statuito dall'art. 90, comma 9, lett. *a*, che, come poc'anzi ricordato, già impone al committente o al responsabile dei lavori di compiere detta verifica non solo in rapporto alle imprese affidatarie, ma altresì a quelle esecutrici e ai lavoratori autonomi in relazione alle funzioni o ai lavori da affidare, con le modalità di cui all'Allegato XVII, prevedendo, peraltro, misure di semplificazione a favore dei cantieri di ridotta entità e che non presentano rischi particolari non contemplate, invece, dall'art. 97.

⁴⁹ Cfr. R. GUARINIELLO, *DVR, DUVRI, PSC: i rapporti*, cit., p. 977 ss.

La necessità, più in generale, di un ripensamento complessivo delle disposizioni in materia pare tanto più urgente oggi alla luce del mutato quadro normativo, ossia dopo l'introduzione della patente *ex art.* 27 del d.lgs. n. 81/2008, il cui possesso, da parte di imprese esecutrici e lavoratori autonomi che operano nei cantieri temporanei o mobili come definiti dall'art. 89, comma 1, lett. *a* (ad esclusione di coloro che effettuano mere forniture o prestazioni di natura intellettuale), deve essere verificato dal committente, tra l'altro anche nei casi di subappalto (art. 90, comma 9, lett. *b-bis*), ma non dall'affidatario, stante il mancato richiamo del citato art. 27 ad opera dell'art. 97, comma 2. Affidatario a sua volta formalmente non tenuto – almeno sembrerebbe – al possesso della patente qualora non assuma la veste anche di esecutore nel senso per l'addietro chiarito⁵⁰.

Poiché l'attenta selezione dei soggetti impegnati in cantiere costituisce un elemento di fondamentale importanza, rappresentando la prima garanzia per la protezione della salute e sicurezza dei lavoratori, pare evidente che il rapporto fra gli obblighi gravanti in materia sia sul committente/responsabile dei lavori sia sull'affidatario debba essere oggetto di un coordinamento a livello legislativo ben più meditato rispetto all'attuale, al fine di innalzare effettivamente i livelli di tutela senza creare indebite confusioni. Com'è stato osservato, infatti, non è moltiplicando i garanti che si rende un buon servizio all'effettività della normativa di prevenzione, occorrendo, piuttosto, procedere a una chiara delimitazione delle rispettive sfere di competenza fra i diversi gestori del rischio⁵¹.

Abstract

Il saggio si concentra sul rapporto fra art. 26 d.lgs. n. 81/2008 e disciplina dei cantieri temporanei o mobili ricostruito in termini di relazione fra norma generale e norma speciale, analizzando in particolare, anche alla luce dell'elaborazione giurisprudenziale in materia, il caso in cui i lavori edili siano affidati con appalto endoaziendale.

The essay focuses on the relationship between Article 26 Legislative Decree No. 81/2008 and the regulation of temporary or mobile construction sites as reconstructed in terms of the association between general and special rules. It analyzes in particular, also in the light of the jurisprudential developments on the subject, the case in which construction work is contracted out by intra-company procurement.

⁵⁰ Così anche la FAQ n. 18 pubblicata dall'INL. Peraltro, l'art. 27, comma 1, parla in generale di "imprese", senza l'ulteriore specificazione aggiunta dall'art. 90, comma 9, lett. *b-bis*. Con riguardo al menzionato art. 27, la Circolare INL n. 4/2024 aveva comunque già precisato, pur senza chiarirne le ragioni, che "I soggetti tenuti al possesso della patente sono, dunque, le imprese – non necessariamente qualificabili come imprese edili – e i lavoratori autonomi **che operano 'fisicamente' nei cantieri**" (grassetto della Circolare).

⁵¹ 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 nei giorni 21-22-23 giugno 2023 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>.

Parole chiave

Salute e sicurezza sul lavoro, appalto endoaziendale, lavori edili o di ingegneria civile, cantiere temporaneo o mobile

Keywords

Occupational health and safety, intra-company procurement, construction or civil engineering work, temporary or mobile construction site

Sicurezza del lavoro in appalto e ruolo del Committente: breve cronologia giuridica del principio di responsabilità**

di Patrizia Tullini*

SOMMARIO: 1. Fenomenologia dell'esternalizzazione produttiva e sicurezza sul lavoro: il filo conduttore della tutela dei lavoratori "indiretti". – 2. La lenta erosione giurisprudenziale della tesi dell'esonero del Committente dall'obbligo di sicurezza. – 3. Il quadro normativo e il diritto dell'Unione: l'approccio fattuale alla prevenzione e i suoi corollari. – 4. Il nodo della responsabilità solidale del Committente per il risarcimento dei danni.

1. Fenomenologia dell'esternalizzazione produttiva e sicurezza sul lavoro: il filo conduttore della tutela dei lavoratori "indiretti"

L'esternalizzazione produttiva costituisce uno degli ambiti privilegiati, e più complessi, del confronto multidisciplinare in materia di sicurezza sul lavoro. La disciplina del lavoro e quella penale hanno intrapreso itinerari, a tratti convergenti, verso una più accurata qualificazione giuridica della figura del Committente e l'accentuazione del suo ruolo di garanzia, sul piano preventivo e risarcitorio, nei confronti dei c.d. lavoratori "indiretti". Un filo conduttore che è emerso in modo più evidente attraverso le continue trasformazioni del lavoro e dello stesso ambiente di lavoro, che è sempre più spesso un ambiente "esterno" alla singola impresa e decentrato lungo una filiera organizzativo-produttiva: la giurisprudenza allude, da tempo, alla rappresentazione di un "teatro lavorativo" dove, appunto, i protagonisti della prevenzione sono molti¹.

L'impressione complessiva – va subito anticipato – è che la disciplina sia sempre un po' in affanno, in una frustrante rincorsa politico-legislativa rispetto alla dinamica reale del mercato e dei processi economici. All'unica disposizione di carattere generale dedicata alla sicurezza negli appalti (art. 26 del T.U. 2008), si aggiungono la specifica regolamentazione per i cantieri (Titolo IV) e le particolari disposizioni introdotte dalla riforma del Codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 36/2023 e smi)², spesso senza un coordinamento univoco con i principi comuni

* Patrizia Tullini è professoressa ordinaria di Diritto del lavoro nell'Università di Bologna. patrizia.tullini@unibo.it

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

¹ Cfr., ad es., Cass. civ., sez. lav., 7 gennaio 2009, n. 45.

² In tema v. S. BUOSO, *Gli obblighi di sicurezza negli appalti pubblici, tra complessità ed esigenze di coordinamento*, in "Rivista del diritto della sicurezza sociale", 2024, p. 453 ss.; M. PERUZZI, *Appalti e sicurezza*, in "Variazioni su temi del diritto del lavoro", 2023, p. 914 ss.

della gestione prevenzionistica. Un quadro di riferimento che risulta frammentato ed evidentemente sotto-dimensionato rispetto alla complessità del fenomeno dell'esternalizzazione, a partire dai provvedimenti più risalenti nel tempo (spec. i regolamenti degli anni '50)³ che, per quanto superati o abrogati, hanno lasciato inaspettatamente una traccia – a volte molto durevole – nelle disposizioni attuali e negli indirizzi interpretativi.

L'intero complesso normativo, poi, si inserisce entro le coordinate del diritto dell'Ue che, com'è noto, ha una produzione giuridica molto ricca (specie a partire dagli anni '80), con diversi gradi di vincolatività. L'Unione mescola e dosa interventi vincolanti in veste di direttiva (di recente sempre meno frequenti) con strumenti di *soft law*, che mediante l'elaborazione di prassi, protocolli di sicurezza e *standard* di prevenzione, interagiscono con le previsioni obbligatorie e finiscono per incidere sull'accertamento dell'omessa prevenzione e della colpa datoriale.

Le risorse dell'interpretazione, l'applicazione giurisprudenziale, l'approccio multidisciplinare richiedono una specializzazione giuridica sempre maggiore: una ri-tessitura continua della disciplina prevenzionistica, non solo come avviene in un normale esercizio ermeneutico, ma anche per tener conto dei modelli imprenditoriali, delle tipologie dei rischi emergenti, dell'innovazione tecnologica e digitale, dell'estensione crescente di attività produttive potenzialmente rischiose, sulle quali ancora mancano evidenze scientifiche consolidate. Inoltre, considerato che nelle catene di appalti il sistema di prevenzione si presenta articolato e fortemente integrato, emergono molte questioni controverse: questioni che il diritto del lavoro, nel suo slancio valoriale, tende a superare forse più facilmente rispetto al diritto penale che è informato ad una propria rigida gerarchia di principi (*in primis*, quelli della legalità e della determinatezza delle regole cautelari).

In particolare, i temi più dibattuti in entrambi i campi del diritto riguardano: la ripartizione delle aree di garanzia (ma si potrebbe evocare anche la teoria della "competenza per il rischio")⁴ tra Committente, appaltatori e sub-appaltatori; l'ambito e i limiti della colpa generica del Committente, e l'integrazione con la colpa specifica per la violazione di precise regole cautelari; la nozione problematica di "colpa relazionale" tra le figure garanti, adottata in sede penale per definire la plurisoggettività delle omissioni colpose; infine, il differente criterio d'imputazione della colpa, secondo i rispettivi canoni giuridici⁵. Il principio di responsabilità del Committente si colloca al crocevia di questi ambiti concettuali, rigorosamente alimentati dal formante giurisprudenziale.

³ Cfr., ad es., d.P.R. n. 547/1955 relativo alla prevenzione degli infortuni sul lavoro; d.P.R. n. 303/1956 sull'igiene del lavoro; d.P.R. n. 164/1956 per la prevenzione infortuni nelle costruzioni; d.P.R. n. 320/1956 relativo ai lavori sotterranei; d.P.R. n. 128/1959 per la sicurezza nelle cave e miniere; l. n. 191/1974 sulla prevenzione infortuni negli impianti delle Ferrovie dello Stato.

⁴ Sull'impiego della teoria della competenza per il rischio elaborata in sede penale, v. P. PASCUCCI, *Le nuove coordinate del sistema prevenzionistico*, in "Diritto della sicurezza sul lavoro", 2023, 2, I, p. 41 ss.

⁵ Cfr. R. BLAIOTTA, *Diritto penale e sicurezza del lavoro*, Torino, Giappichelli, 2020, p. 274 ss., che sottolinea come la colpa relazionale consenta di cogliere "un aspetto assai importante della disciplina, afferente appunto alle relazioni che intercorrono tra le figure della sicurezza".

2. La lenta erosione giurisprudenziale della tesi dell'esonero del Committente dall'obbligo di sicurezza

Nella breve ricostruzione storico-critica dei principali passaggi normativi, è la direttiva-quadro 89/391/CEE che assume un'autentica funzione di spartiacque ai fini della definizione del ruolo del Committente, mentre nella fase antecedente all'intervento europeo il quadro normativo è stato pressoché dominato dalla disposizione civilistica (art. 2087 c.c.) e dalla regolamentazione analitica, atomizzata, dei d.P.R. n. 547/1955 e n. 303/1956.

Oggi consideriamo l'art. 2087 c.c. come il pilastro bifronte del sistema di tutela: da un lato, è il fondamento della responsabilità civile per i danni arrecati alla persona del lavoratore; dall'altro, è il fondamento ultimo dell'obbligo di sicurezza in funzione di completamento, integrazione e chiusura dell'intero apparato normativo prevenzionistico. Peraltro, il successo dell'art. 2087 c.c. è stato - per così dire - soprattutto postumo, nel senso che fino agli anni '70 la norma si interpretava in continuità con i regolamenti amministrativi, attribuendo una rilevanza pubblica o para-pubblica all'obbligo di sicurezza del datore di lavoro verso lo Stato⁶, dal quale poteva derivare, in capo al lavoratore, un interesse legittimo (o comunque, una posizione soggettiva riflessa), ma senza poterne desumere un diritto di credito e una pretesa all'adempimento.

A rafforzare questa interpretazione piuttosto riduttiva c'era anche l'argomento sistematico, in quanto l'art. 2087 c.c. è collocato fuori dalla Sezione del codice civile dedicata al Rapporto di lavoro (Titolo II, sezione II) e inserito in quella relativa alla figura dell'imprenditore (sezione I), da ciò derivando l'idea della sicurezza sul lavoro quale obbligo extracontrattuale ed espressione del principio di *neminem laedere*⁷. Solo il raccordo con l'art. 32 Cost. (cui va aggiunto l'art. 41, comma 2) ha consentito di inquadrare l'obbligo di sicurezza nel sinallagma contrattuale del rapporto di lavoro e, a questo punto, proprio la sua collocazione sistematica poteva prestarsi ad un ampliamento dell'ambito operativo: nel senso di ritenere che l'art. 2087 c.c. prevede un obbligo che incombe direttamente sul titolare dell'organizzazione produttiva (senza una specifica limitazione operativa per l'imprenditore in quanto datore di lavoro) e include nella tutela i lavoratori a vario titolo coinvolti nell'organizzazione (anche qui, senza una limitazione relativa ai lavoratori come dipendenti dall'imprenditore).

In altri termini, l'obbligo previsto dall'art. 2087 c.c. - per il tenore letterale e per la sua collocazione sistematica - poteva (e può) riferirsi all'esercizio dell'impresa in generale, non foss'altro perché precede in ordine logico-sistematico la nozione di lavoratore subordinato ex art. 2094 c.c. Ne deriva che, nell'esercizio

⁶ Così, ad es., riteneva G. ZANOBINI, *Interessi legittimi nel diritto privato*, in *Scritti vari di diritto pubblico*, Milano, Giuffrè, 1975, p. 354. Per la critica a tale impostazione v. L. MONTUSCHI, *Diritto alla salute e organizzazione del lavoro*, 3 ed., Milano, Franco Angeli, 1989, p. 51 ss.

⁷ Il riferimento al principio del *neminem laedere* che si esprime attraverso l'art. 2087 c.c. si ritrova ancora nella giurisprudenza recente: cfr. Cass. civ., sez. lav. 24 giugno 2020, n. 12465, che a sua volta, riproduce il *decisum* di Cass. civ., sez. lav. 20 ottobre 2011, n. 21694.

dell'impresa (così recita testualmente l'art. 2087 c.c.) va affermato il dovere di garantire un'organizzazione sicura per tutti coloro che vi prestano la propria opera.

Questa lettura poteva (e forse doveva) consentire di non escludere *a priori* la titolarità di un obbligo di sicurezza a carico del Committente e la sua responsabilità nei confronti dei lavoratori impiegati nell'appalto, unitamente a quella dell'Appaltatore. Eppure, a lungo è prevalsa – in dottrina e in giurisprudenza – una certa cautela e la tesi del “tendenziale esonero” del Committente: in vero, la separazione tra le sfere di responsabilità non era contenuta nell'art. 2087 c.c. ma derivava piuttosto dall'art. 5 del d.P.R. n. 547/1955, riferito al lavoro autonomo ed estensibile all'appalto, secondo cui l'obbligo del Committente di “rendere edotti” sui rischi dell'ambiente di lavoro “non si estende ai rischi dell'attività professionale o del mestiere che il lavoratore autonomo è incaricato di prestare”. È pressappoco quella nozione di “rischio specifico proprio” dell'appaltatore recepita dapprima dall'art. 7, comma 3, del d.lgs. n. 626/1994, e riprodotta nell'art. 26, comma 3, del T.U. 2008.

Solo in tempi più recenti, attraverso una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2087 c.c. si è cominciato ad incidere progressivamente sulla tesi dell'esonero del Committente. Specie nei casi controversi della contaminazione da amianto, i giudici del lavoro hanno sostenuto che – anche prima del varo della normativa prevenzionistica – la responsabilità del Committente era giustificata dal suo dovere di garantire tutti i lavoratori rispetto alla nocività dell'ambiente di lavoro, che si trova nella sua disponibilità e sotto il suo controllo, derivandone così un obbligo che si aggiunge e si accompagna a quello dell'appaltatore-datore di lavoro⁸.

Probabilmente, però, il limite di questa interpretazione era rappresentato dal fatto che l'obbligo di assicurare i lavoratori contro la nocività dell'ambiente di lavoro era riferibile solo agli appalti endo-aziendali e che si svolgono nei locali del Committente, quindi applicando un criterio topografico d'individuazione dell'obbligo prevenzionistico, e non un criterio organizzativo-funzionale più ampio. Non a caso, ancora oggi l'art. 26, comma 1, del T.U. 2008 – dopo la modifica apportata dalla l. n. 106/2009 – esclude la responsabilità del Committente quando manchi un titolo giuridico formale sui luoghi di esecuzione dell'appalto. L'inciso eloquente – “sempre che abbia la disponibilità giuridica” – lascia intendere che l'intento legislativo è quello di esonerare il Committente, ma si potrebbe anche interpretare in senso opposto e ritenere, invece, che il semplice fatto di consentire

⁸ Cfr., tra le molte pronunce, Cass. civ., sez. lav., 3 marzo 2025, n. 5618, secondo cui “la responsabilità del soggetto committente appare pienamente giustificata alla luce dell'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2087 c.c. ... in quanto proprio le caratteristiche di nocività dei luoghi ... rimasti nella sostanziale disponibilità e controllo della società (committente) implicava l'assunzione a carico di quest'ultima dell'obbligo di sicurezza unitamente al soggetto datore di lavoro”. In termini, v. Cass. civ., sez. lav., 26 gennaio 2023, n. 2393: “privo di pregio è anche l'argomento fondato sui limiti alla configurabilità di una responsabilità del soggetto committente in epoca antecedente al d.lgs. n. 626/1994”.

o fornire il luogo di esecuzione dell'appalto determini un'interferenza rilevante tra le organizzazioni e comporti un dovere di sicurezza a carico del Committente⁹.

Già prima della regolamentazione prevenzionistica, anche la giurisprudenza penale aveva avviato un proprio percorso interpretativo di erosione della tesi dell'irresponsabilità del Committente, avvalendosi soprattutto di un duplice argomento giuridico¹⁰.

Il primo si ricava sempre dall'art. 5 del d.P.R. n. 547/1955, secondo cui, se il Committente fornisce macchine e attrezzature per l'esecuzione dell'appalto, queste devono essere munite dei dispositivi di sicurezza e occorre garantire le necessarie misure di protezione. Il secondo argomento si fonda sul criterio dell'"ingerenza", tuttora molto presente nella prassi giurisprudenziale e oggi ricondotto al principio di effettività della tutela sancito dall'art. 299 del T.U. 2008: se il Committente si ingerisce nell'esecuzione dell'appalto, limitando l'autonomia organizzativo-esecutiva dell'Appaltatore, è tenuto a rispondere per l'eventuale violazione delle misure antinfortunistiche.

Il criterio dell'ingerenza è stato enucleato dai giudici penali sulla base della nozione civilistica di appalto, che richiede all'appaltatore l'autonomia organizzativa e la gestione economica a proprio rischio (cfr. art. 1655 c.c.). In questa logica, l'accollo della responsabilità in via esclusiva all'appaltatore non può che risultare strettamente correlato all'effettiva autonomia nell'esecuzione dell'opera o del servizio e nella gestione dei rischi lavorativi¹¹. È noto, peraltro, che il criterio giurisprudenziale non è sempre di facile applicazione – specie se considerato nel contesto dell'interferenza tra le organizzazioni coinvolte nella catena di appalti – oltre alla difficoltà di accertare, in concreto, i caratteri giuridici che qualificano l'ingerenza come tale, in termini non effimeri né occasionali¹².

Sotto il profilo lavoristico, la vicenda dell'ingerenza del Committente nella sfera d'azione dell'appaltatore – quando incida concretamente sull'autonomia

⁹ Sul punto cfr., oltre a P. PASCUCCI, *Le nuove coordinate*, cit., p. 41; P. TULLINI, *Commento sub art. 26*, in L. MONTUSCHI (diretto da), *La nuova sicurezza sul lavoro*, I. *Principi comuni*, Bologna, Zanichelli, 2011, p. 277 ss. In giurisprudenza v. Cass. pen., sez. IV, 9 novembre 2015, n. 44792, secondo cui "l'interferenza rilevante non può essere circoscritta alle mere ipotesi di contatto rischioso tra lavoratori di imprese diverse ... perché ciò condurrebbe ad escludere in capo a quei committenti, che forniscono il mero luogo di lavoro, qualunque posizione di garanzia nei confronti dei lavoratori che, pur essendo alle dipendenze di altre imprese, operano nel medesimo luogo di lavoro".

¹⁰ Ripercorre puntualmente le tappe di questo itinerario interpretativo Cass. pen., sez. IV, 15 febbraio 2021, n. 5802.

¹¹ Cfr., ad es., Cass. pen., sez. IV, 1° ottobre 1993, n. 10468; Cass. pen., sez. IV, 25 febbraio 1994, n. 2502.

¹² Il criterio dell'ingerenza viene considerato oggi quale espressione del principio di effettività ex art. 299 del T.U. 2008: R. BLAIOTTA, *Diritto penale*, cit., p. 94. L'applicazione di tale criterio presenta un'ulteriore complessità rispetto al c.d. appalto a regia, dove l'autonomia dell'appaltatore è ancora più ridotta: cfr. M. MARAZZA, *Le garanzie difficili nel sistema degli appalti*, in P. CURZIO (a cura di), *Diritto del lavoro contemporaneo*, Bari, Cacucci, 2019, p. 45 ss. In giurisprudenza v. Cass. pen., sez. III, 28 marzo 2018, n. 14359: "In simili casi, le particolari previsioni contrattuali ben potrebbero fondare in capo al committente quell'obbligo di protezione, altrimenti gravante sull'appaltatore, nei confronti dei lavoratori e dei terzi connesso all'esecuzione dei lavori cui il primo, appunto, non sarebbe estraneo".

organizzativo-esecutiva e sull'utilizzo dei lavoratori "indiretti" – potrebbe persino configurare un appalto fittizio (o pseudo-appalto) che si risolve nella mera fornitura illecita di manodopera. In tale ipotesi sarebbe operativo il divieto d'interposizione nelle prestazioni di lavoro, in origine sancito dalla l. n. 1369/1960 e ritenuto tuttora vigente nonostante le abrogazioni e i ripensamenti del legislatore perché implicito nella *ratio* dell'art. 29 del d.lgs. n. 276/2003 che, ai fini dell'appalto lecito e genuino, esige un'organizzazione dei mezzi necessari e l'esercizio esclusivo delle prerogative rispetto alla forza lavoro. Qui non coincidono le finalità del diritto penale e del diritto del lavoro: in caso di pseudo-appalto, per il diritto del lavoro la responsabilità (anche in materia di sicurezza) ricade interamente sul Committente in quanto autentico datore di lavoro e utilizzatore delle prestazioni erogate; in sede penale l'esistenza di un appalto non genuino non determina di per sé il venir meno della responsabilità dell'affidatario, in quanto occorre comunque valutare l'effettiva incidenza della condotta del Committente nell'eziologia dell'evento lesivo in danno dei dipendenti dell'appaltatore¹³.

Occorre tuttavia aggiungere che il fascino della ricostruzione penalistica dell'ingerenza talvolta cattura anche i giudici del lavoro, quando – tralasciando la via dell'accertamento di un appalto fittizio – condizionano il ruolo di garanzia del Committente alla sua ingerenza e "all'accertamento dell'incidenza effettiva della condotta nell'eziologia dell'evento"¹⁴. La prospettiva lascia emergere un possibile esito regressivo nella tutela della sicurezza, anche se va riconosciuto che la prevalente giurisprudenza del lavoro ha richiamato (e tuttora richiama) il criterio dell'ingerenza solo *ad adiuvandum*.

L'elaborazione giurisprudenziale (specie quella penale) ha poi aggiunto un altro criterio di coinvolgimento del Committente, quando – pur mancando una condotta riconoscibile come ingerenza – si accerti che una scelta inappropriata dell'appaltatore, sprovvisto dei necessari requisiti tecnico-professionali per l'esecuzione dell'opera o del servizio, abbia contribuito sul piano eziologico al verificarsi dei danni a carico dei lavoratori. L'ipotesi della c.d. *culpa in eligendo* del Committente è stata successivamente tipizzata dall'art. 7, comma 1, del d.lgs. n. 626/1994 e puntualmente recepita dall'art. 26, comma 1, del T.U. 2008¹⁵.

¹³ Cfr. Cass. pen., sez. IV, 22 aprile 1996, n. 4196, secondo cui "l'esistenza di un contratto di appalto di mere prestazioni di lavoro, vietato dalla l. 23 ottobre 1960, n. 1369, non determina il venir meno di ogni responsabilità del sub-appaltatore che dovrà rispondere dei danni riportati dai propri dipendenti (che l'ult. c. dell'art. 1, l. cit. considera a tutti gli effetti dipendenti dell'imprenditore che effettivamente ha utilizzato le loro prestazioni) tenendo conto dei termini concreti dell'accordo raggiunto tra appaltante e sub-appaltatore e la sua responsabilità concorre con quella del primo".

¹⁴ Così, ad es., Cass. civ., sez. lav., 11 novembre 2021, n. 33365, che ha confermato l'estraneità del Committente in mancanza di "circostanze da cui in concreto desumere che la committenza si fosse riservata specifici poteri tecnico-organizzativi in relazione alle attività".

¹⁵ Come ribadisce Cass. pen., sez. IV, 16 ottobre 2020, n. 28728, "il committente, anche quando non si ingerisce nell'esecuzione, è, comunque, obbligato a verificare l'idoneità tecnico-professionale dell'impresa ... Il rispetto di tale obbligo esige la verifica della struttura organizzativa dell'impresa incaricata e della sua adeguatezza rispetto alla pericolosità dell'opera commissionata". In termini v. Cass. pen., sez. IV, 20 marzo 2019, n. 37761; Cass. pen., sez. IV, 26 aprile 2016, n.

3. Il quadro normativo e il diritto dell'Unione: l'approccio fattuale alla prevenzione e i suoi corollari

Come si è già osservato, la direttiva-quadro 89/391/CEE rappresenta un vero spartiacque nell'evoluzione del quadro normativo, soprattutto perché inaugura un approccio pragmatico alla sicurezza sul lavoro: l'art. 6, par. 4, fotografa la situazione fattuale (cioè, la compresenza di più lavoratori appartenenti a imprese diverse in uno stesso luogo di lavoro), a prescindere dallo schema contrattuale che regola il processo di esternalizzazione e tenuto conto, piuttosto, “della natura delle attività”.

Si tratta di uno sviluppo rilevante della disciplina di prevenzione, anzitutto perché consente di superare le interpretazioni restrittive che vorrebbero limitare i doveri di sicurezza solo quando ricorrano i tipi negoziali elencati dal legislatore nazionale (prima dall'art. 7 del d.lgs. n. 626/1994 e poi dall'art. 26 del T.U. 2008: appalto, contratto d'opera, somministrazione di servizi). L'approccio pragmatico della direttiva europea ha consentito invece di configurare anche l'ipotesi di un “Committente di fatto” in presenza di un contratto di affidamento non ancora formalizzato¹⁶.

Il cambio di prospettiva è stato ben recepito dalla giurisprudenza (del lavoro e penale) che ha sancito l'irrilevanza della qualificazione del rapporto negoziale sottostante all'operazione economica, per considerarne invece gli effetti giuridici in relazione alla varietà delle forme di acquisizione di lavoratori “indiretti”¹⁷. Tuttavia la questione della tipicità degli schemi contrattuali è stata nuovamente sollevata rispetto alla disciplina della subfornitura (l. n. 192/1998), sulla quale è intervenuta la giurisprudenza costituzionale per sancire l'equiparazione rispetto ai processi di esternalizzazione produttiva¹⁸ e, più di recente, con l'introduzione (cfr. art. 19, comma 819, della l. n. 234/2021, mod. *ex art.* 37-*bis*, del d.l. n. 36/2022, conv. in l. n. 79/2022) del contratto di logistica *ex art.* 1677-*bis* c.c., che ha suscitato un ampio dibattito sino a quando non è stato chiarito il suo inquadramento concettuale nella fattispecie dell'appalto¹⁹.

35185, ma già in precedenza Cass. pen., sez. IV, 27 febbraio 2008, n. 8589 in riferimento alla violazione dell'art. 3, comma 8, del d.lgs. n. 528/1999.

¹⁶ Così, Cass. pen., sez. IV, 18 ottobre 2022, n. 39126: nella fattispecie era stato dapprima stipulato dal Committente un contratto verbale con l'affidatario.

¹⁷ Cfr., ad es., Cass. pen., sez. IV, 20 luglio 2022, n. 28444: “nel caso di più imprese cooperanti fra loro, occorre aver riguardo non alla qualificazione civilistica attribuita al rapporto fra esse, bensì all'effetto che tale rapporto origina in concreto”. Negli stessi termini v. Cass. pen., sez. IV, 12 settembre 2019, n. 37776; Cass. pen., sez. IV, 17 giugno, 2015, n. 44792.

¹⁸ Cfr. C. cost., 6 dicembre 2017, n. 254, che ha sottolineato come, a prescindere dalla riconducibilità o meno del contratto di subfornitura alla fattispecie dell'appalto, sono applicabili le medesime tutele a favore dei dipendenti del subfornitore. Cfr. inoltre Cass. civ., sez. lav., 16 ottobre 2024, n. 26881, che ha affrontato un caso di appalto atipico, a causa mista, nel settore della distribuzione commerciale, riconoscendo il decentramento organizzativo e l'utilizzo di lavoratori indiretti, con responsabilità solidale del Committente *ex art.* 29 del d.lgs. n. 276/2003 (potenzialmente estensibile anche alla sicurezza sul lavoro).

¹⁹ Cfr. Interpello Ministero del lavoro n. 1/22. In tema, pur senza riferimento specifico alla sicurezza sul lavoro, cfr. O. BONARDI, *Il contratto di logistica e la responsabilità solidale negli appalti dopo il nuovo art. 1677-bis c.c.*, in “Lavori diritti Europa”, 2022, n. 3; G. RICCI, *A proposito di lavoro vulnerabile:*

In secondo luogo, quando la direttiva-quadro allude ai “datori di lavoro” di imprese diverse, non intende probabilmente restringere, quanto piuttosto estendere, la protezione dei lavoratori, andando oltre la qualifica imprenditoriale del Committente per rivolgersi al soggetto responsabile dell’organizzazione (cfr. art. 2, lett. *b*), del T.U. 2008). Dunque, non pare condivisibile la tesi, ancora una volta riduttiva, che valorizza il dato testuale dell’art. 26, commi 2-3, del T.U. 2008 - riferito espressamente ai datori di lavoro (compresi i sub-appaltatori) – per sostenere che l’obbligo di prevenzione può vincolare il Committente solo in quanto datore di lavoro (a differenza di ciò che è previsto, invece, per la sicurezza nei cantieri: art. 89 del T.U. 2008)²⁰. In realtà, per quanto il limite testuale non sia facile da superare, si deve ritenere che l’interferenza riguardi le diverse organizzazioni coinvolte nell’esecuzione dell’appalto, oltre che il contatto rischioso tra i lavoratori: dunque, non pare giustificata un’interpretazione che associ la garanzia del Committente esclusivamente al suo ruolo di datore di lavoro e alla compresenza pericolosa del proprio personale nell’esecuzione dell’appalto.

Di più, va sottolineato che il pragmatismo del legislatore europeo considera la presenza fattuale di più lavoratori, appartenenti a differenti imprese, “in uno stesso luogo di lavoro”: adotta, cioè, un’ampia locuzione normativa che la giurisprudenza ha correttamente inteso, non già come riferita ad un ristretto ambito endo-aziendale, ma ad un ambito funzionale in cui si realizzi una compresenza organizzata di più lavoratori per la finalità di esecuzione dell’opera o del servizio²¹. Questa prospettiva organizzativo-funzionale è in grado di includere nella gestione prevenzionistica l’affidamento di attività comunque riconducibili “nell’ambito dell’intero ciclo produttivo” (art. 26, comma 1, del T.U. 2008) del Committente, sebbene destinate a svolgersi in un ambiente esterno o extra-aziendale.

All’art. 6, va aggiunto anche l’art. 12, par. 2, della direttiva-quadro che precisa in dettaglio il contenuto della tutela (selezione del contraente idoneo/informazione/coordinamento/cooperazione), esigendo l’adempimento di entrambe le parti (Committente e appaltatore). L’art. 7 del d.lgs. n. 626/1994 (come, in seguito, l’art. 26 del T.U. 2008) ha trasposto nell’ordinamento interno queste regole-base – rimaste ferme nonostante i numerosi interventi correttivi – accentuando ulteriormente la procedimentalizzazione dell’assolvimento degli obblighi, attraverso l’introduzione del Documento di valutazione del rischio da interferenza (DUVRI) che rappresenta lo strumento di sintesi prevenzionistica nell’esecuzione dell’appalto.

le tutele dei lavoratori impiegati nelle filiere degli appalti, in B. CARUSO (a cura di), *Il lavoro povero “sans phrase”*, Bologna, Il Mulino, 2024, p. 243 ss.; E. VILLA, *La responsabilità solidale come tecnica di tutela del lavoratore*, Bologna, BUP, 2017, p. 252 ss. In giurisprudenza v. Cass. civ., sez. lav., 11 luglio 2023, n. 19776, Cass. civ., sez. lav., 6 luglio 2023, n. 19106.

²⁰ In relazione alla disciplina della sicurezza nei cantieri, l’art. 2, lett. *b*), del d.lgs. n. 494/1996 aveva già definito il Committente come il “soggetto per conto del quale l’intera opera viene realizzata”.

²¹ Secondo Cass. civ., sez. lav., 7 maggio 2024, n. 12324, la lettura restrittiva della locuzione relativa al medesimo luogo di lavoro “non avrebbe senso nella modulazione del testo letterale né nella *ratio* dell’art. 6, par. 4 della direttiva 89/391/CEE”.

La disciplina positiva suggerisce un primo corollario ai fini della ripartizione delle sfere di responsabilità tra i protagonisti della sicurezza: la direttiva-quadro e la normativa italiana, per un verso, superano il criterio giurisprudenziale dell'ingerenza del Committente. Infatti – anche là dove esiste l'autonomia organizzativa dell'appaltatore – si prevede un livello di collaborazione prevenzionistica esigibile da entrambe le figure, facendo emergere chiaramente una posizione di garanzia *ex lege* in capo al Committente riferita alla gestione dell'interferenza rischiosa, a partire dal titolo autonomo di responsabilità correlato alla scelta dell'affidatario idoneo. L'obbligo di “promuovere” la cooperazione/coordinamento dell'attività di prevenzione, assumendone l'iniziativa anzitutto (ma non solo) tramite la redazione del DUVRI, consente di delineare un vero e proprio “statuto giuridico” del Committente quale primario garante del rischio derivante dalla compresenza di più lavoratori nell'ambito della sua organizzazione²².

Ci si può chiedere, tuttavia, cosa accada quanto il Committente si avveda che l'appaltatore non adempie i suoi doveri di cooperazione/coordinamento; quali siano i poteri/doveri di intervento per sopperire ad eventuali carenze nella gestione dell'interferenza, senza tuttavia agire in completa sostituzione del soggetto obbligato. Si può ritenere che, in queste ipotesi, il criterio giurisprudenziale dell'ingerenza conservi ancora la propria utilità, in quanto consente di valutare la compartecipazione colposa del Committente là dove sia evidente o facilmente percepibile un rischio gestito in modo inadeguato dall'appaltatore. Sul punto si registra una ricca casistica della giurisprudenza penale²³, ma anche per i giudici del lavoro è acquisito il fatto che il lavoratore-creditore di sicurezza ha una legittima pretesa all'adempimento corretto – e, va precisato, integrale – dell'obbligo di sicurezza, che impegna entrambi i soggetti economici dell'esternalizzazione.

Ribaltando la tesi originaria del tendenziale esonero del Committente da ogni responsabilità, la tipicità degli obblighi di gestione dell'interferenza, secondo la legislazione europea e nazionale, suggerisce un'ulteriore considerazione.

Nonostante la valorizzazione di entrambe le figure di garanzia, sul piano tecnico-giuridico non si è arrivati a ritenere che esista un'obbligazione solidale di sicurezza tra Committente e appaltatore (o subappaltatore). L'argine (o la remora) rispetto a questa ricostruzione è rappresentato dallo strumento del DUVRI che ha la funzione di disegnare ma, al contempo, quella di circoscrivere l'area dell'interferenza reciproca. Si ammette la necessità di una “gestione comune” – qualche autore ipotizza una “responsabilità congiunta” tramite l'attivazione di percorsi condivisi e di soluzioni coordinate – ma senza approfondire la qualificazione giuridica di questa condivisione di intenti ed azioni.

²² Così, Cass. pen., sez. IV, 15 febbraio 2021, n. 5802, cit., che ha modellato la posizione di garanzia *ex lege* del Committente (con riguardo alla disciplina di sicurezza nei cantieri) “quale soggetto che normalmente concepisce, programma, progetta e finanzia un'opera e che, in quanto tale ha piena responsabilità”. Cfr. già Cass. pen., sez. IV, 6 marzo 2015, n. 9864.

²³ Cfr., ad es., Cass. pen., sez. IV, 17 febbraio 2020, n. 5946; Cass. pen., sez. IV, 4 maggio 2015, n. 18442; Cass. pen., sez. III, 24 marzo 2015, 12228; Cass. pen., sez. IV, 18 dicembre 2014, n. 52658.

È probabile che l'esigenza di distinguere le rispettive sfere di competenza dei soggetti garanti, pur nell'ambito di una gestione comune del rischio interferenziale, riguardi soprattutto il versante penale dell'ascrizione della colpa. Viceversa, nella prospettiva civilistica, quell'obbligazione "congiunta" che si intravede nell'attività condivisa di prevenzione riemerge più rafforzata, in occasione del verificarsi dell'evento infortunistico, con l'obbligazione solidale del Committente per danni arrecati ai lavoratori. Il Committente è tenuto a rispondere in solido con l'appaltatore (ed eventuali sub-appaltatori) per il risarcimento di "tutti" i danni per i quali i lavoratori "indiretti" non siano stati indennizzati dall'INAIL: si allude al ristoro dei danni alla persona cd. differenziali e complementari rispetto alla tutela indennitaria (cfr. art. 7, comma 3-*bis*, del d.lgs. n. 626/1994 e oggi l'art. 26, comma 4, del T.U. 2008).

La scarsa chiarezza sulla fonte e sulla natura di questa solidarietà genera diverse incertezze sul versante applicativo; tanto più che, dopo aver previsto una solidarietà per "tutti" i danni non indennizzati – in raccordo concettuale con l'analoga solidarietà in materia retributiva e contributiva *ex* art. 29 del d.lgs. n. 276/2003 – si dispone in aggiunta, a dispetto della discrasia testuale, che la garanzia riguarda solo i danni derivanti dal rischio interferenziale, escludendo cioè i rischi specifici e propri dell'appaltatore. Questo limite della responsabilità risarcitoria non era contemplato dalla prima versione dell'art. 7 del d.lgs. n. 626/1994 e la modifica, risalente alla l. n. 296/2006 (art. 1, comma 910), risulta in contrasto con i principi direttivi della l-delega n. 123/2007, i quali viceversa, proprio in relazione agli appalti, stabilivano espressamente il rafforzamento dei vincoli di solidarietà tra Committente e appaltatore o subappaltatori (cfr. art. 1, comma 2, lett. *s*), n. 1)²⁴.

Dunque, nonostante il lungo percorso legislativo, almeno formalmente risulta ancora salvaguardato il riparto delle aree di responsabilità già descritto dall'art. 5 del d.P.R. n. 547/1955: gli obblighi di prevenzione e quelli risarcitori non riguarderebbero i rischi specifici del soggetto affidatario. In tal modo, la questione si sposta lungo il crinale mobile (e abbastanza sfuggente) che separa la nozione di rischio interferenziale e quella di rischio specifico dell'appaltatore, con tutte le difficoltà che derivano nella prassi applicativa trattandosi di nozioni dinamiche, inevitabilmente aperte allo sviluppo dei modelli organizzativi e imprenditoriali.

4. Il nodo della responsabilità solidale del Committente per il risarcimento dei danni

Qual è il campo di applicazione della responsabilità solidale per danni a carico del Committente?

²⁴ La proposta di referendum abrogativo, ammessa da C. cost., 7 febbraio 2025, n. 15, intende ristabilire la formulazione originaria della solidarietà per il risarcimento di tutti i danni. Sulle ragioni della proposta e sugli effetti giuridici derivanti dall'eventuale abrogazione dell'ult. cpv. dell'art. 26, comma 4, del T.U. 2008, v. spec. O. BONARDI, *Appalti e sicurezza sul lavoro: le ragioni del referendum proposto dalla Cgil*, in "Lavoro e diritto", 2024, p. 605 ss.

A ben vedere, nell'economia dell'art. 26, comma 4, del T.U. 2008, il vincolo solidale sembra assumere una finalità legislativa autonoma e autosufficiente. Anzitutto, quella di assicurare al lavoratore utilizzato nell'appalto e colpito dall'infortunio una tutela risarcitoria certa e integrale, a prescindere dalla sorte dell'appaltatore e dalla sua capacità economica, sollevandolo anche da un complicato onere della prova dell'eziologia dell'evento lesivo in un contesto organizzativo così complesso, nel quale concorrono rischi interferenziali e specifici. Si aggiunge inoltre l'obiettivo di favorire un controllo complessivo, da parte del Committente, sulla selezione dei contraenti idonei e sull'intera catena degli appalti, evitando un'eccessiva frammentazione organizzativa o del ciclo produttivo suscettibile di accrescere il livello di rischio sul lavoro.

L'autonoma *ratio legis* probabilmente spiega (ma non giustifica) perché la garanzia ammetta alcuni limiti operativi particolari, rispetto al restante dettato della disposizione: limiti che riguardano la titolarità del vincolo solidale (sono esonerati i Committenti non imprenditori e le PP.AA.), nonché limiti relativi ai destinatari della tutela risarcitoria, cioè i dipendenti dell'Appaltatore o subappaltatore (mentre sono esclusi, un po' arbitrariamente, i lavoratori autonomi che invece vengono ricompresi nel regime di solidarietà dell'art. 29, comma 2, del d.lgs. n. 276/2003: cfr. art. 9 del d.l. n. 76/2013, conv. in l. n. 99/2013).

La responsabilità solidale, secondo l'insegnamento della giurisprudenza costituzionale, costituisce una regola di carattere generale a tutela dei lavoratori "indiretti" e, in coerenza con il precetto dell'art. 3 Cost., "non può non estendersi a tutti i livelli del decentramento produttivo"²⁵. Assumendo questa premessa, ne dovrebbe conseguire un'interpretazione costituzionalmente adeguata e conforme al parametro di riferimento, con una valutazione attenta delle implicazioni relative all'ambito oggettivo della garanzia (anche) in materia di sicurezza sul lavoro.

La co-obbligazione risarcitoria non potrebbe intendersi circoscritta solo alla violazione degli obblighi tipici di collaborazione/coordinamento/informazione imposti dall'interferenza: non ci sarebbe bisogno di una norma *ad hoc*, in quanto la solidarietà passiva del Committente deriverebbe comunque dalla sua posizione di garanzia nella gestione comune del rischio interferenziale. Sarebbe sufficiente, del resto, evocare l'art. 1294 c.c. che stabilisce la solidarietà tra condebitori quando le rispettive condotte abbiano contribuito in modo efficiente a produrre l'evento dannoso²⁶.

²⁵ C. cost., 6 dicembre 2017, n. 254, cit., identifica la *ratio* della solidarietà del Committente nell'esigenza di "evitare il rischio che i meccanismi di decentramento, e di dissociazione fra titolarità del contratto di lavoro e utilizzazione della prestazione, vadano a danno dei lavoratori".

²⁶ Come riconosce anche la giurisprudenza: cfr. Cass. civ., sez. lav., 12 novembre 2024, n. 29157, secondo cui, quando un danno è determinato da più soggetti, "si configura una responsabilità solidale ai sensi dell'art. 1294 cod. civ. fra tutti costoro, qualunque sia il titolo per il quale ciascuno di essi è chiamato a rispondere, dal momento che, sia in tema di responsabilità contrattuale che extracontrattuale, se un unico evento dannoso è ricollegabile eziologicamente a più persone, è sufficiente, ai fini della responsabilità solidale, che tutte le singole azioni od omissioni abbiano concorso in modo efficiente a produrlo". Negli stessi termini v. Cass. civ., sez. lav., 18 ottobre 2019, n. 26614.

Né appaiono condivisibili altre letture formalistiche: come quella che limita la solidarietà del Committente solo all'ipotesi dell'appalto o del sub-appalto, essendo l'unico tipo negoziale citato espressamente dall'art. 26, comma 4, del T.U. 2008; oppure la tesi che esclude dal perimetro della solidarietà la violazione dell'obbligo di verifica preventiva sull'idoneità dell'Appaltatore, sul presupposto che tale regola cautelare sia estranea alla gestione dell'interferenza (solo perché preliminare o prodromica all'avvio dell'appalto). Ragioni di coerenza interpretativa e di simmetria del sistema possono consentire di superare le restrizioni, un po' cavillose, facendo ricorso – come sollecita la giurisprudenza costituzionale – alla *ratio legis* della disposizione che va correlata ad un ambito omogeneo di utilizzo del lavoro “indiretto”.

Ai fini dell'applicazione della tutela risarcitoria, pare abbastanza inutile anche interrogarsi sulla natura giuridica (oggettiva o soggettiva?) della responsabilità del Committente, se è vero che – rileva sempre la Corte costituzionale – l'eccezionalità del vincolo solidale rispetto ai lavoratori “indiretti” può considerarsi tale rispetto alla disciplina ordinaria della responsabilità civile, ma non lo è più se riferita ai fenomeni di esternalizzazione e decentramento produttivo. Si confrontano opzioni interpretative differenti – l'una, prevalente, favorevole alla natura aquiliana della responsabilità sul modello dell'art. 2049 c.c. per l'assenza del vincolo contrattuale tra il Committente e i dipendenti dell'appaltatore; l'altra propensa a riconoscere l'esistenza di un contatto sociale che giustifica invece la natura contrattuale dell'obbligo risarcitorio²⁷ – tuttavia entrambe le tesi devono misurarsi con l'autonomo valore precettivo che esprime l'art. 26, comma 4, del T.U. 2008.

Il vero nodo in discussione, al di là dell'inquadramento concettuale, riguarda l'oggetto e l'estensione della garanzia. Al vincolo solidale, infatti, si contrappone criticamente l'argomento dell'ingiusta penalizzazione della figura del Committente, al quale verrebbe accollata una responsabilità per danni senza sua colpa, oltre il perimetro dell'interferenza rischiosa, a prescindere dall'effettiva ingerenza o dalla sua capacità di controllo sull'esecuzione dell'appalto²⁸.

Ma la questione va posta probabilmente in altri termini. Nell'ipotesi dell'art. 26, comma 4, del T.U. 2008 – come in quella speculare dell'art. 29, comma 2, del d.lgs. n. 276/2003, che però non suscita analoghi interrogativi sulla natura oggettiva o meno della solidarietà – il legislatore ha introdotto, con disposizione precettiva,

²⁷ Per la natura aquiliana della responsabilità solidale v. D. SIMEOLI, *La sicurezza sul lavoro negli appalti*, in G. AMOROSO – V. DI CERBO – A. MARESCA, *Previdenza, assistenza e sicurezza sociale*, Milano, Giuffrè Lefebvre, 2024, p. 1364; O. BONARDI, *Appalti e sicurezza sul lavoro*, cit., p. 612; P. PASCUCI, *Dopo la Legge n. 123 del 2007. Prime osservazioni sul Titolo I del d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, in *Biblioteca* 20 maggio, 2008, p. 365; G. LUDOVICO, *Sui limiti e contenuti della responsabilità solidale negli appalti per i danni da infortunio e malattia professionale*, in “Argomenti di diritto del lavoro”, 2011, p. 567. Favorevole alla natura contrattuale M.D. FERRARA, *La sicurezza dei lavoratori nell'impresa flessibile: somministrazione di lavoro e contratto di appalto*, in “Rivista giuridica del lavoro”, 2009, I, p. 494.

²⁸ In tal senso, nell'ambito del dibattito sull'ammissibilità della proposta referendaria, cfr. E. GRAGNOLI, *Brevi considerazioni sui quesiti per quattro referendum*, in “Lavoro diritti Europa”, 2024, 4, p. 3; M. FERRARESI, *I referendum sul lavoro della CGIL del 2024: questioni di ammissibilità e di opportunità*, ivi, p. 6; C. CESTER, *Il referendum della CGIL sul Jobs Act*, ivi, p. 6.

un meccanismo di rafforzamento della garanzia patrimoniale a favore dei lavoratori “indiretti”, in aggiunta al titolo di responsabilità del Committente per la nocività dell’ambiente di lavoro, accordando una specifica tutela nell’esternalizzazione: per i danni derivanti dalla violazione degli obblighi tipici dell’art. 26 del T.U. 2008, riconducibili alla gestione comune dell’interferenza, ma anche per le violazioni imputabili solo all’appaltatore (o subappaltatore)²⁹.

Abstract

Il saggio affronta il tema della responsabilità del Committente per gli infortuni nella catena di appalti, esaminando lo sviluppo legislativo e della giurisprudenza penale e civile. L’A. sottolinea il processo di lenta erosione dell’originario principio dell’esonero del Committente rispetto all’obbligo di sicurezza e alla sua responsabilità per danni nei confronti dei lavoratori utilizzati nell’appalto, anche in conseguenza dell’evoluzione del quadro normativo dell’Ue.

The essay deals with the issue of the Contractor’s liability for accidents in the procurement chain, examining the legislative development and criminal and civil jurisprudence. The Author underlines the slow erosion of the original principle of the Contractor’s exemption from the duty of safety and his liability for damages towards the workers used in the contract, also as a result of the evolution of the EU regulatory framework.

Parole chiave

Sicurezza sul lavoro, catene di appalti, obbligo di prevenzione, negligenza del Committente, responsabilità

Keywords

Safety at work, procurement chain, duty of prevention, Contractor negligence, liability

²⁹ Più ampiamente v. P. TULLINI, *Commento sub art. 26*, cit., p. 302 ss.

Ad un anno dall'entrata in vigore del d.l. n. 19/2024: luci e ombre della patente a crediti per la sicurezza sul lavoro^{**}

di Evan Rago^{*}

SOMMARIO: Premessa. – 1. La patente a crediti: genesi legislativa e finalità pratiche. – 2. L'ambito di applicazione oggettivo. – 3. L'ambito di applicazione soggettivo. – 4. I requisiti per il rilascio della patente. – 5. La presentazione della domanda. – 6. La revoca della patente. – 7. Contenuto informativo e monitoraggio delle attività. – 8. La disciplina generale della sospensione della patente. – 8.1 (segue) La sospensione della patente in caso di evento infortunistico mortale. – 8.2 La sospensione della patente per inabilità permanente o irreversibile menomazione suscettibile di essere accertata immediatamente. – 8.3 Durata della sospensione della patente e impugnazione del provvedimento. – 9. La disciplina generale dei crediti. – 9.1 (segue) La decurtazione dei crediti. – 9.2 La sospensione dell'incremento dei crediti. – 9.3 Il recupero dei crediti minimi. – 10. Le ipotesi di operatività in cantiere. – 11. Le sanzioni per lo svolgimento di attività nei cantieri in caso di assenza della patente o sotto la soglia minima. – 12. Il committente e il responsabile dei lavori tra responsabilità e sanzioni. – 13. La lista di conformità INL. – 14. Il ruolo ispettivo e la centralità delle funzioni assegnate all'INL. – 15. Un provvedimento "blindato". – 16. Considerazioni conclusive. – 17. Aspettative disattese. 1. Fenomenologia dell'esternalizzazione produttiva e sicurezza sul lavoro: il filo conduttore della tutela dei lavoratori "indiretti". – 2. La lenta erosione giurisprudenziale della tesi dell'esonero del Committente dall'obbligo di sicurezza. – 3. Il quadro normativo e il diritto dell'Unione: l'approccio fattuale alla prevenzione e i suoi corollari. – 4. Il nodo della responsabilità solidale del Committente per il risarcimento dei danni.

Premessa

Con il recente decreto-legge n. 19/2024, convertito con modificazioni nella legge n. 56/2024 (cd. Decreto P.N.R.R. 2024) il Governo è nuovamente intervenuto in materia di sicurezza con l'intento di rispondere alla crescente preoccupazione pubblica e istituzionale¹, sicuramente acuita da alcuni eventi drammatici come il crollo del cantiere Esselunga a Firenze nel febbraio 2024 e

^{*} Evan Rago è dottorando di ricerca presso la Fondazione Marco Biagi – Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia. evan.rago@unimore.it

^{**} L'articolo sviluppa i contenuti della relazione presentata al Convegno su "Gli obblighi di sicurezza come prevenzione di tipo organizzativo: i modelli di organizzazione e gestione e i sistemi di qualificazione delle imprese", organizzato dalla Fondazione 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 4 aprile 2025 presso l'Università degli Studi di Urbino, dal titolo: "Il nuovo sistema di qualificazione delle imprese: tra intenti preventivi e derive sanzionatorie".

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

¹ Si pensi anche a quanto espresso dal Consiglio di Stato nel Parere n. 1154, del 29 agosto 2024 relativo al d.m. n. 132/2024: «Anche alla luce dell'elevato livello di violazione delle norme in materia di salute e sicurezza dei lavoratori che a tutt'oggi si registra nel nostro Paese, all'origine di un numero del tutto inaccettabile di vittime del lavoro».

l'incidente di Brandizzo². Tali episodi hanno evidenziato carenze significative nei controlli e nella gestione della sicurezza, sollevando interrogativi sull'adeguatezza dell'attuale quadro normativo e sull'efficacia delle misure di prevenzione sinora adottate. Tra le misure introdotte, la cd. patente a crediti è sicuramente la più rilevante³. Essa si propone l'obiettivo di rafforzare la prevenzione degli infortuni sul lavoro attraverso un meccanismo di qualificazione e controllo delle imprese, nonché dei lavoratori autonomi, operanti nei cantieri temporanei o mobili. La patente a punti si colloca nel solco delle politiche di contrasto all'endemico fenomeno delle morti sul lavoro, cercando di coniugare la necessità di una maggiore responsabilizzazione degli operatori con strumenti di incentivazione per le imprese virtuose. L'adozione di questo meccanismo mira ad introdurre un sistema che opera *ex ante* mediante una progressiva attribuzione (o sottrazione) di crediti a fronte del rispetto (o della violazione) degli obblighi in materia di salute e sicurezza. Inoltre, il possesso della patente diviene un vero e proprio requisito di accesso al mercato del lavoro: solo i soggetti economici in regola con gli *standard* di sicurezza e contribuzione potranno operare nei cantieri temporanei o mobili.

Tuttavia, nonostante le finalità dichiarate, le prime applicazioni della normativa rivelano alcune criticità che ne minano l'efficacia complessiva. In altre parole, vi è il pericolo che la patente a punti si riduca a un mero strumento burocratico, orientato più al controllo amministrativo che a un effettivo miglioramento delle condizioni di prevenzione e tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori⁴.

1. La patente a crediti: genesi legislativa e finalità pratiche

Inizialmente introdotta attraverso l'art. 29, comma 19, del d.l. n. 19/2024, la patente a crediti ha previsto una nuova modalità di qualificazione per le imprese e i lavoratori autonomi che operano nei cantieri temporanei mobili, così come definiti dall'art. 89, comma 1, lett. a), del d.lgs. n. 81/2008⁵. Restano esclusi dal suo ambito di applicazione tutti coloro che effettuano mere forniture o prestazioni di

² Sul tema della legislazione d'emergenza in materia di salute e sicurezza sul lavoro si veda: C. CATANOSO, *Habemus patente a crediti*, in *www.puntosicuro.it*, 16 maggio 2024, n. 5620, p. 1, ove viene ricostruito il quadro degli interventi volti alla ricerca di una «soluzione definitiva» al problema degli infortuni sul lavoro.

³ Art. 19, comma 29, del d.l. n. 19/2024.

⁴ In dottrina, nello stesso senso cfr. P. PASCUCI, M. GIOVANNONE, *La patente tramite crediti nei cantieri temporanei o mobili: uno strumento di qualificazione delle imprese o di verifica di regolarità?*, in "Diritto della sicurezza sul lavoro", 2024, n. 2, p. 330; P. TULLINI, *Il micro-riformismo legislativo della patente a crediti e la sicurezza sul lavoro*, in "Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale", 2024, n. 4, p. 647; N. CANCIANI, *Il decreto attuativo per l'applicazione della patente a punti*, in "Rivista Ambiente e Lavoro", 2024, p. 1 ss.

⁵ Art. 89, comma 1, lett. a): «cantiere temporaneo o mobili, di seguito denominato cantiere: qualunque luogo in cui si effettuano lavori edili o di ingegneria civile il cui elenco è riportato nell'Allegato X».

natura intellettuale⁶. La norma è entrata in vigore soltanto il 1° ottobre 2024 e ha completamente novellato il testo dell'art. 27 del d.lgs. n. 81/2008, riformulandone la rubrica in «Sistema di qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi tramite crediti».

A un primo sguardo, desta evidente perplessità la scelta del Governo di adottare un decreto-legge per introdurre uno strumento che secondo l'art. 77 della Costituzione, dovrebbe rispondere a criteri di necessità ed urgenza dato che l'art. 29, comma 19, del d.l. n. 19/2024 ha iniziato a produrre i suoi effetti solo a decorrere dal 1° ottobre 2024⁷. Inoltre, la concreta implementazione della patente è stata subordinata a una serie di interventi legislativi e regolamentari ulteriori, fra cui l'emanazione di un decreto ministeriale⁸ e l'adozione, in sede di Conferenza Stato-Regioni, dell'Accordo in materia di formazione⁹.

Non mancano, altresì, perplessità sotto il profilo sistematico, a proposito dell'incidenza della novella sul dettato originario dell'art. 27 del d.lgs. n. 81/2008¹⁰. In passato, la rubrica della disposizione faceva riferimento a un «sistema di qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi» che ricomprendeva nel suo ambito applicativo anche settori ulteriori a quello edile. Va infatti ricordato che il comma 1-*bis* della previgente versione del medesimo art. 27 contemplava la necessità di dotarsi di uno «strumento che consenta la continua verifica della idoneità delle imprese e dei lavoratori autonomi», successivamente realizzato proprio dall'art. 29, comma 19, del d.l. n. 19/2024. Tuttavia, la configurazione

⁶ Ai sensi dell'art. 27, comma 1, del d.lgs. n. 81/2008 e dell'art. 1, comma 2, del d.m. n. 132/2024.

⁷ In merito all'entrata in vigore del regolamento attuativo, il Consiglio di Stato, nel parere del 29 agosto 2024, n. 1154, ha sollevato perplessità riguardo al regime di *vacatio legis* del decreto ministeriale n. 132/2024. In particolare, ha richiamato il principio secondo cui l'efficacia delle leggi e dei regolamenti decorre di norma quindici giorni dalla pubblicazione, a garanzia di una conoscibilità presunta da parte dei destinatari. La fissazione di una data unica (1° ottobre 2024) per l'entrata in vigore rischiava di ridurre o azzerare tale intervallo, vanificando la funzione della *vacatio*. Il Consiglio, inoltre, ha ribadito l'impossibilità di prescindere dalla pubblicazione in Gazzetta Ufficiale per la determinazione della data di efficacia, riconoscendo in ciò un «valido fondamento» della scelta dell'Amministrazione di incidere sulla *vacatio legis*. Conseguentemente, la Sezione Consultiva ha ritenuto che la data del 1° ottobre potesse restare ferma soltanto se il regolamento fosse pubblicato almeno il giorno precedente. Tale criticità è stata superata mediante l'emanazione del d.m. n. 132/2024 in data 18 settembre, in linea con le indicazioni del Consiglio di Stato.

⁸ Poi emanato, si fa riferimento al decreto ministeriale n. 132/2024.

⁹ Approvato in data 17 aprile, Repertorio Atti n. 59/CSR, «Accordo, ai sensi dell'art. 37, comma 2, del d. lgs. n. 81/2008, per l'individuazione della durata e dei contenuti minimi dei percorsi formativi in materia di salute e sicurezza sul lavoro», G.U., serie generale, n. 109 del 24 maggio 2025, reperibile sul portale della Conferenza Stato-Regioni.

¹⁰ Per approfondire vedi: M. TIRABOSCHI, *Il sistema di qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi*, in M. TIRABOSCHI, L. FANTINI (a cura di), *Il testo unico della salute e sicurezza sul lavoro dopo il correttivo (D.lgs. n. 106/2009). Commentario al decreto legislativo n. 81/2008 come modificato e integrato dal decreto legislativo n. 106/2009*, Milano, Giuffrè, 2009, p. 119 ss.; N. PACI, *Sistema di qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi*, in L. ZOPPOLI, P. PASCUCI, G. NATULLO (a cura di), *Le nuove regole per la salute e sicurezza dei lavoratori*, Milano, Ipsoa, 2010, p. 376 ss.; P. TULLINI, *Art. 27 – Sistema di qualificazione delle imprese*, in C. ZOLI (a cura di), *Principi comuni*, in Commentario diretto da L. MONTUSCHI, *La nuova sicurezza sul lavoro*, Bologna, Zanichelli, 2011, p. 382 ss.; P. PASCUCI (con la collaborazione di L. ANGELINI, A. DELOGU, C. LAZZARI), *La tutela della salute e della sicurezza sul lavoro: il titolo I del d. lgs. n. 81/2008 dopo il Jobs Act*, Fano, Aras edizioni, 2017, p. 163 ss.

normativa antecedente, nel comma 1, delineava una qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi finalizzata a selezionare soggetti idonei a operare in uno specifico settore produttivo sulla base di *standard* di sicurezza pre-individuati, da attuare mediante decreto del Presidente della Repubblica¹¹. Quest'ultimo sarebbe poi stato adottato a norma del secondo periodo dell'art. 6 comma 8, lett. g) «su proposta del ministro del Lavoro e delle politiche sociali, acquisito il parere della Conferenza per i rapporti permanenti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, da emanarsi entro dodici mesi dell'entrata in vigore del presente decreto».

Sebbene tale termine non fosse perentorio, esso lasciava comunque intendere un percorso di definizione coordinato tra istituzioni e parti sociali, con una chiara impronta premiale¹². La concezione originaria rifletteva in effetti un modello basato non soltanto sul possesso degli essenziali requisiti giuridici, ma anche su elementi aggiuntivi quali, ad esempio, la virtuosa gestione delle misure di prevenzione, la partecipazione a percorsi formativi qualificati, l'assenza di violazioni specifiche in materia di tutela delle condizioni di lavoro, e l'adozione di notevoli standard organizzativi. Inoltre, il possesso della qualificazione, inizialmente presupposto essenziale per la partecipazione a gare pubbliche e l'accesso a fondi o contributi pubblici, è in seguito divenuto un fattore meramente preferenziale, di natura ancor più premiale. Tale assetto incentivava le imprese a aderire spontaneamente ai livelli di sicurezza superiori alla soglia minima di legge per ottenere un vantaggio competitivo nel settore degli appalti pubblici. Diversamente dall'attuale, il sistema precedente, non contemplava soltanto un controllo di regolarità formale, ma mirava soprattutto a promuovere un effettivo processo di qualificazione delle imprese.

Al di là di ciò, preme rilevare come, nella versione originaria dell'art. 27, fosse stata demandata alla Commissione consultiva permanente¹³ per la salute e la sicurezza sul lavoro l'elaborazione dei criteri per la fase iniziale, coinvolgendo, di conseguenza, attori privati e parti sociali.

¹¹ L'art. 27 del d.lgs. n. 81/2008, a seguito della novella attuata dall'art. 32 del d.l. n. 69/2013 prevedeva che: «con il decreto del Presidente della Repubblica di cui all'art. 6, comma 8, lett. g) sono individuati i settori, ivi compresi i settori della sanificazione del tessilo e dello strumento chirurgico, e i criteri finalizzati alla definizione di un sistema di qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi, con riferimento alla tutela della salute e sicurezza sul lavoro, fondato sulla base della specifica esperienza, competenza e conoscenza, acquisite anche attraverso percorsi formativi mirati, e sulla base delle attività di cui all'art. 21, comma 2, nonché sull'applicazione di determinati standard contrattuali e organizzativi nell'impiego della manodopera, anche in relazione agli appalti e alle tipologie di lavoro flessibile, certificati ai sensi del titolo VIII, capo I, del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276 e successive modificazioni».

¹² P. PASCUCI, *Dalla tragedia di Firenze alla patente in edilizia. Prime osservazioni sulla ratio dell'art. 29, comma 19, del d.l. n. 19/2024 dopo la conversione in legge (l. n. 56/2024)*, in "LavoroDirittiEuropa", 2024, n. 2, p. 9; Per approfondire vedi anche M. GIOVANNONE, *Responsabilità datoriale e prospettive regolative della sicurezza sul lavoro. Una proposta di ricomposizione*, Torino, Giappichelli, 2024, p. 94; *Amplius* M. GIOVANNONE, *Il sistema di qualificazione delle imprese dopo il "Decreto PNRR 2024"*, in "Rivista degli infortuni e delle malattie professionali", Inail, 2023, n. 3, p. 201 ss.

¹³ Art. 6, comma 8, lett. g), del d.lgs. n. 81/2008.

La novella al succitato articolo, pertanto, da un lato disattende la finalità tipicamente premiale della previgente disciplina e, dall'altro, produce una compressione dell'ambito di applicazione della disposizione, in quanto la patente a crediti oggi introdotta risulta confinata (almeno in questa fase di prima attuazione) pressoché al settore dell'edilizia. E difatti, seppur risponde al vero che al comma 14 del presente articolo prevede la possibilità di estendere «le disposizioni di cui ai commi da 1 a 13» anche ad ulteriori ambiti di attività «da individuare con decreto ministeriale, sentite le parti sociali» allo stato degli atti, tale estensione non è stata ancora realizzata. A conferma di quanto poc'anzi sostenuto, il decreto ministeriale n. 132/2024¹⁴, adottato in base alla previsione di cui all'art. 27, comma 3, del d. lgs. n. 81/2008, stabilisce le modalità per la presentazione della domanda utile al conseguimento della patente, ne definisce i contenuti informativi e regola i presupposti e il procedimento per l'emanazione del relativo provvedimento. Nulla, tuttavia, viene stabilito in merito ad un possibile ampliamento dell'ambito di applicazione della patente a settori diversi dall'edilizia, limitando, di fatto, la portata generale che in origine il legislatore intendeva attribuire al «sistema di qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi».

Peraltro, l'art. 29, comma 19, del d.l. n. 19/2024 prevedeva espressamente che la sostituzione dell'art. 27 fosse necessaria «al fine di rafforzare l'attività al contrasto al lavoro sommerso e di vigilanza in materia di salute e sicurezza sul lavoro», finalità indiscutibilmente meritevoli, ma forse poco compatibili con il più ampio disegno di promuovere una qualificazione sostanziale e formale delle imprese¹⁵. A ciò si aggiunge un'ulteriore criticità, legata alla scelta di procedere per mezzo di decreto-legge senza un preventivo e sostanziale coinvolgimento delle parti sociali, le quali, invece, ben avrebbero potuto contribuire a definire i parametri e le modalità operative della patente. Ad oggi, tale coinvolgimento appare ridotto ad un ruolo meramente eventuale, giacché si ipotizza la consultazione delle organizzazioni solo in funzione di un eventuale estensione della patente a crediti in altri settori. Resta così ridimensionato il ruolo concertativo proprio della Commissione e compresso il potenziale arricchimento tecnico e partecipativo che, invece, nella disciplina originaria del d.lgs. n. 81/2008, appariva invece strutturale.

¹⁴ Trattasi del d.m. 18 settembre 2024, n. 132, che predispone il *Regolamento relativo all'individuazione delle modalità di presentazione della domanda per il conseguimento della patente per le imprese e i lavoratori autonomi operanti nei cantieri temporanei o mobili*.

¹⁵ P. PASCUCI, *Dalla tragedia di Firenze alla patente in edilizia*, cit., p. 11, «Fermo restando che un'impresa di qualità non può ovviamente avvalersi di lavoro sommerso o irregolare, la sua qualificazione non sembrerebbe dover corrispondere ad un dato negativo – il non utilizzo di lavoro sommerso o irregolare, che altro non è, a ben guardare, che il “minimo sindacale” che qualunque impresa deve rispettare per dirsi tale ai sensi dell'art. 41 Cost. – ma parrebbe poter presupporre che oltre a ciò vi sia dell'altro, vale a dire che l'impresa abbia effettuato scelte organizzative di qualità che la collochino su di un piano indubbiamente superiore al mero rispetto delle prescrizioni di legge».

2. L'ambito di applicazione oggettivo

L'ambito di applicazione oggettivo della patente a crediti pone diversi problemi interpretativi in relazione ai soggetti destinatari. Difatti, così come delineato all'art. 27, comma 1, del d.lgs. n. 81/2008, l'obbligo di possedere la patente riguarda le imprese e i lavoratori autonomi che operano all'interno dei cantieri temporanei o mobili di cui all'art. 89, comma 1, lettera a), ad esclusione di coloro che effettuano mere forniture o prestazioni di natura intellettuale.

Tali cantieri sono definiti come «qualunque luogo in cui si effettuano lavori edili o di ingegneria civile il cui elenco è riportato nell'allegato X»¹⁶, il quale, a sua volta, richiama i «lavori di costruzione, manutenzione, riparazione, demolizione, conservazione, risanamento, ristrutturazione o equipaggiamento, la trasformazione, il rinnovamento o lo smantellamento di opere fisse, permanenti o temporanee, in muratura, in cemento armato, in metallo, in legno o in altri materiali, comprese le parti strutturali delle linee elettriche e le parti strutturali degli impianti elettrici, le opere stradali, ferroviarie, idrauliche, marittime, idroelettriche e, solo per la parte che comporta lavori edili o di ingegneria civile, le opere di bonifica, di sistemazione forestale e di stesso», nonché «lavori di costruzione edile o di ingegneria civile, gli scavi, ed il montaggio e lo smontaggio di elementi prefabbricati utilizzati per la realizzazioni di lavori edili o di ingegneria civile»¹⁷.

In merito a tale aspetto, l'Ispettorato Nazionale del Lavoro (d'ora in avanti, INL) è recentemente intervenuto attraverso la FAQ n. 14, confermando ulteriormente l'orientamento già espresso nelle precedenti FAQ nn. 10 e 13). In particolare, l'Ispettorato ha ribadito che l'obbligo di possedere la patente a crediti non dipende esclusivamente dalla tipologia di attività svolta, ma risulta strettamente connesso anche al contesto operativo nel quale tale attività viene esercitata. Il riferimento esplicito è ai cantieri temporanei o mobili, i quali, per la loro intrinseca pericolosità, sono suscettibili dell'auspicata «maggior tutela» monitorata con il nuovo sistema di qualificazione delle imprese ivi operanti¹⁸.

¹⁶ Ribadito anche nella FAQ n. 10): «Pertanto, laddove le imprese [...] si trovino ad operare all'interno di un cantiere che rientri nell'elenco di cui al citato Allegato X, esse saranno tenute al possesso della patente».

¹⁷ Sul punto, sembra opportuno richiamare l'art. 88, comma 2-bis, del d.lgs. n. 81/2008, il quale prevede che le disposizioni di cui al presente Titolo si applichino anche agli spettacoli musicali, cinematografici e teatrali, nonché alle manifestazioni fieristiche, tenendo conto delle specifiche esigenze connesse allo svolgimento di tali attività. Tali esigenze dovevano essere individuate mediante un decreto del Ministro del Lavoro e delle Politiche sociali, di concerto con il Ministero della Salute, previa consultazione della Commissione consultiva permanente per la salute e la sicurezza sul lavoro, da emanarsi entro il 31 dicembre 2013. In concreto, il relativo provvedimento è stato adottato solo il 22 luglio 2014 (cosiddetto Decreto palchi), a seguito di alcune vicende drammatiche verificatesi nel corso del tempo. Tale decreto, pubblicato in G.U. n. 183 del 12 agosto 2014, disciplina, tra l'altro, le operazioni di montaggio e smontaggio delle strutture allestite per concerti di grandi dimensioni, introducendo misure finalizzate ad innalzare gli standard di salute e sicurezza in un ambito che, fino ad allora, aveva evidenziato non poche criticità.

¹⁸ B. OLIVERI, *Patente a crediti: nuovi chiarimenti*, in "Diritto e Pratica del Lavoro", 2025, n. 7, p. 433.

Vi sono poi a norma dell'art. 88, comma 2, del d.lgs. n. 81/2008, tutta una serie di lavori ai quali invece non si applica la disciplina del Titolo IV¹⁹.

3. L'ambito di applicazione soggettivo

Come già anticipato in riferimento all'art. 27, comma 1, del d. lgs. n. 81/2008 e all'art. 1, comma 2, del d.m. n. 132/2024, i soggetti obbligati, a partire dal 1° ottobre 2024, al possesso della patente a crediti sono individuati nelle imprese e nei lavoratori autonomi che operano nei cantieri temporanei o mobili. Tuttavia, in merito al campo di applicazione soggettivo, si rendono necessarie due essenziali puntualizzazioni.

In primo luogo, tale obbligo riguarda indistintamente tutte le imprese²⁰ che svolgano attività riconducibili alla definizione di “cantiere temporaneo o mobili” di cui all'art. 89, comma 1, lett. a), del d. lgs. n. 81/2008, indipendentemente dalla qualificazione dell'impresa come edile²¹. Pertanto, ai fini della sussistenza del suddetto obbligo, è sufficiente che l'impresa operi concretamente all'interno di un cantiere temporaneo o mobile, a prescindere dal settore merceologico di afferenza o dal contratto collettivo di lavoro ivi applicato.

In secondo luogo, l'obbligo del possesso della patente a crediti si estende anche ai lavoratori autonomi²² che operano fisicamente²³ all'interno dei cantieri

¹⁹ Restano pertanto esclusi dal prescritto possesso della patente: a) i lavori di prospezione, ricerca e coltivazione delle sostanze minerali; b) i lavori svolti negli impianti connessi alle attività minerarie esistenti entro il perimetro dei permessi di ricerca, delle concessioni o della autorizzazioni; c) i lavori svolti negli impianti che costituiscono pertinenze della miniera: gli impianti fissi interni o esterni, i pozzi, le gallerie, nonché i macchinari, gli apparecchi e utensili destinati alla coltivazione della miniera, le opere e gli impianti destinati all'arricchimento dei minerali, anche se ubicati fuori del perimetro delle concessioni; d) i lavori di frantumazione, vagliatura, squadratura e trasporto dei prodotti delle cave ed alle operazioni di caricamento di tali prodotti dai piazzali; e) le attività di prospezione, ricerca, coltivazione e stoccaggio degli idrocarburi liquidi e gassosi nel territorio nazionale, nel mare territoriale e nella piattaforma continentale e nelle altre aree sottomarine comunque soggette ai poteri dello Stato; f) i lavori svolti in mare; g) le attività svolte in studi teatrali, cinematografici, televisivi o in altri luoghi in cui si effettuino riprese, purché tali attività non implicino l'allestimento di un cantiere temporaneo o mobili; g-bis) i lavori relativi a impianti elettrici, reti informatiche, gas, acqua, condizionamento e riscaldamento che non comportino lavori edili o di ingegneria civile di cui all'Allegato X; g-ter) le attività di cui al decreto legislativo 27 luglio 1999, n. 272, che non comportino lavori edili o di ingegneria civile di cui all'Allegato X.

²⁰ Sul punto sembra potersi fare riferimento tanto all'impresa esecutrice quanto a quella affidataria, secondo il combinato disposto dell'art. 89, comma 1, lett. i-bis) e i), del d.lgs. n. 81/2008, le quali rispettivamente definiscono: l'impresa esecutrice come quelle che esegue un'opera o parte di essa impegnando risorse umane e materiali; l'impresa affidataria come quella titolare del contratto di appalto con il committente, la quale, nell'esecuzione dell'opera appaltata può avvalersi di imprese subappaltatrici o di lavoratori autonomi, non essendo esclusa che possa anche eseguire in tutto o in parte l'opera medesima.

²¹ Circolare INL n. 4/2024.

²² Definito dall'art. 89, comma 1, lett. d) come «la persona fisica la cui attività professionale contribuisce alla realizzazione dell'opera senza vincolo di subordinazione».

²³ A titolo esemplificativo si riporta quanto emerge dalla FAQ n. 19) ove viene ribadito che: «le imprese di montaggio di sanitari o infissi interni/esterni rientrano certamente tra quelle che svolgono attività per le quali si opera fisicamente nei cantieri e, dunque, per le quali si è tenuti al possesso della patente».

temporanei o mobili di cui all'art. 89, comma 1, lett. *a*)²⁴, dovendosi inoltre ricomprendere anche le imprese prive di lavoratori subordinati²⁵.

I soggetti che svolgono prestazioni di natura esclusivamente intellettuale, e coloro che realizzano delle mere forniture sono espressamente esonerati dall'obbligo di possedere la patente a crediti ai sensi degli artt. 1, comma 2, del d.m. n. 132/2024 e 27, comma 1, del d.lgs. n. 81/2008.

Con riferimento alle prestazioni di natura intellettuale, l'INL già nella circolare n. 4/2024²⁶ (e nella corrispondente FAQ n. 11) aveva precisato che tra i soggetti obbligati rientrano anche gli archeologi, dal momento che questi «operano fisicamente nei cantieri temporanei o mobili di cui all'art. 89, comma 1, lett. *a*), del d.lgs. n. 81/2008», e pertanto risultano obbligati al possesso della patente. Si tratta chiaramente di un paradosso dato che gli archeologi sono considerati lavoratori intellettuali (codici ATECO 79.90.99 e 72.20.00), e sono pertanto esentati dall'obbligo di iscrizione alla Camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura (d'ora in avanti CCIAA). Quest'ultima, tuttavia, deve intendersi quale requisito professionale generale, surrogabile dal possesso della partita IVA e dalla gestione separata INPS, necessari per l'esercizio della professione autonoma. Sul punto, preme precisare che, comunque, la misura dovrà essere valutata caso per caso, applicandosi esclusivamente agli archeologi fisicamente in cantiere, con esclusione di chi svolge attività di direzione dei lavori o valutazioni preventive di interesse archeologico.

In relazione alle imprese coinvolte, invece, attraverso un'interpretazione *a contrario* della nuova lett. *b-bis*) dell'art. 90, del d.lgs. n. 81/2008²⁷, risultano chiaramente escluse dall'obbligo di possedere la patente le imprese affidatarie che non assumano contemporaneamente il ruolo di imprese esecutrici ai sensi dell'art. 89, comma 1, lett. *i-bis*), del medesimo decreto²⁸, e quindi quelle che, pur avendo stipulato il contratto con il committente, subappaltano integralmente i lavori ad altre imprese esecutrici²⁹. Viceversa, laddove l'impresa affidataria sia anche impresa

²⁴ Bisognerà comunque accertare, caso per caso, se viene posta in essere una prestazione meramente intellettuale, per la quale, così come per le mere forniture vige ai sensi dell'art. 27 del d.lgs. n. 81/2008 richiamato dell'art. 1, comma 2, del d.m. n. 132/2024, l'esclusione di tale obbligo.

²⁵ Circolare INL n. 4/2024.

²⁶ Ove, a titolo meramente esemplificativo, si evidenzia che alcune categorie professionali, quali ingegneri, architetti, geometri, ecc., pur operando nei cantieri temporanei o mobili *ex art.* 89, comma 1, lett. *a*), del d.lgs. n. 81/2008, sono escluse dall'obbligo del possesso della patente a crediti, in quanto non direttamente coinvolte nelle attività esecutive previste dall'Allegato X del medesimo decreto.

²⁷ Il quale impone al committente o al responsabile dei lavoratori, se nominato, di verificare il possesso della patente a punti o del documento equivalente alle sole imprese esecutrici e/o lavoratori autonomi.

²⁸ Ovvero quelle imprese che eseguono un'opera o una parte di essa impegnando le proprie risorse umane e materiali.

²⁹ Il che viene espressamente confermato anche dalla FAQ n. 12) nella quale l'INL richiama il fatto che: «secondo quanto disciplinato dall'art. 90, comma 9, lett. *b-bis*), del d.lgs. n. 81/2008, il committente o il responsabile dei lavori, anche nel caso di affidamento dei lavori ad un'unica impresa o ad un lavoratore autonomo, è tenuto alla verifica del possesso della patente o del documento equivalente di cui all'art. 27 del d.lgs. n. 81/2008, nei confronti delle imprese esecutrici o dei lavoratori autonomi, anche nei casi di subappalto».

esecutrice, partecipando attivamente all'esecuzione dell'opera, non sarà esonerata dal possesso della patente. Sono considerate prestazioni intellettuali esenti dall'obbligo della patente anche quelle svolte dal personale dell'impresa affidataria (non esecutrice) che riveste il ruolo di *General Contractor*, con funzione di mero coordinamento delle attività realizzate dalle altre imprese coinvolte nella realizzazione di un'opera³⁰. In altre parole, si realizza una forma di deresponsabilizzazione normativa per le imprese affidatarie non esecutrici, sia in relazione all'obbligo diretto di possesso della patente che per quanto riguarda la verifica del possesso della patente a crediti in capo a imprese o lavoratori autonomi subappaltatori³¹.

Come già anticipato, i soggetti che effettuano mere forniture risultano espressamente esclusi dal conseguimento obbligatorio della patente³²: si tratta di tutti coloro che si dedicano esclusivamente all'attività di consegna di materiali o attrezzature in un cantiere senza che l'azienda fornitrice partecipi direttamente alle fasi operative di installazione, montaggio o utilizzo di tali beni³³. La mera fornitura si configura nei casi in cui in cui vi sia la consegna "senza posa in opera"³⁴, ossia di beni immediatamente fruibili dal destinatario³⁵, la cui fornitura pur richiedendo l'adozione di specifiche precauzioni³⁶, non determina interferenze significative con le attività in corso nel cantiere³⁷. Ulteriori precisazioni (sulle mere forniture) sono state effettuate dall'INL tramite la FAQ n. 26 nella quale viene chiarito che

³⁰ FAQ n. 18).

³¹ Così F. GALLO, *Limiti e prospettive di miglioramento della neonata patente a crediti*, in "Igiene & Sicurezza del Lavoro", 2024, n. 12, p. 618, che sottolinea come l'art. 97, comma 2, del d.lgs. n. 81/2008 rimandi esclusivamente all'Allegato XVII, privo di ogni riferimento alla patente a crediti. Nello stesso senso vedi C. LAZZARI, *L'art. 26 del d. lgs. n. 81/2008 e la disciplina dei cantieri temporanei o mobili, fra norma generale e norma speciale*, in "Diritto della Sicurezza sul Lavoro", 2025, n. 1, I, p. 150 ss.

³² La circolare INL n. 4/2024 non provvede a fornirne la nozione.

³³ A contrario e a mero titolo esemplificativo non rientrerebbero nella mera fornitura il montaggio o l'installazione di materiali o attrezzature da parte della stessa impresa fornitrice; l'uso di macchinari da parte del personale della ditta fornitrice all'interno del cantiere; qualsiasi intervento che richieda una permanenza operativa in cantiere oltre la semplice consegna del materiale.

³⁴ A conferma di quanto espresso si richiama la FAQ n. 15) ove l'INL precisa che le operazioni di carico/scarico materiali, anche se effettuati con l'ausilio di attrezzature, rientrano nella definizione di "mera fornitura" in quanto l'uso delle attrezzature di lavoro è funzionale al carico ed allo scarico dei prodotti e dei materiali trasportati e pertanto le imprese ed i lavoratori autonomi che effettuino le suddette operazioni non sono tenute al possesso della patente.

³⁵ Nota di Confindustria del 29 luglio 2024.

³⁶ Per le quali si rimanda alla circolare n. 4/2007 e quella del 10 febbraio 2011 del Ministero del Lavoro, così come evidenziato dalla Nota di Confindustria del 24 settembre 2024. Nella prima circolare veniva fatto espresso riferimento al fatto che, le imprese che effettuavano una mera non erano tenute a redigere il Piano Operativo di Sicurezza (cosiddetto P.O.S.), poiché non eseguono direttamente i lavori rientranti nell'Allegato I del d.lgs. n. 494/1996 (oggi d.lgs. n. 81/2008); nella seconda, invece, veniva stabilito che, sebbene la fornitura di calcestruzzo potesse essere considerata una mera fornitura, era necessario adottare comunque specifiche misure di sicurezza durante il trasporto, lo scarico e la gestione del materiale.

³⁷ Il tutto trova conferma nell'art. 26, comma 3-bis, del d.lgs. n. 81/2008, che esclude l'obbligo di redazione del Documento Unico di Valutazione dei Rischi da Interferenze (cosiddetto DUVRI) per le mere forniture di materiali o attrezzature, rimanendo tuttavia applicabili gli obblighi generali di cooperazione e coordinamento imposti dai commi 1 e 2 del medesimo articolo. Per approfondire vedi C. LAZZARI, *L'art. 26 del d. lgs. n. 81/2008 e la disciplina dei cantieri temporanei*, cit., p. 135 ss.

rientrano nell'esenzione anche i servizi di pronto soccorso e antincendio, considerati come attività di natura esclusivamente emergenziale, prive dunque del carattere di operatività continuativa che giustificerebbe invece l'assoggettamento al sistema di qualificazione previsto dalla patente a crediti.

Da ultimo, il legislatore esclude dall'ambito applicativo della patente a crediti le imprese in possesso dell'attestazione di qualificazione SOA, in classifica pari o superiore a III (art. 100, comma 4, del d.lgs. n. 36/2023) a prescindere, in assenza di diverse indicazioni, della categoria di appartenenza³⁸. Questa circostanza è

³⁸ Gli organismi di attestazione SOA sono soggetti di diritto privato, autorizzati dall'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC), ai quali è demandata la verifica della conformità dei soggetti esecutori di lavori pubblici alle disposizioni comunitarie in materia di contratti pubblici. L'attestazione SOA costituisce una certificazione obbligatoria per la partecipazione a gara d'appalto aventi ad oggetto l'esecuzione di lavori pubblici, comprovando in sede di gara la capacità dell'impresa i poter svolgere, direttamente o in subappalto, opere con base d'asta superiore a 150.000,00€. In sostanza, detta attestazione garantisce che l'impresa possieda tutti i requisiti previsti dalla normativa vigente in materia di contratti pubblici, con particolare riferimento sia agli aspetti economici-finanziari sia al profilo tecnico-professionale. Sul piano tecnico, gli organismi di attestazione SOA – in conformità alle disposizioni del d.P.R. n. 207/2010 e delle successive modifiche – analizzano, tra gli altri elementi, la regolarità contributiva (ad esempio tramite D.U.R.C.), la disponibilità di personale qualificato, le risorse strumentali e le attrezzature tecniche, nonché l'adeguatezza dell'organizzazione interna in termini di sicurezza e qualità. L'istruttoria di rilascio è basata sulla documentazione prodotta dall'impresa, generalmente riferita all'ultimo decennio di attività, con particolare riguardo ai migliori cinque esercizi lavorativi in tale arco temporale. Tali documenti includono, a titolo esemplificativo, elenchi analitici delle opere realizzate, bilanci o dichiarazioni fiscali, certificazioni di buona esecuzione dei lavori e ogni altro attestato idoneo a comprovare l'esperienza e la solidità gestionale del soggetto richiedente. La validità dell'attestazione SOA è quinquennale, a condizione che venga verificata la persistenza dei requisiti al terzo anno dal primo rilascio. Essa è rilasciata all'esito di un'istruttoria basata sulla documentazione prodotta dall'impresa, relativa agli ultimi dieci anni di attività (tenendo in considerazione, più specificamente, i cinque esercizi più significativi nell'arco temporale di riferimento). L'organismo di attestazione, in questo ambito, opera in qualità di soggetto autorizzato dall'AVCP (Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici, poi confluita nelle competenze di A.N.A.C.), valutando la conformità tecnica ed economica dell'impresa. La qualificazione conseguita tramite l'attestazione SOA individua specifiche categorie di opere e classi di importo, per le quali l'impresa è abilitata a partecipare a gare pubbliche. Le categorie, in numero di 52, si suddividono in 13 opere di carattere generale (ad esempio edilizia civile e industriale, fognature, acquedotti, strade, restauri, etc.) e 39 opere di carattere specializzato (quali impianti, restauri di superfici decorate, scavi, demolizioni, arredo urbano, finiture in legno, vetro e gesso, arginature, etc.). Il collegamento tra la categoria e l'attività di impresa si basa sulla tipologia di interventi effettivamente svolti nel periodo di riferimento. Le classifiche di qualificazione, invece, sono dieci, contrassegnate da numeri romani (I, II, III, III-*bis*, IV, V, VI, VII, VIII e IX) corrispondenti a soglie di importo crescenti: dalla Classe I (fino a 258.000€) fino alla classe IX (oltre i 15.494.000€). Tali soglie abilitano l'impresa a partecipare a gare di importo pari al relativo massimale migliorato di un quinto. La definizione di ciascuna classifica si fonda principalmente sulla capacità tecnica ed economica dell'impresa, valutata in termini di volumi e tipologia di lavori già eseguiti. Per quanto attiene ai riferimenti normativi si veda l'art. 100, comma 4 in combinato disposto con Allegato II.12 del d.lgs. n. 36/2023 rubricato disposizioni in merito al «sistema di qualificazione e requisiti per gli esecutori di lavori. Requisiti per la partecipazione alle procedure di affidamento dei servizi di ingegneria e architettura. In giurisprudenza sulla durata dell'attestazione SOA, si segnala la sentenza del Consiglio di Stato, Parere 29 agosto 2024, n. 1154 e la statuizione del TAR Lazio, Sez. III *bis*, 18 aprile 2023, n. 7680 nelle quali viene precisato che la richiesta di rinnovo dell'attestazione SOA deve essere richiesta almeno 90 giorni prima della sua scadenza, presso il medesimo o un diverso ente certificatore. Entrambe le pronunce riconoscono inoltre che – qualora la richiesta sia stata formalmente presentata nei termini stabiliti – l'attestazione mantiene efficacia (cd. *ultra vigenza*) sino alla conclusione dell'istruttoria. Secondo l'orientamento del Giudice amministrativo, l'unico onere a carico dell'impresa consiste nella stipulazione del contratto o nella presentazione della richiesta di

confermata anche dalle FAQ, in particolare dalla numero 2)³⁹. Sul punto, l'INL ha fornito ulteriori chiarimenti in merito all'obbligo di possesso della patente a crediti anche per le società consortili, con particolare riferimento alla rilevanza dell'attestazione di qualificazione SOA. Alla luce delle precisazioni fornite dall'Ispettorato, le società consortili dotate di autonoma personalità giuridica distinta da quella delle imprese consorziate (cd. "consorzi stabili") sono tenute a munirsi della patente a crediti, salvo il caso in cui siano in possesso di un'attestazione SOA di categoria pari o superiore a III, circostanza infatti che ne determina l'esonero⁴⁰.

Infine, oltre all'attestato di qualificazione SOA, deve comunque ritenersi ancora vigente ed applicabile anche lo specifico regime di qualificazione previsto per le lavorazioni in ambienti confinati o con sospetto di inquinamento, disciplinato dal d.P.R. n. 177/2011⁴¹. La recente riforma, in effetti, non ha espressamente affrontato la relazione intercorrente tra i due sistemi di qualificazione, lasciando spazio a dubbi applicativi. Da un punto di vista sistematico e teleologico, appare corretto ritenere prevalente il regime di qualificazione stabilito dal d.P.R. n. 177/2011, data la sua specialità e i requisiti più restrittivi e specifici rispetto al sistema generale della patente a crediti, soprattutto per quanto attiene alla certificazione obbligatoria dei contratti di lavoro⁴². Più in particolare, la normativa dedicata agli ambienti confinati o con sospetto di inquinamento risulta caratterizzata da una peculiare attenzione ai profili di salute, sicurezza e prevenzione, prevedendo obblighi e procedure di

rinnovo all'organismo SOA prescelto; ne discende che quest'ultimo risulta contrattualmente vincolato a svolgere le sue attività di verifica finalizzate al rilascio dell'attestazione.

³⁹ Ove è stato ribadito che il legislatore, così come indicato nella circolare 4/2024 dell'INL, esclude dall'ambito applicativo della patente a crediti le imprese in possesso dell'attestazione di qualificazione SOA, in classifica pari o superiore alla III, di cui all'art. 100, comma 4, del d.lgs. n. 36/2023 a prescindere dalla categoria di appartenenza.

⁴⁰ FAQ n. 16).

⁴¹ Per approfondire sui lavori in ambienti confinati e sospetti di inquinamento, si veda: V. A. ROTELLA, *Publicato il decreto sugli Spazi confinati*, in "Igiene & Sicurezza del Lavoro", 2011, n. 12, p. 809 ss.; M. TIRABOSCHI, M. GIOVANNONE, *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori negli ambienti confinati*, in "Guida al Lavoro", 2011, n. 45, p. 20 ss.; A. ROTELLA, P. RAUSEI, U. FONZAR, M. MARIGO, M. AREZZINI, *La sicurezza sul lavoro negli ambienti confinati*, Milano, Ipsoa, 2012; G. GAMBERINI, D. VENTURI, *Certificazione e qualificazione delle imprese: luoghi confinati e a sospetto di inquinamento*, in "Bollettino Certificazione", 2012, n. 4, p. 1 ss.; P. RAUSEI, *Il sistema di qualificazione delle imprese operanti negli ambienti confinati*, in "Igiene & Sicurezza del Lavoro", 2012, n. 1, p. 5; U. FONZAR, *Lavori in spazi confinati e ambienti a sospetto di inquinamento: gestione operativa*, in "Igiene & sicurezza del lavoro", 2012, n. 1, p. 31; P. PASCUCI, (con la collaborazione di L. ANGELINI, A. DELOGU, C. LAZZARI), *La tutela della salute e della sicurezza sul lavoro: il titolo I del d. lgs. n. 81/2008 dopo il Jobs Act*, Fano, Aras edizioni, 2017, pp. 166-168; V. A. ROTELLA, *Spazi confinati: accento sulle misure di prevenzione*, in "Igiene & Sicurezza del lavoro", 2017, n. 1, p. 22 ss.

⁴² A seguito delle recenti note INL in merito alla chiarificazione di taluni dubbi interpretativi circa la certificazione dei contratti di lavoro in ambienti confinati, si veda invece M. BARBERIO, *La certificazione dei contratti di lavoro in ambienti confinati e sospetti di inquinamento alla luce delle note INL*, in "Diritto della Sicurezza sul Lavoro", 2024, n. 1, p. 161 ss. M. MAGRI, *La certificazione dei contratti in ambienti confinati alla ricerca di una soluzione definitiva*, in "Igiene & Sicurezza del lavoro", 2024, n. 3, p. 129 ss.; L. DEL VECCHIO, *La certificazione (ex art. 75 del d. lgs. n. 276/2003) dei contratti di appalto o subappalto in ambienti sospetti di inquinamento o confinati*, in "Diritto della Sicurezza sul Lavoro", 2024, n. 1, p. 81 ss.; M. ELMO, *La sicurezza del lavoro negli ambienti confinati e/o sospetti di inquinamento: la prospettiva della certificazione nelle catene di appalti*, in "Federalismi.it", p. 1 ss.

qualificazione dettagliati, tra cui i requisiti formativi specifici per il personale coinvolto, misure tecniche preventive e dispositivi di protezione individuale altamente specializzati. Pertanto, il regime *ex* d.P.R. n. 177/2011, essendo espressione di una disciplina mirata a gestire specificamente i rischi elevati connessi a tali ambienti, non può essere considerato superato dalla più recente disciplina della patente a crediti.

4. I requisiti per il rilascio della patente

L'art. 1, comma 1, del d.m. n. 132/2024 prevede che le imprese ed i lavoratori autonomi per poter ottenere la patente in formato digitale debbano dimostrare il possesso di determinati requisiti, che, a seconda dei casi vanno autocertificati ai sensi dell'art. 46 del d.P.R. n. 445/2000 oppure attestati tramite dichiarazioni sostitutive dell'atto di notorietà ai sensi dell'art. 47 del medesimo decreto⁴³.

I requisiti che sono oggetto di autocertificazione sono: a) l'iscrizione alla Camera di commercio, Industria e Agricoltura; c) il possesso del DURC (documento unico di regolarità contributiva) in corso di validità⁴⁴; e) il possesso del documento unico di regolarità fiscale (DURF) di cui all'art. 17-*bis*, commi 5 e 6, del d.lgs. n. 241/1997, nei casi previsti dalla normativa vigente.

Sono invece soggetti alla dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà: b) l'adempimento da parte dei datori di lavoro, dei dirigenti, dei preposti, dei lavoratori autonomi⁴⁵ e dei prestatori di lavoro, degli obblighi formativi previsti dal d.lgs. n. 81/2008; d) il possesso del documento di valutazione dei rischi (DVR) nei casi previsti dalla normativa vigente; f) l'avvenuta designazione del responsabile del servizio di prevenzione e protezione (RSPP) nei casi previsti dalla normativa vigente.

⁴³ In particolare per quanto attiene alle conseguenze penale dovute alle violazioni degli artt. 46 e 47 del d.P.R. n. 445/2000 si veda R. DUBINI, *Il nuovo regolamento e la patente a crediti: dettagli e implicazioni*, in *www.puntosicuro.it*, 2024, n. 5698, p. 6.

⁴⁴ Per il possesso del DURC vale il momento nel quale viene richiesta la patente: eventuali situazioni di non ottemperanza successive che verranno adottate dagli Organi di Vigilanza, seguiranno le ordinarie vie di contestazione e sanzione.

⁴⁵ Per quanto concerne il requisito *sub* b), relativo all'assolvimento degli obblighi formativi da parte dei lavoratori autonomi, la circolare INL n. 4/2024 precisa che la formazione è obbligatoria soltanto quando l'attività comporti l'impiego di attrezzature che richiedono competenze specifiche; negli altri casi resta invece facoltativa, conformemente a quanto stabilito dall'art. 21, comma 2, del d.lgs. n. 81/2008. La stessa circolare richiama l'art. 71, comma 7, del medesimo decreto, il quale prevede che: «qualora le attrezzature richiedano per il loro impiego conoscenze o responsabilità particolare in relazione ai loro rischi specifici, il datore di lavoro prende le misure necessarie affinché: a) l'uso dell'attrezzatura di lavoro sia riservato ai lavoratori allo scopo incaricati che abbiano ricevuto una informazione, formazione ed addestramento adeguati; b) in caso di riparazione, di trasformazione o manutenzione, i lavoratori interessati siano qualificati in maniera specifica per svolgere detti compiti». Questa impostazione si rivela tuttavia problematica nel contesto di appalti e sub-appalti, ove non di rado attività a elevato rischio vengono delegate agli ultimi anelli della catena – ossia proprio ai lavoratori autonomi – i quali possono trovarsi esentati dall'obbligo formativo generale pur operando in condizioni che richiedono competenze specialistiche.

Occorre inoltre rilevare che non tutte le imprese o i lavoratori autonomi sono obbligati al possesso dei documenti richiesti né, di conseguenza, tenuti ad effettuare le relative dichiarazioni. Tale previsione trova fondamento nell'art. 27 del d.lgs. n. 81/2008, che fa riferimento esplicito ai “casi previsti dalla normativa vigente”⁴⁶. Proprio per questo motivo, la procedura di richiesta della patente a crediti contempla espressamente, per ciascun requisito richiesto, la possibilità di dichiararne il non possesso, precisando se ciò derivi da una situazione di «non obbligatorietà» oppure da una specifica «esenzione giustificata»⁴⁷.

Pertanto, il lavoratore autonomo non è tenuto alla nomina del RSPP ed alla presentazione del documento di valutazione dei rischi⁴⁸, analogamente a quanto previsto per l'impresa priva di lavoratori. Inoltre, in merito a tali ultimi due obblighi, viene previsto che qualora «un'azienda abbia diverse unità produttive e quindi, eventualmente, siano individuabili diversi datori di lavoro, il possesso di tali requisiti si deve intendere riferito all'intera azienda e quindi tutti i datori di lavoro dovranno aver nominato i RSPP e redatto i relativi DVR»⁴⁹.

Per quanto attiene invece al DURF, non tutte le imprese possono essere in possesso di tale certificazione⁵⁰. Basti pensare all'impresa che sia in attività da meno di tre anni o che abbia eseguito nel corso dei periodi d'imposta cui si riferiscono le

⁴⁶ Ovvero quelli di cui alle lettere *d*), *e*) e *f*).

⁴⁷ Nella FAQ n. 17) l'INL provvede a chiarire le differenze tra la non obbligatorietà e l'esenzione giustificata, precisando che: «la non obbligatorietà dovrà essere indicata quando non si è soggetti al possesso di un determinato requisito; ad esempio, nel caso di un lavoratore autonomo per il quale non è prevista la redazione del DVR o la designazione del RSPP. L'esenzione giustificata va invece indicata nei casi in cui in linea teorica è previsto, in capo al richiedente, il possesso di un determinato requisito il quale tuttavia, per giustificate ragioni che attengono al caso concreto, non si possiede al momento della dichiarazione (ad esempio non si è ancora materialmente in possesso del DURC ma è stata appena richiesta una rateazione contributiva e si è in attesa di acquisire il documento). L'esenzione giustificata va inoltre indicata nei casi in cui non si è in possesso di un determinato requisito poiché il soggetto che richiede la patente ha attivato un contenzioso volto, direttamente o indirettamente, a metterne in discussione l'obbligatorietà nei suoi confronti». Sulla distinzione si sono poi espresse inoltre le FAQ nn. 27 e 28 nelle quali, tuttavia, l'INL sembrerebbe essere giunta ad una definizione contrastante rispetto ai concetti sin ora espressi, definendo, due richieste analoghe, con due decisioni differenti.

⁴⁸ Sul punto è intervenuto l'INL nella FAQ n. 24 precisando che: nel caso di impresa familiare ha ritenuto corretta la richiesta della patente del richiedente qualificatosi come lavoratore autonomo, con conseguente esclusione dei requisiti di cui alle lettere *b*), *d*) e *f*) stante quanto stabilito dall'art. 21 del d.lgs. n. 81/2008, richiamando inoltre l'interpello del 29 novembre 2010 il quale ha stabilito che: «nel caso di impresa familiare il titolare della stessa non verrà ad assumere la veste di datore di lavoro e, pertanto, non soggiacerà a tutti gli obblighi previsti dal T.U. in materia».

⁴⁹ FAQ n. 3).

⁵⁰ E difatti a norma dell'art. 17-*bis*, comma 5 sono tenute al possesso del DURF le imprese appaltatrici o affidatarie o subappaltatrici di cui al comma 1, le quali siano in possesso dei «seguenti requisiti: a) risultino in attività da almeno tre anni, siano in regola con gli obblighi dichiarativi e abbiano eseguito nel corso dei periodi di imposta cui si riferiscono le dichiarazioni dei redditi presentate nell'ultimo triennio complessivi versamenti registrati nel conto fiscale per un importo non inferiore al 10% dell'ammontare dei ricavi o compensi risultati dalle dichiarazioni medesime; b) non abbiano iscrizioni a ruolo o accertamenti esecutivi o avvisi di addebito affidati agli agenti della riscossione relativi alle imposte sui redditi, all'imposta regionale sulle attività produttive, alle ritenute e ai contributi previdenziali per importi superiori ad euro 50.000,00€, per i quali i termini di pagamento siano scaduti o siano ancora dovuti pagamenti o non siano in essere provvedimenti di sospensione. Le disposizioni di cui al periodo precedente non si applicano per le somme oggetto di piani di rateazione per i quali non sia intervenuta decadenza».

dichiarazioni dei redditi presentate nell'ultimo triennio complessivi versamenti registrati nel conto fiscale per un importo non inferiore al 10% dell'ammontare dei ricavi o compensi risultanti dalle dichiarazioni medesime.

Con riferimento alle imprese straniere, preme evidenziare che anch'esse sono sottoposte all'obbligo del possesso della patente a crediti, secondo quanto espressamente previsto dall'art. 1, commi 4 e 5, del d.m. n. 132/2024. Tale normativa stabilisce specifici requisiti per il rilascio della patente, distinguendo chiaramente fra imprese e lavoratori autonomi provenienti da Stati Membri dell'Unione Europea e da Paesi Extra-UE.

In particolare, le imprese e i lavoratori autonomi stabiliti in altri Stati membri dell'Unione Europea, ai sensi dell'art. 27, comma 1, del d.lgs. n. 81/2008 e dell'art. 1, comma 4, del d.m. n. 132/2024, sono tenuti a presentare tramite il portale dedicato un'autocertificazione che comprovi il possesso del documento equivalente rilasciato dalle autorità competenti del Paese d'origine. All'esito della presentazione della domanda, sul portale verrà resa disponibile la patente in formato digitale con i contenuti informativi di cui all'art. 2 del d.m. n. 132/2024. Tuttavia, qualora tale documento equivalente non sia disponibile, essi dovranno necessariamente adempiere agli stessi obblighi richiesti ai soggetti stabiliti in Italia.

Analogamente, le imprese e i lavoratori autonomi stabiliti in Stati non appartenenti all'Unione Europea saranno tenuti a presentare, sempre tramite il portale INL, un'autocertificazione attestante l'avvenuto riconoscimento secondo la legge italiana del documento equivalente rilasciato dalla competente autorità del Paese d'origine. All'esito della presentazione della domanda, sul portale verrà resa disponibile la patente in formato digitale con i contenuti informativi di cui all'art. 2 del d.m. n. 132/2024. Anche in questo caso, in mancanza del suddetto documento equivalente, le imprese e i lavoratori autonomi stranieri dovranno richiedere la patente secondo le modalità ordinarie previste per le imprese e i lavoratori autonomi italiani.

Da quanto sin qui esposto, discendono due riflessioni di fondamentale importanza: in primo luogo, la differenziazione operata dal legislatore tra imprese UE ed extra-UE, laddove solo per le prime risulta ammesso direttamente il possesso di documenti equivalenti al DURC⁵¹ (ad esempio il modello A1⁵²).

In secondo luogo, dato che la patente a crediti rappresenta uno strumento del tutto inedito nel panorama giuridico internazionale, essa non trova riscontri in alcun ordinamento europeo o extraeuropeo. Da un'analisi comparatistica, emerge la differenza sostanziale fra il sistema obbligatorio e formalmente preventivo, di recente introdotto in Italia e i modelli vigenti in altri Paesi (es. Francia e Germania).

⁵¹ Nota di Confindustria del 24 settembre 2024.

⁵² Il modello A1 è un documento rilasciato dall'istituzione previdenziale competente che certifica l'iscrizione di un lavoratore al sistema di sicurezza sociale di un determinato Stato membro dell'Unione Europea, dello Spazio Economico Europeo o della Svizzera, che attesta quale legislazione in materia di sicurezza sociale si applica ad un lavoratore in situazione di mobilità transnazionale. Tale documento è previsto dal Regolamento (CE) n. 883/2004 e dal Regolamento di applicazione (CE) n. 987/2009, con l'obiettivo di evitare la doppia imposizione contributiva e garantire la continuità della copertura previdenziale del lavoratore.

Nel contesto francese, la qualificazione preventiva delle imprese discende dalla facoltà discrezionale riconosciuta alle amministrazioni aggiudicatrici, mentre in Germania opera un sistema di pre-qualificazione volontaria – *präqualifikation* – gestito da organismi privati e finalizzato prevalentemente a semplificare le procedure. Il sistema italiano, si colloca quindi su un piano del tutto differente rispetto ai modelli considerati⁵³. Tale circostanza implica che tutte le imprese straniere intenzionate a operare sul territorio italiano dovranno conformarsi alla normativa vigente, richiedendo obbligatoriamente il rilascio della patente alle autorità italiane.

Infine, si segnala che, in conformità con quanto disposto dall'art. 27, comma 15, del d.lgs. n. 81/2008, anche le imprese straniere – sia UE che extra UE – sono esonerate dall'obbligo della patente laddove in possesso dell'attestazione di qualificazione SOA, in classifica pari o superiore a III, di cui all'art. 100, comma 4, del d.lgs. n. 36/2023.

5. La presentazione della domanda

Ai sensi dell'art. 27, comma 3, del d.lgs. n. 81/2008 e dell'art. 1 del d.m. n. 132/2024, la richiesta di rilascio della patente a crediti deve essere presentata attraverso l'apposito portale dell'INL, ove la stessa verrà successivamente resa disponibile in formato digitale. La domanda può essere presentata direttamente dal legale rappresentante dell'impresa o dal lavoratore autonomo, ovvero tramite un soggetto delegato in forma scritta, compresi i consulenti del lavoro, i commercialisti, gli avvocati e i centri di assistenza fiscale (CAF), individuati ai sensi dell'art. 1 della legge n. 12/1979. In tali ipotesi, i soggetti delegati devono acquisire preventivamente le dichiarazioni del legale rappresentante o del lavoratore autonomo relative al possesso dei requisiti previsti dalla normativa vigente⁵⁴; tali dichiarazioni dovranno poi essere esibite in caso di accertamenti ispettivi.

In fase di prima applicazione del nuovo obbligo, sebbene il portale fosse già operativo al 1° ottobre 2024, è stata previsto un periodo transitorio fino al 31 ottobre 2024, durante il quale era possibile presentare la domanda di rilascio della patente utilizzando il modello allegato alla circolare, inviando tramite PEC⁵⁵ una autocertificazione/dichiarazione sostitutiva, ai sensi degli artt. 46 e 47 del d.P.R. n. 445/2000, attestante il possesso dei requisiti indicati dall'art. 1, comma 1, del d.m. n. 132/2024. Tale comunicazione non comportava il rilascio automatico della patente dato che era comunque indispensabile perfezionare l'istanza in un secondo momento attraverso il portale telematico entro il 31 ottobre 2024.

⁵³ F. NUTI, *La qualificazione delle imprese nell'ordinamento italiano: profili comparati e spunti problematici*, in "Rivista degli infortuni e delle malattie professionali", 2011, n. 1, pp. 72-75.

⁵⁴ Così come confermato anche dalla FAQ n. 9), la quale aggiunge che: «il soggetto delegato, accedendo alla piattaforma, dovrà a sua volta dichiarare di essere in possesso della delega».

⁵⁵ Indirizzata a dichiarazionepatente@pec.ispettorato.gov.it.

Dal 1° novembre 2024, dunque, l'autocertificazione/dichiarazione sostitutiva trasmessa esclusivamente tramite PEC non ha più alcuna efficacia ai fini dell'operatività nei cantieri temporanei o mobili di cui all'art. 89, comma 1, lett. a), del d.lgs. n. 81/2008. Resta fermo, pertanto, che le imprese o i lavoratori autonomi che non avessero effettuato la richiesta tramite portale entro tale termine non hanno potuto operare nei cantieri a decorrere dal 1° novembre 2024⁵⁶. Inoltre, successivamente alla presentazione della domanda e nelle more del rilascio della patente, sarà possibile operare nei cantieri salvo diversa comunicazione notificata dall'INL, che si ha nei casi in cui è già stata accertata la mancanza di uno o più requisiti per il rilascio della patente stessa.

In tale quadro normativo si inseriscono anche le recenti precisazioni fornite dall'Ispettorato in ordine alle conseguenze derivanti dalla perdita, integrale o parziale, dell'attestazione SOA di classifica pari o superiore alla III, che comporta l'esenzione dall'obbligo della patente. In queste circostanze sorge l'immediato obbligo per l'impresa di presentare tempestivamente la richiesta di rilascio della patente a crediti tramite l'apposito portale, al fine di garantire la continuità operativa. Infatti ai sensi dell'art. 27 comma 2, del d.lgs. n. 81/2008, «è comunque consentito lo svolgimento dell'attività» nelle more del rilascio del titolo abilitativo. Non è pertanto contemplato alcun periodo transitorio tra il venir meno della condizione di esenzione e l'istanza di rilascio della patente tramite il portale⁵⁷.

6. La revoca della patente

Il d.m. n. 132/2024 stabilisce che, nel caso in cui vengano riscontrate dichiarazioni non veritiere circa la sussistenza di uno o più requisiti, accertate in via definitiva in sede di controllo successivo al rilascio, l'Amministrazione procederà in conformità all'art. 27, comma 4, del d.lgs. n. 81/2008. A tal riguardo, si precisa che la veridicità della dichiarazione deve essere valutata al momento della sua presentazione. Il provvedimento di revoca della patente viene adottato dall'INL a seguito di accertamenti che dimostrino inequivocabilmente l'assenza, fin dall'origine, di uno o più requisiti dichiarati dal richiedente. Tuttavia, questi controlli verranno effettuati soltanto a campione, sia d'ufficio che in occasione di accessi ispettivi condotti dall'Ispettorato o da altri organi di vigilanza⁵⁸. La competenza per l'adozione del provvedimento di revoca spetta, in via generale, alla Direzione Interregionale o, nel caso di imprese straniere oppure operanti in territori di competenza di più Direzioni Interregionali, alla Direzione Centrale vigilanza e Sicurezza sul lavoro dell'INL. In ogni caso, l'adozione della revoca deve necessariamente essere preceduta da una fase di contraddittorio con l'impresa o

⁵⁶ Così come confermato anche nelle FAQ nn. 5), 7), 8), e 1): «[...] tenendo presente che a partire dal 1° novembre l'operatività in cantiere sarà ammessa esclusivamente per le imprese ed i lavoratori autonomi che abbiano fatto richiesta della patente tramite portale».

⁵⁷ FAQ n. 21).

⁵⁸ Circolare INL n. 4/2024.

con il lavoratore autonomo interessato, oltre che da una rigorosa valutazione circa la gravità delle circostanze riscontrate, al fine di verificare la corretta applicazione della misura⁵⁹. In ogni caso, trascorsi dodici mesi dalla revoca della patente, le imprese e i lavoratori autonomi sono ammessi a presentare una nuova istanza per il rilascio della stessa.

Peraltro, secondo quanto indicato dalla Circolare dell'INL n. 4/2024, l'eventuale carenza dei requisiti necessari rileva esclusivamente nella fase iniziale della verifica; al contrario, «il venir meno di uno o più requisiti in un momento successivo⁶⁰ non potrà incidere sulla validità della patente»⁶¹, fatte comunque salve le eventuali conseguenze di carattere sanzionatorio relative alle singole violazioni. Sul punto, si rileva altresì che le dichiarazioni mendaci comporteranno necessariamente conseguenze di carattere penale ai sensi del d.P.R. n. 445/2000. La scelta del legislatore di far perdere rilevanza ai requisiti necessari per il rilascio della patente nel periodo successivo alla sua concessione non è priva di criticità.

L'impostazione normativa è foriera di ambiguità, dato che, in base a quanto disposto dall'Allegato I-*bis*, i presupposti richiesti *ex ante* per il rilascio della patente costituiscono la premessa per la decurtazione dei crediti qualora vengano meno in un'epoca successiva al conseguimento del titolo abilitativo. Da un lato, la legge impone un sistema rigoroso di requisiti sostanziali, indispensabili per il conseguimento iniziale della patente. Dall'altro, la carenza di uno o più elementi essenziali al rilascio della patente in un momento successivo produce una semplice e irragionevole riduzione dei crediti attribuiti⁶². Tale impostazione, sembra trovare una spiegazione nella volontà di favorire con un certo margine di tolleranza, un percorso graduale di qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi operanti nei cantieri temporanei o mobili di cui all'art. 89, comma 1, lett. a), del d.lgs. n. 81/2008⁶³.

⁵⁹ Nella nota di Confindustria del 24 settembre 2024, a titolo esemplificativo viene fatto riferimento: «al requisito dell'assolvimento degli obblighi formativi, pur a fronte di una dichiarazione sostitutiva ritenuta non veritiera, dovrà valutarsi la gravità dell'omissione (da ad esempio dalla totale assenza di formazione tenendo conto del numero dei lavoratori interessati in rapporto alla consistenza aziendale), la circostanza secondo cui l'eventuale omissione riguardi personale che non sia destinato ad operare in cantiere (ad esempio personale amministrativo) o che l'impresa abbia ottemperato o meno alle prescrizioni impartite ai sensi del d.lgs. n. 758/1994».

⁶⁰ Come ad esempio il DURC.

⁶¹ Concetto ribadito anche nella FAQ n. 25) ove l'INL specifica che «salva la veridicità dei requisiti autocertificati, la variazione o il venir meno di uno dei requisiti in un momento successivo alla richiesta della patente a crediti non potrà incidere sulla sua utilizzabilità».

⁶² Sul punto P. PASCUCI, M. GIOVANNONE, *La patente tramite crediti nei cantieri temporanei o mobili*, cit., p. 314. Ove si pone un'attenta riflessione anche sui rischi possono derivare da tale circostanza/scelta normativa, rilevando che: «Non vi è chi non veda come, ove si disponga di una patente con un numero di crediti poco più che sufficiente per operare, il venir meno dei predetti requisiti, con la conseguente decurtazione dei crediti, potrebbe impedire all'impresa di operare».

⁶³ Tesi che in realtà sembrerebbe trovare conferma anche in P. TULLINI, *Il micro-riformismo legislativo della patente a crediti e la sicurezza sul lavoro*, cit., p. 654, ove viene affermato che: «Se si aggiunge che il controllo – per espresso chiarimento dell'INL – è solo eventuale e si svolge a campione, è facile comprendere come non vi siano eccessivi ostacoli al conseguimento della qualificazione».

7. Contenuti informativi e monitoraggio dell'attività

All'esito della procedura di presentazione della domanda, viene rilasciata e resa disponibile la patente a crediti in formato digitale, il cui contenuto informativo è espressamente disciplinato dall'art. 2 del d.m. n. 132/2024. In particolare, tale disposizione prevede che la patente riporti: i dati identificativi della persona giuridica, dell'imprenditore individuale o del lavoratore autonomo titolare della patente; i dati anagrafici del soggetto che ne ha fatto richiesta; la data di rilascio ed il numero identificativo della patente; il punteggio inizialmente attribuito alla data del rilascio nonché quello aggiornato alla data di interrogazione del portale; gli esiti di eventuali provvedimenti di sospensione adottati ai sensi dell'art. 27, comma 8, del d.lgs. n. 81/2008, conseguenti ad infortuni sul lavoro da cui sia derivata la morte o l'inabilità permanente di un lavoratore; gli esiti di eventuali provvedimenti definitivi, di natura amministrativa o giurisdizionale, dai quali sia derivata la decurtazione di crediti della patente di cui all'art. 27, comma 6, del d.lgs. n. 81/2008.

Il medesimo art. 2 del d.m. n. 132/2024 demanda inoltre all'INL, previo parere favorevole del Garante per la protezione dei dati personali, l'adozione di uno specifico provvedimento finalizzato a disciplinare le modalità di accesso e consultazione delle informazioni contenute nella patente. Nello specifico, è previsto che tali dati possano essere resi accessibili ai titolari della patente o ai loro delegati, alle Pubbliche Amministrazioni individuate dall'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 165/2000, ai rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza, ai rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza territoriale, agli organismi paritetici iscritti nell'apposito repertorio nazionale di cui all'art. 51, comma 1-*bis*, del d.lgs. n. 81/2008, al responsabile dei lavori, ai coordinatori per la sicurezza in fase di progettazione e di esecuzione, nonché ai soggetti intenzionati ad affidare lavori o servizi ad imprese o lavoratori autonomi operanti nei cantieri temporanei o mobili secondo quanto definito dall'art. 89, comma 1, lett. *a*), del d.lgs. n. 81/2008.

Tutte le informazioni contenute nella patente a crediti saranno conservate per l'intera durata della validità della stessa, ad eccezione dei dati relativi ai provvedimenti di sospensione e decurtazione che potranno essere mantenuti nel portale esclusivamente per un periodo massimo di cinque anni dalla data della loro iscrizione.

Inoltre, le imprese che, ai sensi dell'art. 1, comma 6, del d.m. n. 132/2024, sono obbligate al possesso della patente a crediti, hanno l'onere di comunicare, entro cinque giorni dal deposito della domanda, l'avvenuta presentazione della richiesta di rilascio della patente a crediti al rappresentante dei lavoratori per la sicurezza e il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza territoriale⁶⁴.

⁶⁴ Con la FAQ n. 23), l'INL asserisce che «non precisando la norma le modalità di trasmissione dell'informazione al RLS o al RLST [...] è possibile dimostrare l'avvenuto adempimento con qualsiasi mezzo». Sul punto, si evidenzia l'opinione critica di P. TULLINI, *Il micro-riformismo legislativo della patente a crediti e la sicurezza sul lavoro*, cit., p. 654, secondo cui «pur se resta ipotetico il carattere precettivo del vincolo, e dunque, la sua efficacia, in quanto non si prevedono

In base all'art. 27, comma 12, del d.lgs. n. 81/2008, le informazioni relative alla patente sono peraltro annotate in un'apposita sezione del Portale Nazionale del Sommerso⁶⁵ (d'ora in avanti, Pns), di cui all'art. 10, comma 1, del d.lgs. n. 124/2004, unitamente ad ogni informazione utile contenuta nel Sistema informativo nazionale per la prevenzione nei luoghi di lavoro (SINP)⁶⁶, di cui all'art. 8, del d.lgs. n. 81/2008, con l'obiettivo di una più efficace programmazione dell'attività ispettiva e del monitoraggio della stessa. A questo proposito, l'art. 1, comma 11, del d.l. n. 160/2024 novellando l'art. 10, comma 1-*ter*, di cui al d.lgs. n. 124/2004 ha previsto che l'INL assicuri l'accessibilità al Pns a favore delle Pubbliche amministrazioni ed Enti che erogano o gestiscono fondi pubblici, per le finalità di verifica, rispetto alle attività di propria competenza. Con tale previsione, vista anche l'ingente quantità di dati della patente che confluiranno nel Pns è chiara la volontà governativa di voler garantire, anche ai gestori di fondi pubblici,⁶⁷ la possibilità di verificare costantemente la presenza di eventuali contestazioni in materia di lavoro e legislazione sociale a carico dei datori di lavoro⁶⁸.

In questo modo, il legislatore sembra aver cercato di prefigurare un sistema che garantisca alle stazioni appaltanti un efficace strumento di valutazione preventiva della solidità delle imprese affidatarie di appalti pubblici, consentendo loro di accertare, con una maggiore attendibilità, il livello di affidabilità degli operatori economici in relazione all'assenza di violazioni della normativa laburistica e sociale.

Infine il comma 13 del nuovo art. 27, del d.lgs. n. 81/2008 prevede che l'INL avvii un monitoraggio sulla funzionalità del sistema della patente a crediti entro 12 mesi dal 1° ottobre 2024 e trasmetterà le risultanze al Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali per l'eventuale aggiornamento dei decreti ministeriali inerenti alla presentazione della domanda, al recupero dei crediti ed ai crediti aggiuntivi.

Al riguardo, è auspicabile che l'attività di monitoraggio non si esaurisca in una mera rilevazione quantitativa dei dati concernenti il numero degli attestati

conseguenze negative per l'inadempimento o il ritardo da parte dell'impresa». Sulle difficoltà operative vedi anche R. GUARINIELLO, *Parente a punti: problemi applicativi e dubbi ermeneutici*, in "Diritto e Pratica del Lavoro", 2024, n. 40, p. 2358.

⁶⁵ Con l'art. 19 del d.l. n. 36/2022, convertito dalla legge n. 79/2022 nel contesto degli interventi per l'attuazione del PNRR, è stato modificato l'art. 10 comma 1, del d. lgs. n. 124/2004, prevedendo la costituzione del «Portale Nazionale del Sommerso», gestito dall'INL, al fine di una efficace programmazione dell'attività ispettiva e del monitoraggio del fenomeno del lavoro sommerso su tutto il territorio nazionale. Al suo interno vi confluiscono i verbali ispettivi ed ogni altro provvedimento adottato in conseguenza dell'attività di vigilanza svolta dall'INL, dal personale ispettivo dell'Inps, dell'Inail, dell'Arma dei Carabinieri e della Guardia di Finanza, avverso violazioni in materia di lavoro sommerso e in materia di lavoro e legislazione sociale.

⁶⁶ Tuttavia, ancora ad oggi, a distanza di 17 anni non si è ancora riuscito a far realmente funzionare ed implementare il sistema informativo unico tra tutte le istituzioni coinvolte.

⁶⁷ Sul punto secondo la lettera dell'art. 10 comma 1-*ter*, del d.lgs. n. 124/2004: «che con uno o più decreti del Ministro del Lavoro e delle Politiche sociali da emanare entro 120 giorni dalla data di entrata in vigore della norma, siano individuati i dati oggetto di condivisione all'interno del Pns ed i soggetti abilitati ad accedere al Portale nazionale del sommerso ai sensi del presente comma».

⁶⁸ Tale intenzione emerge con particolare chiarezza dalla combinazione di quanto sin ora espresso con l'iscrizione nelle liste di conformità INL, per il cui approfondimento vedi *infra* § 13.

rilasciati, delle sospensioni o revoche delle patenti senza includere un'attenta analisi qualitativa delle criticità riscontrate nel nuovo sistema normativo introdotto. Solo in questo modo, infatti, il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali potrebbe acquisire informazioni realmente utili e propositive per perfezionare l'impianto normativo esistente. E difatti, la mera rilevazione quantitativa dei dati raccolti rischia di compromettere il perseguimento della finalità eminentemente preventiva della misura, corroborando, invece, l'opposta prospettiva, ossia quella di una patente a crediti ridotta ad un esercizio formale di un mero controllo amministrativo. In ultimo, una puntuale e rigorosa attività di rilevamento e analisi dei dati raccolti potrebbe consentire al legislatore di valutare concretamente un'eventuale implementazione della patente a crediti anche ad ulteriori ambiti⁶⁹, recuperando così il riferimento al più ampio schema regolatorio originariamente delineato dall'art. 27 del d.lgs. n. 81/2008.

8. *La disciplina generale della sospensione della patente*

Ai sensi del nuovo art. 27, comma 8, del d.lgs. n. 81/2008, è stato stabilito che, qualora «nei cantieri si verificano infortuni da cui deriva la morte del lavoratore o un'inabilità permanente, assoluta o parziale, l'INL può sospendere, in via cautelare, la patente di cui al presente articolo fino a dodici mesi», precisando altresì che «avverso il provvedimento di sospensione è ammesso il ricorso ai sensi e per gli effetti dell'art. 14, comma 14, del d.lgs. n. 81/2008». L'adozione di tale provvedimento è tuttavia subordinata a una preliminare e adeguata motivazione da parte dell'Ispettorato del Lavoro d'Area Metropolitana o dall'Ispettorato territorialmente competente, in relazione al luogo in cui si è verificato l'evento infortunistico. Inoltre, prima di adottare il provvedimento di sospensione, gli Uffici territoriali hanno la possibilità di richiedere, qualora lo ritengano opportuno, il parere – non vincolante – della Direzione Centrale Vigilanza e Sicurezza sul Lavoro. Si tratta, in sostanza, di un provvedimento emesso *ante iudicium*, ossia in un momento anteriore all'accertamento definitivo della responsabilità, e in assenza di eventuali pronunce irrevocabili in sede giudiziaria.

Tuttavia, la misura, pur concepita come un presidio cautelare e temporaneo, in attesa della definizione degli esiti processuali, rischia di non adempiere pienamente alla funzione di raccordo tra l'evento infortunistico e il provvedimento sanzionatorio definitivo, ove la durata massima fissata non risulti sufficiente a coprire i tempi di accertamento necessari per giungere ad una decisione irrevocabile⁷⁰.

⁶⁹ P. PASCUCI, M. GIOVANNONE, *La patente tramite crediti nei cantieri temporanei o mobili*, cit., p. 316.

⁷⁰ Nello stesso senso P. TULLINI, *Il micro-riformismo legislativo della patente a crediti e la sicurezza sul lavoro*, cit., p. 657, nel quale si evidenzia che: «[...] la durata massima della sospensione [...] appare inadeguata al presumibile scopo di coprire il periodo di attesa dei provvedimenti definitivi nei confronti dei responsabili dei gravi infortuni».

L'INL ha poi ulteriormente esplicitato la necessità di circoscrivere il perimetro di operatività del provvedimento alle violazioni commesse successivamente all'entrata in vigore della disciplina.

Con riferimento, invece, ai presupposti per l'adozione del provvedimento cautelare di sospensione della patente, l'art. 3 del d.m. n. 132/2024 li individua negli eventi infortunistici: «da cui deriva la morte di uno o più lavoratori imputabile al datore di lavoro, al suo delegato ai sensi dell'art. 16 del d.lgs. n. 81/2008, ovvero al dirigente almeno a titolo di colpa grave» nonché «da cui deriva l'inabilità permanente di uno o più lavoratori o una irreversibile menomazione suscettibile di essere accertata immediatamente, imputabile ai medesimi soggetti di cui al comma 2 almeno a titolo di colpa grave».

Come emerge dalla Circolare INL 4/2024, l'attività di indagine sugli eventi infortunistici che possono determinare la sospensione della patente compete anche personale diverso da quello dell'INL⁷¹ tant'è che, secondo il d.m. n. 132/2024 all'art. 3, comma 2, si prevede che «l'accertamento degli elementi oggettivi e soggettivi della fattispecie finalizzata all'adozione del provvedimento [...] tiene conto, ai sensi e per gli effetti dell'art. 2700 c.c., dei verbali redatti da pubblici ufficiali intervenuti sul luogo di lavoro e nelle immediatezze del sinistro, nell'esercizio delle proprie funzioni».

La circolare INL n. 4/2024 stabilisce che le indagini da espletare debbano concentrarsi sul nesso causale fra l'evento infortunistico e la condotta attiva od omissiva posta in essere dal datore di lavoro, dal delegato o dal dirigente. Ciò premesso, viene poi precisato che, sebbene l'accertamento definitivo del reato compete all'Autorità Giudiziaria, l'organo accertatore è chiamato comunque ad acquisire ogni elemento utile all'individuazione di un'eventuale responsabilità diretta, applicando il criterio del cd. "più probabile che non". Qualora, invece, la responsabilità non emerga con sufficiente chiarezza e necessiti di approfondimenti demandati esclusivamente al procedimento penale, la sospensione non potrà essere disposta.

La predilezione per il criterio di giudizio civilistico, in luogo del parametro del "oltre ogni altro ragionevole dubbio" proprio del processo penale, solleva alcune riflessioni di ordine sistematico. Da un lato, sembra collidere con i principi fondamentali che tradizionalmente distinguono la responsabilità penale da quella civile; dall'altro suscita perplessità alla luce della recente riforma introdotta dal d.lgs. n. 150/2022 (cosiddetta "Riforma Cartabia"). Quest'ultima, intervenendo sull'art. 408 c.p.p.⁷², ha innalzato i requisiti necessari per il rinvio a giudizio, passando dalla

⁷¹ Sono difatti ricomprese ad esempio anche le ASL, sebbene a causa di diverse e rilevanti perplessità sotto un punto di vista non solo normativa ma anche operativo, sorgono diverse difficoltà applicative del nuovo istituto della patente a crediti. Per approfondire si veda R. DUBINI, *Nuova nota sulla patente a crediti: le perplessità normative ed operative*, in www.puntosicuro.it, 17 gennaio 2025, p. 1 ss.

⁷² Per un quadro complessivo, occorre ricordare che l'intervento ha riguardato non soltanto l'articolo citato, ma anche gli artt. 425 e 554-ter c.p.p. nell'ambito dell'udienza preliminare e della citazione diretta a giudizio, ove invece la formulazione originaria, incentrata sulla mera "idoneità degli elementi a sostenere l'accusa in dibattimento".

mera constatazione che «gli elementi acquisiti nelle indagini preliminari siano idonei a sostenere l'accusa» - come originariamente previsto – alla più stringente richiesta di una «ragionevole previsione di condanna»⁷³.

Il risultato è una evidente dicotomia: mentre l'ordinamento penale innalza l'asticella probatoria per la prosecuzione dell'azione penale, la normativa in tema di sospensione cautelare della patente, come delineata dalla circolare INL, arretra verso un modello probabilistico, destinato a trovare un più coerente radicamento nel sistema civilistico⁷⁴. A tutto ciò consegue il rischio di una non perfetta armonizzazione che può certamente generare potenziali incertezze in sede di applicazione concreta del provvedimento. Tuttavia, sembra lecito affermare che un tale discostamento potrebbe forse essere giustificato proprio in virtù della natura amministrativa dell'attività dell'organo accertatore e del provvedimento finale di sospensione della patente.

L'INL descrive puntualmente il concetto di colpa grave riferendolo ad una «marcata violazione dei doveri di diligenza, specificamente connessi alla prevenzione dei rischi per la salute e sicurezza dei lavoratori». Più in particolare, sotto il profilo della negligenza, la colpa grave presuppone un comportamento che si discosta notevolmente da ciò che sarebbe considerato ragionevolmente esigibile in termini di diligenza. Per quanto concerne invece la violazione delle norme di sicurezza, essa si concreta in una notevole inosservanza di specifiche disposizioni prevenzionistiche come «ad esempio, il mancato rispetto delle procedure obbligatorie, l'omissione di misure di protezione necessarie o il non aver fornito istruzioni e formazione ai lavoratori»⁷⁵. Da ultimo, si evidenzia come la

⁷³ Per approfondire vedi G. SPANGHER, *Riforma Cartabia a "trazione anteriore"*, in "Diritto e Processo", 2022, n. 12, p. 1485 ss.; C. NAIMOLI, *Considerazioni sulla "ragionevole previsione di condanna" per l'archiviazione e per la sentenza di non luogo a procedere*, in "Diritto Penale e Processo", 2022, n. 6, p. 831 ss.; C. CONTI, M. CASSANO, *Due opposte letture della riforma Cartabia: mero efficientismo o ritorno al sistema?*, in "Diritto e Processo", 2023, n. 10, p. 1257 ss.; L. FORTE, *L'udienza predibattimentale: tra "nuova" regola di giudizio ed efficienza nel "sistema Cartabia"*, in "Diritto Penale e Processo", 2023, n. 3, p. 456 ss.; T. RAFARACI, *Archiviazione e udienza preliminare nella riforma Cartabia*, in "Diritto Penale e Processo", 2023, n. 1, p. 160 ss.; C. CONTI, *L'iscrizione della notizia di reato nel prisma dell'azione: nuovi requisiti e finestre di giurisdizione*, in "Diritto Penale e Processo", 2023, n. 1, p. 142 ss.; C. CONTI, *La ragionevole previsione di condanna: verso un sistema accusatorio temporaneo*, in "Diritto penale e Processo", 2024, n. 12, p. 1543 ss.

⁷⁴ In merito alla distinzione dei criteri del "più probabile che non" e "oltre ogni ragionevole dubbio", Cass. civ., Sez. III, ordinanza 11 giugno 2024, n. 16199: "Il criterio della probabilità logica è un criterio sostanziale di accertamento del nesso di causalità materiale nel giudizio civile e penale, da distinguere dai diversi standard probatori richiesti nei due ambiti processuali ("più probabile che non" in sede civile, "oltre ogni ragionevole dubbio" in sede penale). *Ex multis*: Cass. pen., Sez. IV, ordinanza, 8 giugno 2023, n. 30386; Cass. pen., Sez. IV, 24 luglio 2023, n. 31812; Cass. pen., Sez. IV, 11 maggio 2023, n. 19938; Cass. civ., Sez. III, 26 aprile 2023, n. 10978; Cass. civ., Sez. II, 6 febbraio 2019, n. 3487; Cass. civ., Sez. IV, ordinanza, 29 dicembre 2016, n. 27449; Cass. civ., Sez. III, 19 marzo 2018, n. 6698; Cass. civ., Sez. III, 13 gennaio 2015, n. 278; Cass. civ., Sez. III, 26 luglio 2012, n. 13214; Cass. civ., Sez. III, 8 luglio 2010, n. 16123; Cass. civ., Sez. III, 18 giugno 2012, n. 9927; Cass. civ., Sez. III, 11 maggio 2009, n. 10741; Cass. civ., Sez. Unite, 11 gennaio 2008, n. 581.

⁷⁵ Val la pena segnalare, a titolo ulteriormente esemplificativo, alcuni casi pratici: a) la mancanza di dispositivi di protezione individuale, anche in presenza di rischi ben noti e specifici per il cantiere; b) omissione di controlli e manutenzione su macchinari e attrezzature essenziali per garantire la sicurezza; c) non rispetto delle procedure di sicurezza stabilite nel Piano operativo di Sicurezza, nonostante la presenza di rischi documentati; d) formazione o addestramento

consapevolezza del rischio assume un ruolo fondamentale nella determinazione della colpa grave, dal momento che il soggetto responsabile, pur essendo (o dovendo essere) pienamente consapevole del pericolo, omette di adottare le misure volte a scongiurare l'evento infortunistico.

Pertanto, non sarà sufficiente la semplice violazione normativa quando non accompagnata da una verifica sulla causalità tra la trasgressione del precetto e la produzione dell'evento. In altri termini, l'infortunio mortale o con esito lesivo deve risultare causalmente ricollegabile alla mancata adozione di specifiche misure di sicurezza, sia pur in base al paradigma probabilistico⁷⁶. Soltanto in presenza di un nesso eziologico fra la violazione delle norme prevenzionistiche e l'evento lesivo è possibile affermare la sussistenza della colpa grave, legittimando così l'adozione del provvedimento di sospensione. Qualora, invece, dall'istruttoria amministrativa non emerga alcuna circostanza idonea a soddisfare i presupposti di legge necessari per l'annullamento, l'Ispettorato competente procederà all'archiviazione della pratica, corredandola di un'apposita relazione agli atti dell'Ufficio.

8.1 (segue) La sospensione della patente in caso di evento infortunistico mortale

In caso di evento infortunistico mortale, l'art. 27, comma 8, del d.lgs. n. 81/2008 contemplava originariamente la facoltà, per l'INL, di adottare il provvedimento cautelare di sospensione della patente a crediti. Tuttavia, a seguito dell'entrata in vigore del d.m. n. 132/2024, tale provvedimento è di regola obbligatorio, salva la possibilità da parte dell'INL di rinunciare all'adozione in presenza di una «diversa valutazione» che deve essere «adeguatamente motivata». È stata così recuperata in via di eccezione quella discrezionalità inizialmente contemplata dal legislatore e successivamente consolidatasi a seguito del contrasto evidenziato in sede consultiva dal Consiglio di Stato.

Quest'ultimo, infatti, nel proprio parere n. 1154 del 29 agosto del 2024, ha sottolineato come l'ipotesi di sospensione della misura, se pure possa ritenersi compatibile con l'esercizio della potestà regolamentare dell'amministrazione (specie laddove sia ascrivibile a colpa grave) non debba mai comportare il totale annullamento dell'elemento discrezionale⁷⁷. Non sorprende, dunque, che il Ministero del Lavoro, nella versione definitiva del decreto, abbia introdotto la succitata formulazione, al fine di evitare che la sospensione divenga un

insufficiente o inesistente per i lavoratori esposti a rischi specifici, come previsto dal d.lgs. n. 81/2008.

⁷⁶ Nota di Confindustria del 24 settembre 2024.

⁷⁷ Nel Parere n. 1154/2024 del Consiglio di Stato si sottolinea che «Avendo il legislatore espressamente demandato alla fonte regolamentare la disciplina della sospensione cautelare di cui al comma 8 e in particolare il compito di definire "i presupposti e il procedimento" per l'adozione dei relativi provvedimenti, la scelta di prevedere, nella sola ipotesi di colpa grave, di regola l'irrogazione del provvedimento di sospensione può ritenersi compatibile con l'esercizio della predetta potestà regolamentare attribuita all'amministrazione purché non venga del tutto eliso il carattere discrezionale del provvedimento».

provvedimento automatico e, di conseguenza, sostanzialmente punitivo. In questo contesto, il d.m. n. 132/2024, dispone altresì che, qualora sussistano i presupposti per la sospensione, l'Ispettorato ne dispone l'adozione salvo che dalla cessazione dell'attività derivino rischi gravi per la salute dei lavoratori, dei terzi o, più in generale per la pubblica incolumità. Ove tali rischi siano effettivamente ravvisati, i motivi che giustificano la mancata sospensione – pur in presenza delle condizioni di legge – dovranno essere motivatamente esplicitati in un'apposita relazione dell'Ufficio.

Il risultato, alla luce delle osservazioni del Consiglio di Stato e delle successive modifiche apportate dal legislatore nel d.m. n. 132/2024, è che il quadro normativo delineatosi in materia di sospensione della patente a crediti in caso di infortuni mortali evidenzia una dialettica costante tra obbligatorietà del provvedimento e potere discrezionale attribuito all'INL. Se, da un lato, l'originaria formulazione prevedeva un obbligo di sospensione che era stato percepito come veicolo di un intento essenzialmente sanzionatorio, dall'altro, la sopravvenuta previsione di un margine di discrezionalità non sembra aver dissipato ogni ambiguità in merito alla reale natura della misura.

Infatti, l'assenza di un chiaro ancoraggio a parametri oggettivi di valutazione del rischio residuo e i possibili automatismi nel ricorso alla sospensione inducono a ritenere che, nella prassi, la finalità cautelare sia ridimensionata per favorire un utilizzo sostanzialmente punitivo di tale strumento. In tal modo, la *ratio* preventiva, che pure dovrebbe ispirare lo strumento, rischia di essere attenuata, se non vanificata, alimentando ulteriormente il dubbio circa la coerenza interna del sistema e la tenuta complessiva di un assetto normativo nato al solo scopo di garantire in concreto la salute e la sicurezza dei lavoratori, ma potenzialmente esposto al rischio di ridursi in un mero automatismo sanzionatorio privo di qualsivoglia efficacia preventiva.

8.2 La sospensione della patente per inabilità permanente o irreversibile menomazione suscettibile di essere accertata immediatamente

Come già esaminato in precedenza, l'art. 3, comma 3, del d.m. n. 132/2024 prevede i presupposti e le conseguenze della sospensione della patente derivanti dagli infortuni non mortali previsti dall'art. 27, comma 8, del d.lgs. n. 81/2008. Tale disposizione distingue tra i casi di inabilità assoluta o parziale e quelli di irreversibile menomazione suscettibile di essere immediatamente accertabile, tenuto conto della presenza del requisito comune della imputabilità dell'evento, almeno a titolo di colpa grave.

In particolare, nei casi di sospensione derivante da un evento che comporti un'inabilità permanente assoluta o parziale, la sospensione della patente è subordinata all'adozione di un formale «provvedimento di riconoscimento della stessa inabilità da parte dell'INAIL». Tale ente dovrà poi tempestivamente

trasmettere alla sede territorialmente competente dell'INL le proprie determinazioni, accompagnata da tutte le informazioni rilevanti ai fini della definizione delle «eventuali responsabilità ascrivibili al datore di lavoro, al delegato o al dirigente».

Diversamente, qualora si verifichi un evento infortunistico che determini invece una «irreversibile menomazione suscettibile di immediato accertamento»⁷⁸ non è obbligatorio attendere il provvedimento di riconoscimento dell'inabilità permanente da parte dell'INAIL. In quest'ultima ipotesi, infatti, l'intervento dell'INL per la sospensione della patente può precedere tale riconoscimento, risultando quest'ultimo rilevante esclusivamente ai fini della determinazione del grado di inabilità. Tuttavia, permane un margine di discrezionalità per l'ispettorato competente, che potrebbe ritenere opportuno attendere il pronunciamento dell'INAIL, laddove lo stesso risulti essenziale per una più approfondita valutazione, tanto della responsabilità per colpa grave, quanto della congrua determinazione della durata della sospensione stessa.

In ogni caso, viene previsto all'art. 3, comma 3, del d.m. n. 132/2024 che «la sospensione può essere adottata se le esigenze cautelari non sono soddisfatte mediante il provvedimento di cui all'art. 14 del d. lgs. n. 81/2008 o all'art. 321 c.p.p.».

Dunque, nell'ambito del procedimento in esame, l'INL disporrebbe di un margine di valutazione più ampio circa la decisione di procedere alla sospensione cautelare della patente. Tale discrezionalità è condizionata al fatto che il cantiere interessato non sia già stato destinatario di misure preventive quali la sospensione *ex art.* 14 del d.lgs. n. 81/2008, applicabile tanto per le violazioni in materia di sicurezza sul lavoro quanto per l'impiego di lavoratori irregolari, ovvero di un sequestro preventivo disposto dall'Autorità Giudiziaria ai sensi dell'art. 321 c.p.p.⁷⁹, ponendosi in relazione a queste in un rapporto di alternatività⁸⁰. Resta salvo il caso in cui tali provvedimenti, rispetto all'effettivo rischio che ha determinato l'evento infortunistico, risultino palesemente inadeguati a prevenire le reiterazioni degli incidenti.

Alla luce delle considerazioni svolte, due profili assumono particolare rilevanza ai fini della presente analisi.

In primo luogo, le disposizioni di cui all'art. 3, comma 3, del d.m. n. 132/2024 e all'art. 27, comma 8, del d.lgs. n. 81/2008, hanno conferito una funzione squisitamente preventiva-cautelare alla sospensione (cautelare) della patente, reindirizzando la misura in esame nella «giusta direzione»⁸¹.

In secondo luogo, pur avendo il legislatore operato una distinzione terminologica espressa tra le ipotesi di inabilità permanente assoluta o parziale, è tuttavia significativo che una tale distinzione non si traduca in differenze sostanziali

⁷⁸ Come, ad esempio, la perdita di un arto.

⁷⁹ Sequestro preventivo che non è stato invece richiamato nelle ipotesi di infortuni mortali.

⁸⁰ P. TULLINI, *Il micro-riformismo legislativo della patente a crediti e la sicurezza sul lavoro*, cit., p. 659.

⁸¹ P. PASCUCCI, M. GIOVANNONE, *La patente tramite crediti nei cantieri temporanei o mobili*, cit., p. 321.

nella procedura di sospensione sul piano applicativo. Pertanto, la diversificazione prevista, seppur concettualmente apprezzabile, appare assumere prevalentemente una funzione classificatoria piuttosto che incidere concretamente sulle modalità operative del provvedimento (di sospensione).

8.3 *Durata della sospensione della patente e impugnazione del provvedimento*

Secondo il combinato disposto di cui all'art. 4, commi 4, 5 e 6, del d.m. n. 132/2024 e all'art. 27, comma 8, del d.lgs. n. 81/2008, la durata della sospensione della patente non può superare i dodici mesi ed è determinata in relazione alla gravità dell'evento infortunistico e delle violazioni in materia di salute e sicurezza e alle eventuali situazioni di recidiva. Inoltre, nell'ipotesi di adozione di un provvedimento di natura cautelare, è richiesto all'Ispettorato di verificare il ripristino delle condizioni di sicurezza presso il cantiere ove si è verificata la violazione, avvalendosi delle informazioni relative agli eventi infortunistici fornite dall'INAIL in virtù di un'ampia collaborazione istituzionale prevista.

Avverso il provvedimento di sospensione è ammesso ricorso alla Direzione interregionale del Lavoro territorialmente competente entro il termine di trenta giorni dalla notifica ai sensi dell'art. 14, comma 14, del d.lgs. n. 81/2008⁸². Tale ricorso deve essere proposto alla Direzione interregionale del Lavoro competente in relazione all'Ufficio che ha emanato il provvedimento – Ispettorato d'area metropolitana o Ispettorato territoriale del lavoro – che dispone di trenta giorni per pronunciarsi. Il sindacato della Direzione investe sia il rispetto dei presupposti della sospensione, sia la corretta determinazione della durata. Il termine in questione è perentorio: decorsi inutilmente trenta giorni senza un espresso provvedimento della Direzione interregionale del Lavoro, la sospensione stessa decade automaticamente⁸³.

Una volta trascorso il periodo di sospensione, l'Ispettorato territorialmente competente è tenuto a verificare, entro un congruo lasso di tempo, il «ripristino delle condizioni di sicurezza dell'attività lavorativa presso il cantiere ove si è verificata la violazione» (art. 3, comma 5, del d.m. n. 132/2024). Tale attività di controllo, compatibilmente con le informazioni disponibili, deve essere preceduta da un accertamento volto a stabilire se il cantiere oggetto della sospensione sia ancora operativo, soprattutto qualora la misura interdittiva abbia avuto una durata di diversi mesi⁸⁴.

A prima vista, l'assetto normativo descritto solleva alcune perplessità, in particolare riguardo all'ipotesi in cui la regolarizzazione delle condizioni di sicurezza sia stata realizzata prima del termine finale di sospensione. Come rilevato nella nota di Confindustria del 30 settembre 2024 in merito al d.m. n. 132/2024,

⁸² Art. 27, comma 8, del d.lgs. n. 81/2008.

⁸³ Circolare INL n. 4/2024.

⁸⁴ Circolare INL n. 4/2024.

non sussiste, infatti, una procedura *ad hoc* dedicata a disciplinare la revoca anticipata del provvedimento. Posta la natura cautelare della sospensione, il venir meno delle esigenze che ne hanno giustificato l'applicazione dovrebbe consentire un'interruzione anticipata. In assenza di uno specifico riferimento normativo a tale revoca, la sospensione permane fino al termine stabilito, con il rischio di generare un effetto squisitamente sanzionatorio. Una prospettiva che appare irragionevole e in contrasto con la finalità cautelare propria dell'istituto, che dovrebbe operare nei limiti e per la durata strettamente necessari ad eliminare o ridurre il rischio, in linea con i principi di proporzionalità e adeguatezza comuni alle misure di matrice cautelare. Sotto questo profilo, si potrebbe utilmente riproporre il meccanismo delineato dall'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008, rievocato anche dall'art. 27, comma 8, del d.lgs. n. 81/2008 sui provvedimenti di sospensione dell'attività imprenditoriale in caso di gravi violazioni delle norme in materia di salute e sicurezza sul lavoro nonché in merito al lavoro irregolare. In questa sede, infatti, è prevista la possibilità di revoca o cessazione della sospensione qualora l'impresa provveda a sanare le violazioni e a ripristinare gli *standard* di sicurezza adeguati, fermo restando l'onere di darne prova all'autorità competente. Il raffronto, seppur breve, tra le due discipline pone in risalto il contrasto con la *ratio* preventiva che accomuna le due misure di sospensione. L'adozione di un meccanismo ispirato al modello di cui all'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008 – in cui la rimozione del rischio giustifica la cessazione dell'efficacia del provvedimento – consentirebbe di conservare una certa coerenza sistematica dell'istituto e di evitare che esso assuma una valenza principalmente punitiva.

9. La disciplina generale dei crediti

Alla luce degli artt. 27, comma 5, del d.lgs. n. 81/2008 e 4 del d.m. n. 132/2024, la patente dispone di un punteggio iniziale di 30 crediti, suscettibile di successivi incrementi. In ogni caso – come stabilito dai commi 5 e 10 dell'art. 27, del d.lgs. n. 81/2008 – è consentito operare soltanto con una dotazione di crediti pari o superiore a 15, fermo restando, tuttavia, il completamento delle attività oggetto di appalto o subappalto in corso di esecuzione quando i lavori già eseguiti superano il 30% del valore contrattuale e sempre che non vengano adottati i provvedimenti di cui all'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008.

Per quanto concerne i mutamenti societari, l'art. 8 del d.m. n. 132/2024 prevede che, in caso di fusione (ivi inclusa quella per incorporazione), alla società risultante sia accreditato il punteggio della persona giuridica originariamente titolare della patente che presenti il maggior numero di crediti, fatte salve le variazioni necessarie a riflettere il nuovo assetto societario. Analogamente, nelle ipotesi di trasformazioni disciplinate dagli artt. 2500 e ss. del Codice civile, o nel caso di conferimento d'azienda in società da parte dell'imprenditore individuale, il nuovo soggetto giuridico mantiene il punteggio del dante causa, con la sola riserva

di aggiornamento dei crediti corrispondente alle modifiche dell'assetto societario. Le modalità di comunicazione dell'INL sono demandate allo stesso istituto, il quale, nella circolare n. 4/2024, ha annunciato ulteriori specifiche di carattere operativo, sottolineando come tali operazioni rilevino esclusivamente per i soggetti che abbiano già inoltrato la richiesta di rilascio della patente.

Soffermandosi invece sulla possibilità di incrementare il punteggio della patente, di particolare interesse è la previsione di cui all'art. 5 del d.m. n. 132/2024 che prevede la possibilità di aumentare i 30 crediti iniziali sino ad un massimo di 100. Stando alla circolare INL, ciò potrà avvenire soltanto dopo l'implementazione delle necessarie integrazioni sulla piattaforma informatica ministeriale, delle quali sarà data comunicazione sul sito internet dell'INL stesso. Ciò che più impressiona è la possibilità di raggiungere una soglia alquanto elevata di crediti⁸⁵, oltre che l'ampia discrezionalità regolamentare in merito alle singole casistiche di incremento, suscitando doverose riflessioni in merito all'efficacia deterrente complessivamente espressa dal sistema rispetto ad eventuali violazioni.

In concreto, l'attribuzione di crediti aggiuntivi è disciplinata dall'art. 5 del d.m. n. 132/2024, che individua quattro criteri fondamentali. Il primo è legato alla storicità dell'azienda, in forza della quale possono essere assegnati fino a 10 crediti in ragione della data di iscrizione del soggetto richiedente alla camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura secondo la tabella allegata al d.m. n. 132/2024⁸⁶. Il secondo criterio prevede invece che una volta trascorsi due anni dal rilascio della patente senza alcuna violazione (e conseguente decurtazione), la patente sia incrementata di 1 credito per ciascun biennio, fino ad un massimo di 20 complessivi nel lungo periodo⁸⁷. Il terzo criterio stabilisce che il punteggio può aumentare fino a 30 crediti complessivi qualora siano implementate iniziative, progetti corsi o sostenuti costi per la formazione e/o l'adeguamento strutturale in materia prevenzionistica⁸⁸. L'ultimo criterio, di carattere residuale rispetto al precedente, dispone che è possibile acquisire fino a 10 ulteriori crediti per iniziative, investimenti o attività formative di natura affine a quelle indicate nel punto precedente, ma non pienamente rientranti in tale previsione⁸⁹.

L'attribuzione dei crediti aggiuntivi è disposta nel momento in cui il soggetto richiedente, attraverso la piattaforma informatica appositamente dedicata, dimostra

⁸⁵ In senso critico P. PASCUCI, M. GIOVANNONE, *La patente tramite crediti nei cantieri temporanei o mobili*, cit., p. 323.

⁸⁶ Si rinvia all'Allegato al d.m. n. 132/2024, nn. 1-4.

⁸⁷ Si rileva che in precedenza era prevista una simile possibilità, poi venuta meno però in materia di reintegrazione dei crediti. E difatti, veniva stabilito nell'originaria previsione del d.l. n. 19/2024 che trascorsi due anni dagli atti o dei provvedimenti di sospensione, previa trasmissione alla competente sede dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro di copia dell'attestato di uno dei corsi di formazione riguardanti la salute e la sicurezza sul lavoro, la patente è incrementata di un credito per ciascun anno successivo al secondo, sino ad un massimo di dieci crediti se l'impresa o il lavoratore autonomo non siano destinatari di ulteriori atti o provvedimenti analoghi. Criterio inoltre strettamente collegato alla sospensione dell'incremento dei crediti per il cui approfondimento vedi *infra* § 9.2.

⁸⁸ Si rinvia all'Allegato al d.m. n. 132/2024, nn. 5-13.

⁸⁹ Si rinvia all'Allegato al d.m. n. 132/2024, nn. 14-25.

il possesso dei requisiti previsti. Qualora essi vengano conseguiti successivamente alla presentazione dell'istanza, il punteggio della patente sarà aggiornato previa trasmissione della documentazione prevista dall'art. 1 dello stesso decreto. Inoltre, in caso di certificazioni a validità periodica, la scadenza o la revoca delle medesime comporta la decurtazione dei crediti precedentemente acquisiti in forza delle stesse.

Tra i criteri sopra elencati, assume notevole rilievo l'adozione dei modelli di organizzazione e gestione (MOG). In particolare, la disciplina originaria – introdotta dal d.l. n. 19/2024 – contemplava la possibilità di reintegrare il punteggio decurtato attraverso l'adozione del MOG ai sensi dell'art. 30 del d.lgs. n. 81/2008 (art. 29, comma 19, n. 7). Tale previsione, tuttavia, occupava una posizione marginale e rischiava di sminuire l'importanza di uno strumento davvero strategico e fondamentale rispetto al funzionamento dei sistemi di prevenzione. La susseguente conversione in legge del decreto, peraltro, aveva eliminato ogni specifico riferimento, suscitando perplessità nella dottrina che intravedeva in quella disposizione un significativo stimolo per le imprese a adottare MOG⁹⁰. Le criticità iniziali sono state soltanto in parte superate dal d.m. n. 132/2024, il quale, all'art. 5, lett. a), punto 2, ha reintrodotto la possibilità di attribuire crediti mediante l'asseverazione del MOG. Allo stesso tempo, però, lo stesso decreto ministeriale, all'art. 6, ha introdotto un regime di sospensione dell'incremento dei crediti in presenza di violazioni contemplate nell'Allegato I-*bis* al d.lgs. n. 81/2008, fatta salva un'eccezione qualora, successivamente alla contestazione, il titolare della patente consegua l'asseverazione del MOG. Tale combinazione normativa, apre a tutta una serie di nuove problematiche interpretative: in particolare, ci si interroga sulla coerenza sistematica di una disciplina che, a fronte di gravi violazioni in materia prevenzionistica, consenta di recuperare l'incremento dei crediti mediante un'asseverazione potenzialmente ottenuta in un momento successivo e, dunque, teoricamente “riparatoria” rispetto alle carenze organizzative già emerse.

Un ulteriore profilo meritevole di attenzione concerne la formazione che, in un primo stadio della disciplina, consentiva di reintegrare fino a 5 crediti presentando un semplice attestato di partecipazione a un corso di salute e sicurezza sul lavoro. Tale soluzione, tuttavia, si prestava a notevoli perplessità, dal momento che una formula eccessivamente generica (la previsione originaria di cui all'art. 29, comma 19, n. 7, del d.l. n. 19/2024) avrebbe potuto alimentare il fenomeno dei corsi fittizi e delle certificazioni di dubbia provenienza, in mancanza di un sistema di controlli efficaci. L'introduzione dell'Accordo Stato-Regioni del 17 aprile 2025, arricchito dalle disposizioni del d.m. n. 132/2024, sembra oggi contribuire ad attenuare – seppur non in modo risolutivo – i rischi sopra evidenziati. Il nuovo assetto, infatti, colma la frammentarietà delle intese pregresse definendo in modo unitario: la durata e i contenuti minimi dei percorsi formativi, i criteri di qualificazione degli enti erogatori nonché un sistema di monitoraggio degli attestati e dei soggetti formatori. Tali prescrizioni rendono, di riflesso, più chiara anche la

⁹⁰ P. PASCUCI, *Dalla tragedia di Firenze alla patente in edilizia*, cit., p. 12; R. GUARINIELLO, *Parente a punti*, cit., p. 2358 ss.

disciplina e l'applicazione della patente a crediti, poiché precisano il requisito formativo al quale il relativo meccanismo fa riferimento per l'attribuzione, l'incremento ed il recupero del punteggio.

9.1 (segue) *La decurtazione dei crediti*

L'art. 27, commi 6 e 7, del d.lgs. n. 81/2008 disciplina la decurtazione dei punteggi della patente rinviando all'Allegato I-*bis* sia per quanto concerne le tipologie di violazioni che la "misura" delle sanzioni. In particolare, il comma 6 stabilisce che il punteggio venga ridotto a seguito dell'emissione dei provvedimenti definitivi emessi nei confronti dei datori di lavoro, dirigenti e preposti, oppure di lavoratori autonomi. È inoltre precisato che, qualora nel medesimo accertamento ispettivo siano contestate più violazioni tra quelle ivi indicate, la somma dei crediti decurtati non possa superare il doppio del punteggio previsto per la violazione più grave. Al comma 7, il legislatore chiarisce poi che sono considerati provvedimenti definitivi ai sensi del comma 6, sia le sentenze passate in giudicato sia le ordinanze-ingiunzione *ex* art. 18 della legge n. 689/1981 non più ordinariamente impugnabili. Da tale impianto normativo si ricava, in via interpretativa, che la decurtazione del punteggio non opera in maniera immediata, proprio in ragione dei tempi tecnici necessari affinché i provvedimenti sanzionatori acquisiscano il carattere di definitività, specie nell'ambito del procedimento penale⁹¹. Inoltre, il meccanismo sanzionatorio non opera qualora le violazioni siano state definite attraverso l'adempimento della prescrizione di cui agli artt. 20 e ss. del d.lgs. n. 758/1994. Tale procedura, difatti, consente di estinguere l'illecito mediante la regolarizzazione e il versamento di una sanzione amministrativa in misura ridotta, con la conseguenza che numerose infrazioni in materia di sicurezza sul lavoro – normalmente risolte in questa fase – non giungono a un effettivo giudizio, rendendo di fatto inoperante la decurtazione dei crediti.

Analogamente, il ragionamento si estende alle violazioni per le quali l'Allegato I-*bis* del d.lgs. n. 81/2008 commina una sanzione amministrativa, suscettibile di estinzione agevolata ai sensi dell'art. 301-*bis* del medesimo decreto⁹².

Il meccanismo di decurtazione dei crediti pone in risalto un'evidente asimmetria nel momento in cui requisiti ritenuti essenziali per il rilascio della patente – come la redazione del Documento di Valutazione dei Rischi (DVR), la nomina del Responsabile del Servizio di Prevenzione e Protezione (RSPP) e, dopo l'adozione dell'accordo Stato-Regioni, anche l'assolvimento dell'obbligo formativo

⁹¹ Sul punto la circolare INL precisa che, ferma restando l'ipotesi delle ordinanze-ingiunzione, di competenza dell'INL, «occorre che ciascun Ispettorato territoriale prenda contatti con le competenti sede giudiziaria al fine di rappresentare la necessità, da parte delle relative cancellerie, di trasmettere eventuali sentenze passate in giudicato relative agli illeciti indicati e commessi da datori di lavoro, dirigenti e preposti».

⁹² P. PASCUCI, M. GIOVANNONE, *La patente tramite crediti nei cantieri temporanei o mobili*, cit., p. 326.

– sono, allo stesso tempo, trattati come elementi a cui corrispondono, in caso di assenza, riduzioni di punteggio.

In altre parole l'assenza di un elemento essenziale costituente un presupposto fondamentale per l'ottenimento della patente a crediti, è sanzionata con una semplice decurtazione dei crediti, anziché con la revoca, salvo l'eventualità che da controlli successivi – peraltro a campione – emerga la loro assenza originaria.

E ancora, a titolo esemplificativo, è opportuno richiamare anche il Piano di Emergenza ed Evacuazione, vale a dire quello strumento volto a stabilire le misure e le procedure operative in caso di pericolo grave e immediato, non altrimenti evitabile⁹³. L'allegato I-*bis* del d.lgs. n. 81/2008 ne sanziona l'omessa elaborazione con una decurtazione pari a 3 crediti, mentre l'art. 1, comma 3, del d.m. 2 settembre 2021 esclude la sua obbligatoria adozione per i cantieri temporanei o mobili, disciplinati dal Titolo IV del medesimo decreto legislativo (fatta salva la parte relativa alla formazione e informazione antincendio). Si profila, dunque, una potenziale incongruenza: da un lato, il mancato adempimento è tecnicamente oggetto di riduzione del punteggio, dall'altro, la norma ministeriale non ne contempla l'obbligo per il caso specifico dei cantieri, derivando, nel complesso, evidenti incertezze applicative.

In ultimo, alcune perplessità pregresse, originariamente sorte a causa di divergenze tra le previsioni relative all'Allegato XI (riguardanti, ad esempio, i rischi di caduta dall'alto e di seppellimento) che prevedevano una decurtazione minore di crediti rispetto ai rischi di cui all'Allegato I, paiono oggi in parte risolte. Permangono tuttavia dubbi circa le fattispecie di cui al nuovo Allegato I-*bis* del d.lgs. n. 81/2008, per le quali la sanzione in termini di crediti risulta potenzialmente inadeguata. Si considerino a tal riguardo la mancata valutazione del rischio biologico o l'omessa formazione del lavoratore chiamato ad operare in ambienti confinati o a rischio inquinamento: nonostante l'elevata gravità delle possibili conseguenze, la decurtazione di crediti prevista appare non proporzionata rispetto all'effettiva lesione in termini di sicurezza sul lavoro.

9.2 La sospensione dell'incremento dei crediti

La sospensione dell'incremento dei crediti è disciplinata dall'art. 6 del d.m. n. 132/2024, il quale prevede che, in presenza di una o più violazioni previste nell'Allegato I-*bis* al d.lgs. n. 81/2008, sia sospeso l'incremento contemplato dall'art. 5, comma 3, sino alla pronuncia definitiva sull'eventuale impugnazione. È tuttavia prevista una deroga qualora il titolare della patente, successivamente alla

⁹³ Il Piano di emergenza ed evacuazione ai sensi del d.m. 2 settembre 2021, risulta obbligatorio per: i luoghi di lavoro in cui sono occupati almeno dieci lavoratori; i luoghi di lavoro aperti al pubblico, caratterizzati dalla presenza contemporanea di oltre cinquanta persone, indipendentemente dal numero di lavoratori impiegati; i luoghi di lavoro compresi nell'Allegato I al d.P.R. n. 151/2011.

notifica del verbale di accertamento, consegua l'asseverazione del modello di organizzazione e gestione rilasciato da un organismo paritetico iscritto nel repertorio nazionale di cui all'art. 51, comma 2, del d.lgs. n. 81/2008.

Sussiste pertanto un rapporto di stretta interdipendenza tra la disciplina dell'incremento dei crediti e l'adozione del MOG. Quest'ultimo, infatti, non è limitato esclusivamente alla sua funzione esimente in tema di responsabilità amministrativa degli enti da reato di cui al d.lgs. n. 231/2001, ma assume un importante ruolo incentivante nel quadro complessivo della normativa recentemente introdotta. Tuttavia, ciò pare suscettibile di esporsi a diverse questioni critiche circa la coerenza interna del sistema. E difatti, è ragionevole prevedere che difficilmente un organismo paritetico potrà rilasciare l'asseverazione di un MOG in presenza di una o più violazioni contemplate dall'Allegato I-*bis* del d.lgs. n. 81/2008⁹⁴. Tali violazioni, infatti, rivestono un'indubbia rilevanza sotto il profilo prevenzionistico e pongono seri dubbi sulla reale compatibilità tra la presenza di irregolarità così gravi e la natura intrinseca del procedimento di asseverazione, che presuppone necessariamente una rigorosa verifica circa l'effettività del modello organizzativo adottato dall'impresa da parte dell'ente certificatore. Da questo punto di vista, sembra lecito affermare che la scelta legislativa rischia di pregiudicare significativamente la funzione preventiva attribuita agli stessi modelli, vanificando oltre che il senso ultimo dell'istituto anche la finalità primaria perseguita dal legislatore.

Infine, a partire dal 1° ottobre 2024, il legislatore ha ulteriormente irrigidito la disciplina con l'introduzione di un regime più restrittivo. In particolare, nell'ipotesi di contestazione di una o più violazioni previste dall'Allegato I-*bis* del d.lgs. n. 81/2008, l'incremento dei crediti non può essere attribuito per il triennio successivo alla definitività dell'accertamento della violazione (art. 27, comma 7, d.lgs. n. 81/2008).

9.3 Il recupero dei crediti minimi

In ottemperanza a quanto previsto dall'art. 27, comma 5, secondo periodo, del d.lgs. n. 81/2008⁹⁵, il d.m. n. 132/2024 – all'art. 7 – ha introdotto le disposizioni volte a disciplinare le modalità di recupero dei crediti decurtati. Nello specifico, la norma prevede che, qualora il punteggio assegnato all'impresa o al lavoratore autonomo risulti inferiore alla soglia minima di 15 crediti, il suo ripristino fino al

⁹⁴ Per approfondire vedi P. PASCUCI, *L'asseverazione dei modelli di organizzazione e gestione*, in "I Working Paper di Olympus", 2015, n. 43, p. 1 ss.; P. PASCUCI, M. GIOVANNONE, *La patente tramite crediti nei cantieri temporanei o mobili*, cit., p. 327; A. DELOGU, *L'asseverazione dei modelli di organizzazione e gestione della sicurezza sul lavoro di cui all'art. 30 del d. lgs. n. 81/2008*, in "Diritto della Sicurezza del Lavoro", 2018, n. 1, I, p. 7 ss.; sul ruolo degli organismi paritetici vedi anche C. LAZZARI, *Gli organismi paritetici nel decreto legislativo, 9 aprile 2008, n. 81*, in "I Working Paper di Olympus", 2013, n. 21, p. 1 ss.

⁹⁵ Secondo il quale: «Con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, sentito l'Ispettorato Nazionale del Lavoro, sono individuati i criteri di attribuzione di crediti ulteriori rispetto al punteggio iniziale nonché le modalità di recupero dei crediti decurtati».

limite stabilito sia subordinato ad una preventiva valutazione demandata a una Commissione territoriale appositamente istituita, composta dai rappresentanti dell'INL e dell'INAIL⁹⁶.

In particolare, la Commissione è chiamata a svolgere un accertamento rigoroso, finalizzato anzitutto a verificare l'effettivo adempimento degli obblighi formativi in materia di salute e sicurezza sul lavoro da parte dei soggetti che si siano resi responsabili di almeno una delle violazioni elencate nell'Allegato I-*bis* del d.lgs. n. 81/2008, nonché a valutare la partecipazione ai relativi corsi da parte dei lavoratori impiegati nel cantiere dove la violazione è stata rilevata. Ulteriore criterio di valutazione risiede nella realizzazione di uno o più investimenti concreti in tema di salute e sicurezza sul lavoro, conformemente a quanto previsto dall'art. 5, comma 4, lett. a), del medesimo d.m. n. 132/2024⁹⁷.

La disciplina ministeriale richiamata prevede, altresì, l'invito alla partecipazione alle sedute della Commissione territoriale anche dei rappresentanti delle Aziende Sanitarie Locali (ASL) nonché del Rappresentante dei Lavoratori per la Sicurezza Territoriale (RLST). Tuttavia, mentre all'RLST è riconosciuta una funzione di informazione e di vigilanza coerente con le sue prerogative di tutela dei lavoratori, lo stesso non può dirsi per i rappresentanti delle ASL, limitati ad un ruolo meramente consultivo, privo di effettivi poteri decisionali⁹⁸. Da ultimo, per garantire un'istruttoria tempestiva, è verosimile che le Commissioni territoriali possano essere organizzate su base provinciale, così da assicurare la necessaria prossimità territoriale e una maggiore operatività nella gestione delle istanze di recupero dei crediti.

10. Le ipotesi di operatività in cantiere

L'art. 27, comma 10, del d.lgs. n. 81/2008 disciplina le condizioni alle quali è consentita la prosecuzione dei lavori, finalizzata al completamento dell'opera, anche qualora il titolare della patente a crediti risulti privo del punteggio minimo di 15 crediti. In particolare, in deroga al minimo legale previsto, le imprese possano completare le attività oggetto di appalto o subappalto in corso di esecuzione, purché il valore dei lavori già svolti sia superiore al 30% di quanto complessivamente pattuito nel relativo contratto. Resta ferma, in ogni caso, l'applicazione dei provvedimenti di sospensione dell'attività imprenditoriale di cui all'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008.

⁹⁶ Più precisamente la Circolare 4/2024 specifica che: «La Commissione, nominata con provvedimento del Dirigente della competente sede territoriale dell'Ispettorato, sarà composta, oltre che dal medesimo Dirigente, da almeno due funzionari esperti nelle materie prevenzionistiche possibilmente operanti presso il medesimo Ufficio, nonché da almeno due rappresentanti indicati dal dirigente della sede territorialmente competente dell'INAIL».

⁹⁷ Ad esempio l'asseverazione del MOG ex art. 30 del d.lgs. n. 81/2008.

⁹⁸ Sul ridimensionamento dei poteri dell'ASL vedi *infra* § 14.

Questa previsione aveva un precedente nella versione originaria del d.l. n. 19/2024, ma il completamento dei lavori era consentito sulla sola base del contratto in essere, a prescindere dalla percentuale di avanzamento raggiunta. Ciò anche quando i lavori non erano neppure stati avviati. È evidente, dunque, la volontà del legislatore di restringere la possibilità di proseguire i cantieri rispetto alla novellata disciplina, poiché, se i lavori non risultano ancora iniziati, era chiaramente irragionevole garantirne la realizzazione.

Di qui la rilevanza di stabilire il momento in cui effettivamente opera la decurtazione dei crediti: individuare con precisione il tempo in cui la patente scende sotto la soglia minima consente di accertare se, a quella data, l'impresa (o il lavoratore autonomo) abbia effettivamente realizzato almeno il 30% dell'attività prevista. A tal proposito, la circolare n. 9326/2024 precisa che detto valore va commisurato al singolo appalto o subappalto – come risultante dal capitolato o dal contratto – e non al valore complessivo dei lavori riferiti all'intero cantiere. L'onere di fornire la prova del superamento di questa soglia percentuale incombe sul titolare della patente, pena l'impossibilità di avvalersi della deroga prevista dall'art. 27, comma 10, del d.lgs. n. 81/2008. Nel caso in cui l'impresa interessata abbia raggiunto una percentuale superiore al 30% dei lavori affidati, le sarà consentito concludere l'attività in corso su quel cantiere, mentre su ogni altro sito di lavoro per il quale non sia stata raggiunta la medesima percentuale, l'attività dovrà cessare, stante l'assenza del necessario titolo abilitante⁹⁹.

11. Le sanzioni per lo svolgimento di attività nei cantieri in caso di assenza della patente o sotto soglia minima

L'art. 27, comma 11, del d.lgs. n. 81/2008 introduce un sistema sanzionatorio per le imprese e i lavoratori autonomi che operino in assenza della patente o con un punteggio inferiore a 15 crediti. Fatte salve le ipotesi che consentono lo svolgimento dell'attività nelle more del rilascio della patente, nonché quelle relative al completamento dell'opera in caso di perdita del punteggio minimo, è prevista l'applicazione di una sanzione amministrativa pari al 10% del valore dei lavori – comunque non inferiore a 6.000,00 € - sottratta alla procedura di diffida disciplinata dall'art. 301-*bis* del medesimo decreto. A ciò si aggiunge l'esclusione dalla

⁹⁹ Precisa poi la nota di Confindustria 13 gennaio 2025, in un'esemplificazione pratica che: «a) al fine di verificare la percentuale dei lavori eseguiti, si prendono a riferimento i lavori affidati nello stesso cantiere. Tuttavia laddove l'azienda operi in più cantieri e in virtù di diversi contratti di appalto, per ciascuno di questi dovrà essere effettuata la medesima verifica (con riferimento al valore di ciascun contratto di appalto o subappalto); b) se, per ciascuno degli appalti in essere, al momento della decurtazione, era già in corso una attività ed era già stato eseguito il 30% del valore di ciascun contratto di appalto, queste attività potranno continuare fino al completamento dell'impegno contrattuale; c) per i cantieri per i quali pur essendo l'attività già avviata prima della decurtazione, la parte già eseguita è inferiore al 30% dei valori dell'opera commissionata nello specifico appalto, l'azienda non può portare a conclusione l'attività commissionata».

partecipazione alle procedure di affidamento dei lavori pubblici di cui al d.lgs. n. 36/2023, per la durata di sei mesi.

La circolare INL precisa che la decurtazione dei crediti al di sotto della soglia minima può produrre effetti soltanto «nel corso di un'attività già iniziata», così sottolineando la differenza rispetto all'ipotesi in cui l'impresa intraprenda un nuovo cantiere già priva della patente valida. Da un punto di vista pratico, l'effettiva applicazione di tale criterio risulta particolarmente complessa, poiché il legislatore non fornisce un parametro chiaro ed univoco per individuare l'esatto momento in cui l'attività di cantiere deve ritenersi "avviata". In mancanza di un riferimento normativo specifico, si pongono questioni interpretative circa la definizione del *dies a quo* da cui far decorrere l'effetto interdittivo. Tale incertezza si riverbera sulle verifiche ispettive, dal momento che, qualora il punteggio scenda al di sotto del limite consentito, la decurtazione incide su tutti i cantieri in cui l'impresa è impegnata. Gli organi di vigilanza, quindi, dovranno accertare caso per caso se l'attività di ciascun cantiere fosse effettivamente in corso al momento della decurtazione.

Mentre la disciplina previgente prevedeva una cornice edittale fissa di importo compreso tra 6.000,00€ e 12.000,00€ (introdotta dall'art. 29, comma 8, del d.l. n. 19/2024), quella attuale cerca di perseguire una maggiore proporzionalità delle sanzioni. Tuttavia, l'assenza di una distinzione su base dimensionale – e dunque economica – tra piccole, medie e grandi imprese riduce l'incisività della sanzione nei confronti dei gruppi di maggiori dimensioni, con il rischio che i lavoratori autonomi e le micro-imprese risultino maggiormente penalizzati.

In merito all'esatto computo della sanzione, la nota INL n. 9326 del 9 dicembre 2024 chiarisce che il 10% del valore dei lavori – al netto dell'IIVA – debba essere sempre riferito al singolo contratto sottoscritto dal trasgressore. In mancanza di tale documentazione, possono altresì rilevare eventuali preventivi formulati dall'impresa o dal lavoratore autonomo e accettati dal committente¹⁰⁰. La novità introdotta dall'INL consiste nella precisazione che, qualora nell'ambito di un appalto o subappalto il valore dei lavori non risulti formalizzato¹⁰¹ (e dunque non sia possibile determinare la quota del 10%), la sanzione venga fissata nella misura minima di 6.000,00€. Successivamente, una volta individuato il valore di riferimento¹⁰², la concreta quantificazione segue le disposizioni dell'art. 16 della legge n. 689/1981; competente a emanare la relativa ordinanza-ingiunzione è l'Ispettorato del lavoro del territorio in cui è avvenuto l'accertamento dell'illecito.

Dunque, se, da un lato, la portata afflittiva della sanzione è attenuata, dall'altro è confermata la limitata incidenza del criterio proporzionale, che rischia di risultare inadeguato a garantire un effettivo equilibrio sanzionatorio tra operatori di diversa struttura organizzativa e finanziaria e di indebolirne la funzione

¹⁰⁰ Si ricorda che nella fase accertativa è sempre possibile formulare apposita richiesta di esibizione del contratto/capitolato/preventivo sottoscritto per accettazione, ai sensi dell'art. 4 della l. n. 628/1961, tanto all'impresa o al lavoratore autonomo quanto al committente.

¹⁰¹ Ad esempio per difetto di documentazione contrattuale.

¹⁰² Il 10% oppure nella misura minima poc'anzi indicata, laddove inferiore o non determinabile.

dissuasiva. Inoltre, il legislatore ha voluto escludere il ricorso alla procedura di diffida di cui all'art. 301-*bis* del d.lgs. n. 81/2008 perché ritiene che il mancato possesso della patente non sia sanabile con una semplice rettifica in corso d'opera, ma un requisito giuridico essenziale per accedere al cantiere. In questa prospettiva, si sarebbe rischiato di legittimare un'esecuzione dei lavori in cantiere pur in difetto di titolo abilitativo. Il legislatore sembra in tal modo voler rafforzare l'aspetto dissuasivo della disposizione, forzando i soggetti interessati a munirsi della patente prima di intraprendere l'attività.

Analogamente a quanto previsto per il provvedimento di cui all'art. 14 del d.lgs. n. 81/2008, l'INL evidenzia inoltre la necessità che l'organo accertatore comunichi l'irrogazione della sanzione all'Autorità Nazionale Anticorruzione (A.N.A.C.) e al Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti. Ciò al fine di consentire a quest'ultimo di adottare il provvedimento interdittivo semestrale alla partecipazione alle procedure di appalto pubblico.

Inoltre, come specificato dalla nota INL n. 9326 del 9 dicembre 2024, tanto nell'ipotesi prevista dal comma 10, quanto in quella del comma 11 dell'art. 27, del d.lgs. n. 81/2008, il personale ispettivo dovrà provvedere, con gli effetti previsti dall'art. 650 c.p., ad allontanare l'impresa o il lavoratore autonomo dal cantiere oggetto dell'accertamento, informando i medesimi soggetti dell'impossibilità di operare all'interno di qualunque cantiere temporaneo o mobile di cui all'art. 89, comma 1, lett. a), in assenza di patente o di documento equivalente ovvero con una patente con un punteggio inferiore ai 15 crediti.

Dunque, pur a fronte della formulazione piuttosto ampia contenuta nella nota, è ragionevole ritenere che rimanga applicabile la previsione di cui all'art. 27, comma 10, del d.lgs. n. 81/2008, in base alla quale, per ciascun cantiere nel quale l'impresa sia effettivamente operativa, è comunque consentito il completamento dei lavori, a condizione che sussistano i requisiti prescritti dalla legge.

Viene infine stabilito che i relativi introiti confluiscono nel bilancio dell'INL, concorrendo al finanziamento delle risorse necessarie per l'implementazione dei sistemi informatici destinati al rilascio e all'aggiornamento della patente.

12. Il committente e il responsabile dei lavori tra responsabilità e sanzioni

In concomitanza alle modifiche introdotte dall'art. 27 del d.lgs. n. 81/2008, il d.l. n. 19/2024 è intervenuto anche sull'art. 90 del medesimo decreto, inserendovi al comma 9, lett. *b-bis*), un'ulteriore previsione che, a far data dal 1° ottobre 2024, attribuisce al committente¹⁰³ o al responsabile dei lavori¹⁰⁴ uno specifico obbligo di

¹⁰³ Nello specifico si definisce committente, ai sensi dell'art. 89, comma 1, lett. b), del d.lgs. n. 81/2008, «il soggetto per conto del quale l'intera opera viene realizzata, indipendentemente da eventuali frazionamenti della sua realizzazione».

¹⁰⁴ Si definisce invece responsabile dei lavori, ai sensi dell'art. 89, comma 1, lett. c), del d.lgs. n. 81/2008, «il soggetto che può essere incaricato dal committente per svolgere i compiti ad esso attribuiti».

verifica già in sede di affidamento, della sussistenza della patente, del documento equivalente o dell'attestazione SOA in capo alle imprese esecutrici e ai lavoratori autonomi, ivi comprese le ipotesi di subappalto. Tali mutamenti normativi si collocano nel contesto delle integrazioni apportate dall'art. 29, comma 19, lett. b) e c), del citato d.l. n. 19/2024, incidendo inoltre sul regime sanzionatorio di cui all'art. 157 del d.lgs. n. 81/2008 ed ampliando, di conseguenza, l'originario spettro di responsabilità del committente o del responsabile dei lavori.

Sul punto, la nuova lettera *b-bis*), introdotta all'art. 90, comma 9, del d.lgs. n. 81/2008, stabilisce che il committente o il responsabile dei lavori – anche qualora si proceda all'affidamento di un'unica impresa o di un solo lavoratore autonomo – sia tenuto, oltre che agli accertamenti di cui alle lett. a) e b) del presente articolo¹⁰⁵, a verificare il possesso, da parte delle imprese esecutrici e/o dei lavoratori autonomi, della patente o del documento equivalente di cui all'art. 27 del succitato decreto, ivi incluse le ipotesi di subappalto¹⁰⁶. Nelle situazioni in cui, ai sensi del comma 15, del medesimo art. 27, l'impresa non risulta assoggettata all'obbligo di dotarsi della patente, occorrerà accertare il possesso dell'attestazione di qualificazione SOA.

Parallelamente, la lettera c) vincola i medesimi soggetti a trasmettere all'amministrazione concedente – prima dell'inizio dei lavori oggetto del permesso di costruire o della presentazione della denuncia di inizio di attività – una serie di documenti, quali: la notifica preliminare di cui all'art. 99 del d.lgs. n. 81/2008, il documento unico di regolarità contributiva delle imprese e dei lavoratori autonomi¹⁰⁷ e una dichiarazione attestante l'avvenuta verifica della documentazione richiesta dalle lett. a), b), e *b-bis*).

¹⁰⁵ Più precisamente, l'art. 90, comma 9, del d.lgs. n. 81/2008, stabilisce, alla lett. a) che il committente o il responsabile dei lavori – anche nel caso di affidamento dei lavori ad un'unica impresa o ad un lavoratore autonomo – debba verificare «l'idoneità tecnico-professionale delle imprese affidatarie, delle imprese esecutrici e dei lavoratori autonomi in relazione alle funzioni o ai lavori da affidare, con le modalità di cui all'Allegato XVII. Nei cantieri la cui entità presunta è inferiore a 200 uomini-giorno e i cui lavori non comportano rischi particolari di cui all'Allegato XI, il requisito di cui al periodo che precede, si considera soddisfatto mediante presentazione da parte delle imprese e dei lavoratori autonomi del certificato di iscrizione alla Camera di commercio, industria e artigianato e del documento unico di regolarità contributiva, corredato da autocertificazione in ordine al possesso degli altri requisiti previsti dall'Allegato XVII»; Parallelamente, la lett. b) dispone che egli è altresì tenuto a chiedere «alle imprese esecutrici una dichiarazione dell'organico medio annuo, distinto per qualifica, corredata dagli estremi delle denunce dei lavoratori effettuate all'Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS), all'Istituto nazionale assicurazione infortuni sul lavoro (INAIL) e alle casse edili, nonché una dichiarazione relativa al contratto collettivo stipulato dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative, applicato ai lavoratori dipendenti. Nei cantieri la cui entità presunta è inferiore a 200 uomini-giorno e i cui lavori non comportano rischi particolari di cui all'Allegato XI, il requisito di cui al periodo che precede si considera soddisfatto mediante presentazione da parte delle imprese del documento unico di regolarità contributiva, fatto salvo quanto previsto dall'art. 16-*bis*, comma 10, del decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185, convertito, con modificazione, dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2, e dall'autocertificazione relativa al contratto collettivo applicato».

¹⁰⁶ Si rinvia alla circolare INL n. 9326/2024 circa le diverse ipotesi a titolo esemplificativo rispetto a tale obbligo.

¹⁰⁷ Fatte salve le disposizioni di cui all'art. 16-*bis*, comma 10, del d.l. n. 185/2008, convertito con modificazioni in legge n. 2/2009.

Da un punto di vista operativo, dunque, l'onere di controllo grava a monte sul committente o sul responsabile dei lavori, anche in presenza di subappalto. Ciò significa che il soggetto che affida l'opera è chiamato ad assicurarsi che tutte le imprese esecutrici, partecipanti alla realizzazione della commessa, siano in regola con la patente a crediti o con l'attestazione SOA ove previsto. Ne consegue che, qualora l'impresa affidataria non coincida con quella sub-affidataria – o più genericamente, subappaltatrice – che esegue materialmente i lavori, il committente o il responsabile dei lavori dovrà comunque verificare il possesso del titolo abilitante anche in capo a questi terzi soggetti, sia nel caso in cui il subappalto sia espressamente contemplato all'atto della stipula contrattuale, sia ove venga autorizzato successivamente¹⁰⁸.

Da ultimo, gli obblighi così delineati trovano censura, al fine di consolidare il profilo di responsabilità del committente e del responsabile dei lavori, all'art. 157, comma 1, lett. c), del d.lgs. n. 81/2008, il quale prevede una sanzione amministrativa pecuniaria compresa tra €711,92 e €2.562,00 per la violazione dell'art. 90, comma 7 e 9, lett. b-bis) e c), nonché dell'art. 101, comma 1, primo periodo, del medesimo decreto. A tal riguardo si osserva che tale sanzione si cristallizza al momento dell'affidamento dei lavori, rendendo così irrilevanti eventuali sopravvenienze quali la perdita di punteggio, la revoca o la sospensione successiva della patente¹⁰⁹.

13. La lista di conformità INL

Nel quadro delle disposizioni integrative originariamente introdotte dal decreto-legge n. 19/2024, l'articolo 29 aveva istituito un meccanismo premiale finalizzato ad incentivare la conformità dei datori di lavoro alla normativa in materia di diritto del lavoro e della legislazione sociale. In particolare, al termine delle attività di vigilanza – comprese le verifiche relative alla salute e sicurezza nei luoghi di lavoro – l'INL avrebbe dovuto rilasciare un attestato di conformità in assenza di violazioni o irregolarità. Successivamente, previo assenso del datore di lavoro, si sarebbe proceduto all'iscrizione dello stesso in un apposito elenco informatico denominato «Lista di conformità INL»¹¹⁰. Tale elenco era stato concepito per concentrare le attività di controllo su un numero più ampio di

¹⁰⁸ Tale impostazione trova conferma nelle recenti FAQ nn. 12 e 22, emanate in materia. Più precisamente, la prima ribadisce che il committente (o il responsabile dei lavori) debba procedere a verificare il possesso della patente o del documento equivalente, tanto in caso di lavori affidati ad un'unica impresa o a un solo lavoratore autonomo, quanto nell'ipotesi di subappalto; mentre la seconda, concentrandosi più sui subappaltatori, non ha fatto altro che confermare l'orientamento interpretativo già consolidatosi.

¹⁰⁹ In merito, la circolare INL n. 9326/2024, precisa inoltre che tale sanzione si fonda su un'omissione di controllo in senso generale: non si avrà dunque una contestazione per ciascun'impresa eventualmente non verificata, essendo sufficiente, ai fini sanzionatori, che sia mancato il controllo anche di una sola impresa esecutrice.

¹¹⁰ Si precisa che l'iscrizione all'elenco informativo dovrà avvenire necessariamente nel rispetto della disciplina di cui al Regolamento UE n. 679/2016.

aziende, riducendo, allo stesso tempo, la frequenza di ulteriori interventi ispettivi presso quelle risultate conformi. Nella formulazione originaria dell'art. 29, comma 8, del d.l. n. 19/2024, questo elenco produceva esclusivamente l'effetto di evitare, ai datori di lavoro, cui era stato rilasciato l'attestato, di essere sottoposti per un periodo di dodici mesi dalla data di iscrizione, ad ulteriori verifiche da parte dell'INL nelle materie già oggetto di accertamenti. Facevano tuttavia eccezione le verifiche in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro, le eventuali richieste di intervento, nonché le attività di indagine disposte dalla Procura della Repubblica¹¹¹. In caso di violazioni o irregolarità accertate attraverso elementi di prova successivamente acquisiti dagli organi di vigilanza, l'INL avrebbe provveduto (e provvede tutt'ora) alla cancellazione del datore di lavoro dalle liste di conformità.

La *ratio legis* era evidentemente quella di premiare le imprese virtuose, non solo riducendo la probabilità di successivi controlli (garantendo una sorta di "immunità temporanea"), ma anche offrendo, tramite la pubblicazione del nome dell'azienda sul sito dell'INL, un vantaggio reputazionale di non scarsa rilevanza. Ciò avrebbe infatti consentito alle imprese di rafforzare la propria credibilità e competitività sul mercato, soprattutto perché le realtà che devono affidarsi a terzi in regime di appalto e subappalto avrebbero avuto a disposizione un ulteriore strumento per valutare l'affidabilità dei propri *partner*.

Tuttavia, la normativa in questione aveva sollevato non poche perplessità, in particolare nell'eventualità che, nel periodo immediatamente successivo alla prima ispezione in azienda o nel cantiere, potessero emergere nuove violazioni, date le continue evoluzioni dei processi produttivi e delle condizioni di lavoro. Pur riconoscendo l'utilità di un sistema di incentivi, si è segnalato il rischio che la soluzione adottata potesse favorire condotte elusive. Non si poteva infatti escludere che l'inserimento nelle liste di conformità diventasse uno strumento di aggiramento della vigilanza ispettiva, attraverso la produzione di attestati o certificazioni di "buona condotta" rilasciati da soggetti privati o consulenti, con conseguenze negative sull'efficacia dei controlli istituzionali. Si profilava dunque il rischio che l'introduzione di tale meccanismo potesse determinare, per le imprese, la creazione di una sorta di "zona franca"¹¹², suscettibile di porsi in contrasto con le finalità delle nuove disposizioni normative, specificamente orientate al contrasto del lavoro irregolare e sommerso, nonché alla riduzione degli infortuni sul lavoro¹¹³.

¹¹¹ Se ne evidenzia dunque il carattere "relativamente assoluto" in quanto viene affermato dalla stessa norma che nuovi accessi possono essere effettuati a seguito di specifica richiesta della Procura della Repubblica, di una richiesta di intervento presentata da un lavoratore, direttamente o attraverso una organizzazione sindacale alla quale ha conferito il mandato, o in materia di salute e sicurezza sul lavoro.

¹¹² V. LIPPOLIS, *Nuove misure di contrasto al lavoro sommerso*, in "Diritto e Pratica del Lavoro", 2024, n. 46, p. 2726.

¹¹³ C. DAMIANO, *Lista di conformità e tutela del lavoro regolare e sicuro*, in "Diritto e Pratica del lavoro", 2024, n. 26, p. 1615.

Proprio in risposta a tali criticità, il legislatore è intervenuto con il d.l. n. 160/2024¹¹⁴, che, all'art. 1, comma 4, ha modificato l'art. 29, comma 8, del d.l. n. 19/2024. In virtù di tale intervento normativo, il datore di lavoro che riceve l'attestato di conformità INL viene definito a «basso rischio di irregolarità», con la conseguenza che l'Ispettorato può decidere, a propria discrezionalità, di non procedere ad ulteriori verifiche nelle materie che hanno determinato l'iscrizione nella lista di conformità. Restano tuttavia salve, così come previsto in precedenza, le verifiche in materia di salute e sicurezza, nonché quelle eventualmente richieste su iniziativa dell'Autorità Giudiziaria¹¹⁵ o di altri «soggetti legittimati». In sostanza, mentre nella formulazione originaria l'esclusione da ulteriori accertamenti per dodici mesi costituiva una sorta di «diritto assoluto» strettamente collegato all'iscrizione alla Lista di conformità, con la nuova disciplina essa assume la sembianza di una mera facoltà rimessa all'esclusivo apprezzamento dell'INL, il quale può chiaramente decidere se intervenire o meno in relazione alle fattispecie già oggetto di accertamento.

14. *Il ruolo ispettivo e la centralità delle funzioni assegnate all'INL*

Oltre alle precedenti considerazioni, è possibile osservare come il nuovo sistema introdotto a partire dal d.l. n. 19/2024 abbia determinato un evidente accentramento delle competenze in capo all'INL, marginalizzando significativamente il ruolo delle Aziende Sanitarie Locali¹¹⁶ (d'ora in avanti, ASL), sebbene queste ultime siano ugualmente titolari del potere di vigilanza in materia di salute e sicurezza sul lavoro¹¹⁷.

Con la parificazione delle competenze tra INL e ASL, concretizzatasi negli ultimi anni, si è assistito, sotto il profilo amministrativo, ad un netto spostamento del baricentro delle attività di controllo. Tale tendenza è resa particolarmente evidente dalla lettura dell'art. 27 del d.lgs. n. 81/2008 e del recente d.m. n. 132/2024, i quali non contengono alcun riferimento alle ASL¹¹⁸, contribuendo così

¹¹⁴ Recante «Disposizioni urgenti in materia di lavoro, università, ricerca e istruzione per una migliore attuazione del PNRR».

¹¹⁵ Si segnala che in precedenza, in senso più restrittivo, veniva fatto riferimento solo ed esclusivamente alla Procura della Repubblica.

¹¹⁶ Un esempio significativo si rinviene nell'art. 3, comma 6, del d.m. n. 132/2024, il quale dispone che: «l'INAIL mette a disposizione dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro, in cooperazione applicativa, ogni informazione concernente gli eventi infortunistici». Tale previsione testimonia la chiara volontà del legislatore di consolidare il flusso delle informazioni tra le Amministrazioni coinvolte, omettendo tuttavia un esplicito riferimento alle ASL e confermando, in via indiretta, l'intenzione di ridimensionarne il ruolo in ambito ispettivo.

¹¹⁷ Art. 13 del d.lgs. n. 81/2008.

¹¹⁸ Salvo che alle sedute della Commissione per il recupero dei crediti, sulle quale però si esprime in senso critico F. GALLO, *Limiti e prospettive di miglioramento della neonata patente a crediti*, cit., p. 616 il quale evidenzia come «ai soggetti indicati è assegnata dal legislatore una mera funzione consultiva; quindi la loro eventuale assenza alle riunioni della Commissione non inficerà il raggiungimento del *quorum* per la validità della singola seduta» e che «ai membri consultivi (ASL e RLST) non sarà attribuito alcun diritto di voto ai fini dell'adozione del provvedimento di accoglimento o rigetto della Commissione».

a rendere ancor meno chiaro il raccordo tra i soggetti istituzionali coinvolti nell'esercizio delle funzioni ispettive¹¹⁹.

Di fatto, tutte le attività connesse alla gestione della patente a crediti risultano oggi affidate esclusivamente all'INL, sia nelle sue strutture centrali che in quelle periferiche, nonostante il d.lgs. n. 81/2008 riconosca tuttora formalmente la competenza di entrambi gli organismi. Tale scelta appare problematica, specialmente alla luce dell'obiettivo prioritario della prevenzione degli infortuni nonché degli eventi mortali sul lavoro, per il cui efficace perseguimento sarebbe invece indispensabile una piena collaborazione ed un costante coordinamento di tutti i soggetti istituzionali preposti alla tutela della salute e della sicurezza sul lavoro. Viceversa, la concentrazione delle funzioni ispettive presso l'INL rischia di depotenziare il ruolo tradizionalmente svolto dalle ASL¹²⁰, le quali costituiscono organismi di vigilanza indipendenti e dotati di specifiche competenze in materia sanitaria, oltre che di una presenza capillare sul territorio. Per tali ragioni, l'attuale impostazione normativa merita di essere ripensata, valorizzando, come già avvenuto in passato, il ruolo fondamentale delle ASL nel complessivo sistema di tutela della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro¹²¹.

15. Un provvedimento "blindato"

Un aspetto nodale per comprendere la portata effettiva della patente a crediti concerne la disciplina della decurtazione, la quale, ai sensi del nuovo art. 27, comma 7, del d.lgs. n. 81/2008, può essere unicamente disposta in presenza di sentenze penali passate in giudicato ovvero di ordinanze di ingiunzione divenute definitive. Questa configurazione – definita dal legislatore come «provvedimento definitivo» – postula che si sia formato il giudicato. Prima di tale epilogo, non è possibile procedere ad alcuna riduzione del punteggio della patente.

La pregnanza di tale previsione è accentuata dal fatto che lo strumento della prescrizione obbligatoria di cui al d.lgs. n. 758/1994, ampiamente utilizzato in tema di prevenzione e sicurezza, non rientra tra i provvedimenti che danno luogo alla decurtazione dei crediti. Preme soprattutto evidenziare che in forza di tale istituto, gli ispettori dell'ASL e dell'INL, dinanzi a violazioni contravvenzionali in materia di sicurezza sul lavoro, sono legittimati ad impartire prescrizioni la cui regolare ottemperanza, accompagnata dal pagamento di una sanzione amministrativa,

¹¹⁹ P. TULLINI, *Il micro-riformismo legislativo della patente a crediti e la sicurezza sul lavoro*, cit., p. 653 ss. Sul punto si segnala inoltre la nota della Regione Emilia-Romagna, Assessorato politiche per la salute - Coordinamento Commissione Salute, del 23 dicembre 2024, indirizzata agli Assessori e ai Direttori generali alla salute delle Regioni, che ha fornito ai Servizi di Medicina del lavoro delle Aziende Sanitarie Locali le prime indicazioni operative in seguito all'entrata in vigore della patente a crediti per le imprese e i lavoratori autonomi ai sensi dell'art. 27 del d.lgs. n. 81/2008.

¹²⁰ P. PASCUCCL, *Dalla tragedia di Firenze alla patente in edilizia*, cit., p. 3.

¹²¹ Sulle difficoltà operative delle ASL si veda F. GALLO, *Limiti e prospettive di miglioramento della neonata patente a crediti*, cit., p. 611; R. DUBINI, *Nuova nota sulla patente a crediti: le perplessità normative e operative*, in *www.puntosicuro.it*, 2025, p. 1 ss.

determina l'estinzione del reato. Pertanto, in siffatti casi, è evidente che non si giungerà mai ad una pronuncia di condanna né, tantomeno, a una statuizione definitiva. Di conseguenza, la maggior parte delle infrazioni tipiche rilevabili nei cantieri edili risulta – in concreto – esclusa dal rischio di decurtazione dei crediti, fatta eccezione per le ipotesi di infortuni particolarmente gravi¹²² o la mancata predisposizione del DVR nelle aziende indicate all'art. 55, comma 2, del d.lgs. n. 81/2008¹²³, situazioni in cui può instaurarsi un procedimento penale, stante l'impossibilità di estinzione del reato mediante il meccanismo della prescrizione. Per contro, tutte le altre violazioni contemplate nell'Allegato I-*bis* che sono generalmente punite o con la sanzione alternativa dell'arresto o dell'ammenda e soggette al provvedimento di prescrizione obbligatoria di cui all'art. 20 e ss. del d.lgs. n. 758/1994, o con sanzione amministrativa¹²⁴, non danno luogo ad alcuna potenziale decurtazione dei crediti se ottemperate¹²⁵.

Né va trascurata l'eventualità che, a fronte di lungaggini processuali, possa operare il nuovo meccanismo dell'improcedibilità di cui all'art. 344-*bis* c.p.p., con la conseguenza di precludere ulteriormente l'emanazione di un provvedimento definitivo di condanna. In un'ottica sistematica, dunque, la patente a crediti si presenta come “difficilmente scalfibile”; infatti, oltre a richiedere il massimo grado di accertamento giurisdizionale, e cioè la definitività del provvedimento, opera in un contesto in cui numerosi illeciti trovano definizione anticipata o restano assorbiti da fattori processuali estintivi.

Questo profilo di “blindatura” appare ancora più marcato laddove si considera la possibilità, per le imprese e/o i lavoratori autonomi, di incrementare i crediti della patente sino a 100. Di conseguenza, anche qualora dovessero emergere profili di responsabilità tali da condurre, a distanza di tempo, ad una condanna irrevocabile, la futura decurtazione potrebbe risultare influente su un punteggio già sufficientemente elevato da scongiurare la discesa sotto la soglia minima di 15 crediti.

In definitiva, sebbene la patente a crediti sia formalmente impostata su un'architettura di verifica e sanzione, in concreto presenta una fisionomia altamente “resistente” e di difficile revocabilità, quanto meno nel breve termine. In altri termini, ci si trova di fronte ad un provvedimento “blindato”, ideato come strumento di razionalizzazione e deterrenza, ma strutturato in modo tale da

¹²² Artt. 25-29 di cui all'Allegato I-*bis*, del d. lgs. n. 81/2008.

¹²³ Si tratta delle aziende di cui all'art. 31, comma 6, lett. *a)*, *b)*, *c)*, *d)*, *e)* e *f)* in cui è obbligatoria l'istituzione del servizio di prevenzione e protezione interno, delle aziende in cui si svolgono attività che espongono i lavoratori a rischi biologici di cui all'art. 268, comma 1, lett. *c)* e *d)*, ad atmosfere esplosive, ad agenti cancerogeni e mutageni, delle attività di manutenzione, rimozione smaltimento e bonifica di amianto; delle attività disciplinate dal Titolo IV caratterizzate dalla compresenza di più imprese e la cui entità presunta di lavoro non sia inferiore a 200 uomini-giorno.

¹²⁴ A titolo esemplificativo, si pensi alla cd. maxi sanzione per il lavoro irregolare.

¹²⁵ Si precisa inoltre che anche in caso di instaurazione del procedimento penale per inadempimento alla prescrizione impartita ai sensi del d.lgs. n. 758/1994, permane la possibilità di richiedere l'estinzione del reato ai sensi dell'art. 162-*bis* c.p. mediante oblazione speciale. Tuttavia, tale possibilità è rimessa alla valutazione discrezionale del giudice e non opera in via automatica come invece accade nell'ipotesi di cui all'art. 162 c.p.

garantire alle imprese un significativo margine di protezione, tanto attraverso l'esigenza di un provvedimento sanzionatorio definitivo, quanto mediante le diverse e molteplici opportunità legate all'incremento dei crediti iniziali.

16. Considerazioni conclusive

Come abbiamo potuto constatare, la disciplina della patente a crediti, delineata dal rinnovato art. 27 del d.lgs. n. 81/2008 e dalle disposizioni attuative di più recente introduzione, presenta un quadro piuttosto articolato che si espone a diverse problematiche. L'analisi condotta nei paragrafi precedenti ha contribuito ad evidenziare talune criticità che, incidendo sia sulla struttura sanzionatoria sia sui meccanismi premiali di incremento dei crediti, rischiano di comprimerne particolarmente l'efficacia operativa.

Un primo aspetto critico, che emerge con particolare evidenza dalle disposizioni in vigore, riguarda il DVR, posto che la normativa si limita a richiederne la disponibilità quale presupposto per il conseguimento della patente, ma dall'altro lato se ne sanziona l'assenza (in caso di controllo), non prevedendo comunque la revoca della patente¹²⁶. Altre considerazioni potrebbero esser fatte poi in merito alla verifica del DVR. Seguendo la lettera della norma, emerge la necessità di tale documento prescindendo però dal fatto che lo stesso possa ad esempio risultare incompleto, inadeguato o non veritiero, tutte situazioni che, secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale, sono equiparabili alla sua totale assenza¹²⁷. Pur riconoscendo la volontà del legislatore di punire il datore di lavoro che ometta integralmente di predisporre il DVR, non si prevede però alcun meccanismo sanzionatorio nel caso in cui quest'ultimo risulti inidoneo o palesemente insufficiente. In tal modo l'impresa potrebbe formalmente soddisfare l'obbligo previsto dalla legge, ma non garantire un'analisi effettiva e approfondita dei rischi lavorativi.

Una ulteriore contraddizione deriva dal largo impiego del meccanismo della prescrizione obbligatoria di cui al d.lgs. n. 758/1994. Se, da un lato, esso consente di premiare la regolarizzazione, ancorché tardiva, estinguendo il reato una volta adempiute le prescrizioni impartite e corrisposta la sanzione pecuniaria, dall'altro resta il dato oggettivo che l'impresa ha comunque commesso violazioni prevenzionistiche. Sotto questo profilo, la disciplina appena delineata pare suscitare un paradosso: da una parte, si intende incentivare un "ravvedimento operoso" dell'impresa coinvolta, dall'altra non si valorizza adeguatamente il soggetto che investe *ex ante* in prevenzione per evitare future irregolarità da chi interviene *ex post* al solo fine di sanare l'illecito contestato. Da ciò discende una deterrenza tutto sommato contenuta, condizionata anche dal fatto che la prescrizione non rientra nemmeno tra i provvedimenti definitivi necessari per la decurtazione dei crediti. In

¹²⁶ Analogamente per quanto accade in relazione alla nomina del RSPP.

¹²⁷ Cfr. Cass. pen., Sez. IV, 1° giugno 2006, n. 19183.

aggiunta, anche tra i requisiti previsti per l'incremento del punteggio, come ad esempio quello della storicità dell'azienda, si registra una forte distorsione che può facilmente collegarsi alle considerazioni poc'anzi effettuate: un'impresa che abbia ripetutamente fatto ripetutamente ricorso alla prescrizione obbligatoria nel corso degli anni potrebbe apparire come "perfetta" e accedere comunque all'incremento dei crediti. Ben avrebbe potuto il legislatore ponderare in modo più rigoroso la rilevanza quanto meno delle ripetute violazioni, al fine di non affievolirne eccessivamente gli effetti e di evitare che un ricorso sistematico alla prescrizione rendesse di fatto inesistente l'impatto delle decurtazioni.

Infine merita soffermarsi sulla mancata armonizzazione del nuovo meccanismo di qualificazione con gli altri strumenti già vigenti nell'ordinamento in tema di sicurezza sul lavoro. In particolare, il d.lgs. n. 81/2008 contempla istituti come la sospensione dell'attività d'impresa *ex art.* 14, e in altri contesti normativi, rilevano disposizioni specifiche quali quella del d.P.R. n. 177/2011 in materia di ambienti confinati e il d.lgs n. 276/2003. In assenza di previsioni che consentano un vero coordinamento tra tali istituti e la patente a crediti, rischia di emergere un sistema del tutto frammentario e di complessa comprensione, in cui ciascuno strumento opera in modo parallelo e poco sinergico. Manca quindi un raccordo tra le varie discipline, un'integrazione coerente che ne possa rafforzare l'efficacia, così da poter meglio perseguire la finalità preventiva sottesa al *corpus* normativo in materia di tutela della sicurezza e della salute sul lavoro.

17. *Aspettative disattese*

Ad un anno dall'entrata in vigore della patente a crediti, i dati a disposizione delineano un quadro piuttosto "distante" dagli obiettivi inizialmente prefigurati dal legislatore. In particolare, all'inizio di aprile 2025, risultano esser state rilasciate soltanto 440.000 patenti, rispetto alle circa 900.000 stimate in fase di avvio¹²⁸, comprendenti sia imprese sia lavoratori autonomi operanti nel settore edile. Questi numeri trovano una spiegazione nell'orientamento adottato da parte di molte imprese che, invece di richiedere la patente a crediti, preferiscono conseguire la certificazione SOA, ritenuta procedura più rodada e funzionale alla partecipazione agli pubblici.

Il risultato è che oltre la metà dei soggetti potenzialmente destinatari non ha nemmeno avviato la relativa procedura, confermando di fatto, i diversi dubbi sollevati in merito alla concreta efficacia di tale strumento.

Un ulteriore indicatore, rilevante sotto il profilo dell'operatività della patente è offerto dai 10.530 controlli ispettivi condotti nei primi cinque mesi di applicazione: da essi sono emersi soltanto 117 casi di mancato possesso della patente. Il dato forse più interessante è però rappresentato dalle 12 istruttorie

¹²⁸ M. FRONTERA, *Patente a crediti: su 10mila controlli solo 117 imprese senza il documento*, in "NT+ Enti Locali e Edilizia", il Sole 24 Ore, 04 aprile 2025.

finalizzate alla sospensione del titolo, le quali – *nihil sub sole novum*¹²⁹ – sono state tutte archiviate per insufficienza di prove.

Queste rilevazioni, quasi emblematiche di una scarsa incidenza del nuovo istituto, sembrano confermare la difficoltà di pervenire a un completo accertamento nell'ambito della mera attività ispettiva, tanto più se si considerano gli *standard* probatori normalmente richiesti in sede giurisdizionale.

Considerati tali riscontri, è oltremodo evidente come il provvedimento – che il legislatore aveva presentato come un possibile strumento risolutivo per contrastare le morti sul lavoro – non stia producendo l'effetto auspicato¹³⁰. Lungi dall'aver risolto in modo definitivo il problema della mancata prevenzione degli infortuni, la patente a crediti, risulta, al contrario, poco diffusa e rischia di rivelarsi come un ulteriore adempimento burocratico. Se, in astratto, essa avrebbe quanto meno potuto costituire uno strumento di regolarità formale¹³¹, di fatto, data la scarsa adozione da parte degli operatori, non sembra in grado di incidere in modo apprezzabile nemmeno in tal senso.

Le ragioni di questa limitata attuazione sono plurime. Anzitutto, si registra il ritardo nell'integrazione di diverse banche dati e nella messa a punto delle liste di conformità, tutt'ora non del tutto operative anche a causa del mancato completamento del Portale Nazionale del Sommerso, la cui emanazione è attesa non prima del 30 maggio 2025. A ciò si aggiungono le difficoltà di coordinamento tra le varie amministrazioni competenti e il mancato pieno coinvolgimento delle ASL nei compiti ispettivi legati alla patente, fattori che riducono ulteriormente la potenziale efficacia della patente a crediti.

Se si valuta, la questione sotto il profilo “istituzionale”, è chiaro che la scelta di intervenire con un decreto-legge, senza il coinvolgimento delle parti sociali e, allontanandosi in parte dal moderno assetto normativo del d.lgs. n. 81/2008¹³², non ha di certo giovato al successo della riforma¹³³. L'originario sistema di *compliance* previsto dal legislatore del 2008¹³⁴, incentrato su un meccanismo premiale, ma

¹²⁹ P. PASCUCI, M. GIOVANNONE, *La patente tramite crediti nei cantieri temporanei o mobili*, cit., p. 319 nel quale veniva espresse le seguenti perplessità in merito al provvedimento di sospensione: «in effetti considerando che un simile completo accertamento – normalmente effettuato con tutti i crismi del caso in sede giudiziaria – potrebbe risultare tutt'altro che agevole in sede di mera attività ispettiva, non pare azzardato ipotizzare che non di rado non emergano tutti gli elementi richiesti e che, [...] il competente ispettorato archivi la pratica unitamente a una apposita relazione agli atti dell'Ufficio».

¹³⁰ Per un'analisi più approfondita si veda il Comunicato Inail del 7 marzo 2025 “Denunce di infortuni e malattie professionali, i dati Inail di gennaio”: da cui emerge un crescente aumento dei decessi rispetto al primo mese del 2024, pari a +36,4%, in <https://www.inail.it/portale/it/inail-comunica/comunicati-stampa/comunicato-stampa.2025.03.denunce-di-infortuni-e-malattie-professionali-i-dati-inail-di-gennaio.html>.

¹³¹ Soprattutto in termini di requisiti per la richiesta e di eventuali controlli sugli obblighi documentali.

¹³² M. GIOVANNONE, *Responsabilità datoriale e prospettive regolative della sicurezza sul lavoro. Una proposta di ricomposizione*, Torino, Giappichelli, 2024, p. 344 ss.

¹³³ Nello stesso senso, A. ASNAGHI, *I controversi risvolti della patente a crediti*, in “LavoroDirittiEuropa”, 2024, n. 4, p. 6.

¹³⁴ P. PASCUCI, *Modelli organizzativi e tutela dell'ambiente interno ed esterno all'impresa*, in “Lavoro e Diritto”, 2022, n. 2, p. 335 ss.

soprattutto partecipato, anche attraverso la Commissione consultiva, risulta in larga parte smantellato e privato d'efficacia. Al suo posto, il nuovo assetto sembra caratterizzato da un controllo essenzialmente amministrativo dei requisiti e da un intervento sanzionatorio postumo e condizionato alla definitività del provvedimento giurisdizionale.

In definitiva, non si può certo negare che la riforma, per lo meno così come è impostata, rifletta chiaramente una tendenza di impronta repressiva, ma prima di reale incisività: manca quello slancio preventivo capace di dare vita a un sistema realmente prevenzionistico, in quanto operante *ex ante*. La premialità citata dal legislatore è, di fatto, ridotta dalla possibilità di incrementare fino a 100 i crediti di partenza e si basa su criteri che risultano di fatto poco incisivi sul piano operativo. L'obiettivo dichiarato di contenere gli infortuni sul lavoro, dunque, pare ancora lontano e difficilmente realizzabile. Allo stato attuale, il bilancio complessivo resta non soddisfacente, sia per la scarsa diffusione del titolo, sia per i limiti intrinseci di un sistema che interviene prevalentemente *ex post*, sottraendo alla prevenzione quel ruolo centrale di sistema che il legislatore del 2008 – attraverso il d.lgs. n. 81 – aveva saputo ben intuire e valorizzare. L'impianto originario, infatti, mirava a incentivare comportamenti virtuosi da parte delle imprese e a costruire una vera e propria “cultura partecipata” della sicurezza, della quale, allo stato degli atti, se ne è sostanzialmente persa ogni traccia.

Abstract

Il saggio esamina le recenti innovazioni introdotte dal d.l. n. 19/2024 (convertito con modificazioni dalla legge n. 56/2024), che hanno ridefinito il sistema di qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi mediante l'istituzione della «patente a crediti» ora collocata nell'art. 27 del d.lgs. n. 81/2008. Benché l'intento originario del legislatore fosse quello di arginare la recrudescenza del fenomeno infortunistico e contrastare il lavoro irregolare, le modifiche introdotte, però, paiono discostarsi dall'originaria portata incentivante del sistema delineato dal d.lgs. n. 81/2008 segnando il passaggio verso una logica prevalentemente sanzionatoria. Dopo aver ricostruito l'evoluzione dell'istituto e il suo inquadramento nel più ampio sistema di tutela della salute e sicurezza sul lavoro, l'analisi valuta inoltre la tenuta complessiva del nuovo assetto alla luce del d.m. 18 settembre 2024, n. 132, soffermandosi sugli aspetti applicativi più controversi e sulle interferenze con gli strumenti preesistenti che potrebbero comprometterne le finalità preventive. Particolare attenzione sarà dedicata anche all'orientamento formale assunto dal legislatore, il quale appare privilegiare un controllo meramente documentale della regolarità rispetto alla promozione effettiva di un sistema premiale per le imprese virtuose.

The essay examines the recent innovations introduced by legislative decree n. 19/2024 (converted with amendments by law n. 56/2024), which redefined the qualification system for companies and self-employed workers through the institution of the “credit license” now set out in Article 27 of legislative decree no. 81/2008. Although the legislator's original intent was to stem the resurgence of the accident phenomenon and combat irregular work, the changes introduced, however, seem to depart from the original incentive scope of the system outlined by legislative decree n. 81/2008, marking a shift towards a predominantly sanctioning logic. After reconstructing the evolution of the institute and its framework in the broader system of occupational health and safety protection, the analysis also assesses the overall stability of the new structure in the light of Ministerial decree n. 132 of 18 September 2024, focusing on the most controversial application aspects and on interferences with pre-existing instruments that could compromise its preventive purposes. Particular attention will also be paid to the formal orientation taken by the

legislator, which appears to favour a merely documentary control of regularity over the effective promotion of a reward system for virtuous companies.

Parole chiave

Patente a crediti, qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi, salute e sicurezza sul lavoro, cantiere temporaneo o mobile

Keywords

Credit-based license, qualification of companies and self-employed workers, occupational health and safety, temporary and mobile construction site

Dagli obblighi alla responsabilità del datore di lavoro-committente negli appalti interni: interruzione del nesso di rischio e inesigibilità della condotta doverosa^{**}

di Daniele Piva*

SOMMARIO: 1. Una ricostruzione “integrata” degli obblighi in caso di appalti interni: tra verifica, informazione, promozione della cooperazione e del coordinamento e vincoli contrattuali. – 2. Dalla moltiplicazione delle cautele relazionali ai possibili criteri di delimitazione. – 3. La dimensione organizzativa dei poteri e doveri del datore di lavoro-committente. – 4. L’interruzione del nesso causale dal rischio *interferenziale* al rischio *eccentrico*. – 5. La mancanza della misura soggettiva della colpa per inesigibilità della condotta doverosa: dal *committente-modello* al *committente-persona*. – 6. (segue) L’incognita dei rischi di “immediata percepibilità” tra obbligo di intervento e divieto di ingerenza.

1. Una ricostruzione “integrata” degli obblighi in caso di appalti interni: tra verifica, informazione, promozione della cooperazione e del coordinamento e vincoli contrattuali

Sul piano normativo, la posizione del datore di lavoro, in caso di appalto intra-aziendale, è disciplinata dall’art. 26 del d.lgs. n. 81/2008, sebbene diversi siano i profili di sovrapposizione con la disciplina di cui al titolo IV del medesimo decreto, non sempre ricostruibili nei termini del *genus ad speciem*¹.

In primo luogo, infatti, già la stessa definizione di committente si rintraccia, infatti, solo nell’art. 89, lett. b), del d.lgs. n. 81/2008 che lo identifica in colui per conto del quale l’intera opera è realizzata². Un soggetto che, salvo la sua degenerazione in datore di lavoro di fatto ai sensi dell’art. 299 del d.lgs. n. 81/2008 per ingerenza³ o impegno ad apprestare garanzie tecniche⁴, non interferisce nelle attività svolte dall’appaltatore con organizzazione dei mezzi

* Daniele Piva è professore associato di Diritto Penale nell’Università degli Studi di Roma Tre. avv.danielepiva@gmail.com

** Relazione, corredata da note bibliografiche e giurisprudenziali, dell’intervento svolto il 13 marzo 2025 al Corso “Catena degli appalti e tutela della salute e della sicurezza sul lavoro” organizzato dalla Scuola Superiore della Magistratura, sede di Scandicci.

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

¹ In argomento, da ultimo, C. LAZZARI, *L’art. 26 del d.lgs. n. 81/2008 e la disciplina dei cantieri temporanei o mobili*, in “Diritto della sicurezza sul lavoro”, 1/2025, I, p. 136 ss.

² Così, tra le tante, Cass. pen., Sez. IV, 21 aprile 2021, n. 26335, in “DeJure”.

³ Cfr., per la sua particolare chiarezza, Cass. pen., Sez. IV, 6 ottobre 2014, n. 47751, in “DeJure”, secondo cui è solo allorquando il committente assuma una partecipazione attiva nella conduzione e realizzazione dell’opera che lo stesso rimane destinatario degli obblighi assunti dall’appaltatore.

⁴ Cass. pen., Sez. IV, 21 gennaio 2020, n. 15760, in “DeJure”.

necessari e gestione a proprio rischio (art. 1655 c.c.) ma si limita ad affidare i lavori, anche se non da proprietario o in assenza di mandato a contrarre o delega di funzioni⁵, come dimostra pure la stessa previsione dell'art. 26, comma 3-ter, del d.lgs. n. 81/2008.

In secondo luogo, a differenza degli obblighi relativi alla nomina dei coordinatori che scattano solo in caso di compresenza, anche non contemporanea, originaria o sopravvenuta, di più imprese esecutrici (art. 90, commi 3, 4 e 5, del d.lgs. n. 81/2008), nel titolo IV vi sono disposizioni come quelle relative alla verifica dell'idoneità tecnico-professionale e della documentazione prevista, inclusa ora la patente a punti di cui all'art. 27, del d.lgs. n. 81/2008⁶ che, in quanto riferite anche al caso di affidamento dei lavori a unica impresa o lavoratore autonomo (art. 90, comma 9, lett. a), del d.lgs. n. 81/2008), risultano complementari a quelle dettate dall'art. 26, comma 1, lett. a), in caso di appalto interno di lavori edili o di ingegneria civile di cui all'allegato X, per conseguente assimilazione dei luoghi aziendali al cantiere di cui all'art. 89, comma 1, lett. a), del d.lgs. n. 81/2008⁷.

In terzo luogo, non può escludersi un'applicazione congiunta delle due discipline ove all'interno dell'azienda si svolgano contemporaneamente lavori di cantiere e appalti di diverso oggetto, come si evince dall'art. 96 del d.lgs. n. 81/2008 in base al quale l'accettazione del PSC e la redazione del POS da parte delle imprese affidatarie ed esecutrici equivale sì all'adozione del DVR e del DUVRI ma "limitatamente al singolo cantiere interessato". Del resto, il rischio rientrante nella competenza del committente è sempre quello interferenziale dipendente dal contatto tra il personale di organizzazioni diverse operanti nello stesso contesto⁸ (talvolta denominato "infrastruttura")⁹, sia esso un'azienda o sua unità produttiva ovvero un cantiere temporaneo o mobile nel quale agiscano, anche non contemporaneamente, più imprese esecutrici: tanto che dall'operatività dello stesso DUVRI neppure possono essere escluse dal pluri-committente le interferenze derivanti dalla eventuale compresenza di un cantiere edile o di ingegneria civile all'interno del medesimo ambiente di lavoro¹⁰. All'opposto, dalla garanzia del committente va escluso il rischio specifico proprio della singola impresa (art. 26, comma 3, del d.lgs. n. 81/2008), sebbene non sia sempre agevole tenere distinti i corrispondenti piani di responsabilità: da un lato, infatti, l'appaltatore deve gestire anche il rischio derivante dall'interferenza tra sue diverse lavorazioni¹¹; dall'altro, come si vedrà nel prosieguo, il committente può essere chiamato a rispondere del mancato intervento, sia pur nei termini del richiamo al rispetto delle misure di

⁵ Cass. pen., Sez. IV, 21 aprile 2021, n. 26335, cit.

⁶ Per la quale valgono, al momento, le indicazioni desumibili dal d.m. 18 settembre 2024, n. 132 e dalla circolare dell'Ispettorato Nazionale del lavoro del 23 settembre 2024.

⁷ Cfr., sul punto, Cass. pen., Sez. IV, 10 marzo 2023, n. 10102, in "DeJure"; Sez. IV, 7 dicembre 2017, n. 55008, *ivi*.

⁸ Cass. pen., Sez. III, 16 giugno 2022, n. 38357, in "DeJure".

⁹ Cfr. Cass. pen., Sez. IV, 23 gennaio 2017, n. 3288, in "DeJure".

¹⁰ Sul punto Cass. pen., Sez. IV, 9 febbraio 2015, n. 5857, in "DeJure" più di recente Cass., Sez. IV, 12 settembre 2023, n. 37124, *ivi*.

¹¹ Così Cass. pen., Sez. IV, 9 settembre 2015, n. 36474, in "DeJure".

prevenzione nell'ambito delle verifiche in corso d'opera di cui all'art. 1662 c.c., a fronte di situazioni rischiose di "immediata percepibilità" nelle quali si pone l'esigenza di stabilire nel caso concreto il confine tra obbligo di intervento e indebita ingerenza.

La principale differenza col titolo IV consiste invece nel riferimento dell'art. 26 del d.lgs. n. 81/2008 al datore di lavoro e non al committente domestico¹² il quale, nonostante sia tenuto a conoscere le singole disposizioni tecniche previste dalla normativa prevenzionale a dispetto di fuorvianti passaggi motivazionali di qualche precedente giurisprudenziale¹³, non avendo un'organizzazione che interferisce con un'altra, è chiamato a rispondere sulla base del diverso livello di rischio e della competenza concretamente esigibile sotto il profilo della *mala electio* dell'appaltatore, dell'omesso controllo sulle lavorazioni e, tanto più, di mancata ingerenza a fronte di situazioni di pericolo.

Caratteristica del datore di lavoro è piuttosto la responsabilità dell'organizzazione connessa all'esercizio di poteri decisionali e di spesa (art. 2, comma 1, lett. b), del d.lgs. n. 81/2008) come dimostra anche la giurisprudenza che, nell'ambito di società di capitali, fa ricadere tale posizione sull'amministratore unico o indistintamente su tutti i componenti del consiglio di amministrazione¹⁴ salvo che, ove previsto dallo statuto o autorizzato dai soci, quest'ultimo deleghi le proprie attribuzioni o solo alcune di esse a uno o più dei suoi componenti ovvero a un comitato esecutivo, per lo più nelle imprese di grandi dimensioni ove ciò sia funzionale al raggiungimento dello scopo dell'attività economica¹⁵. Né, invero, può escludersi che tale soggetto diverga dal "committente" di cui all'art. 26 del d.lgs. n. 81/2008 allorquando abbia, ad esempio, efficacemente delegato l'adempimento degli obblighi ivi previsti, nel rispetto delle condizioni di cui all'art. 16 del d.lgs. n. 81/2008.

Circa l'analisi di detti obblighi, il loro contenuto può descriversi come di verifica, di informazione, di promozione, di previsione contrattuale e di richiesta.

La verifica attiene all'idoneità tecnico-professionale dell'appaltatore e, stante il rinvio disposto dagli artt. 26, comma 1, lett. a), ferme le differenze tra impresa e lavoratore autonomo si attua attraverso acquisizioni documentali, per quanto non

¹² Differenza oggi resa plasticamente a livello normativo dall'art. 11 comma 2 del disegno di legge 1146 AC, già approvato dal Senato in data 20 marzo 2025 (*Disposizioni e deleghe al Governo in materia di intelligenza artificiale*) che fa ricadere l'obbligo di informare il lavoratore dell'utilizzo di sistemi di intelligenza artificiale, sul datore di lavoro o, in alternativa, sul committente.

¹³ Cass. pen., Sez. IV, 3 dicembre 2024, n. 46718, in "DeJure"; Sez. IV, 21.04.2021, n. 26335, cit.

¹⁴ Così, tra le tante, Cass. pen., Sez. IV, 23 febbraio 2023, n. 8476, in "Il Giuslavorista", 16 marzo 2023, con commento di D. PIVA, *Delega gestoria e delega di funzioni per la sicurezza sul lavoro in ambito societario*; Sez. IV, 23 novembre 2021, n. 2157, in "DeJure"; Sez. IV, 4 febbraio 2020, n. 7564, *in*; Sez. IV, 1 febbraio 2017, n. 8118, *in*; Sez. IV, 20 maggio 2013, n. 21628, *in*; Sez. IV, 13 novembre 2013, n. 49402, *in*; Sez. IV, 7 aprile 2010, n. 20052, *in*; Sez. IV, 2 febbraio 2010, n. 11582, *in*; Sez. IV, 4 febbraio 2008, n. 6280, *in*; Sez. III, 19 aprile 2005, n. 29229, *in*; Sez. IV, 26 gennaio 2005, n. 18558, *in*; Sez. IV, 5 dicembre 2003, n. 4981, *in*. In tema già P. PASCUCCI, *L'individuazione delle posizioni di garanzia nelle società di capitali dopo la sentenza "ThyssenKrupp": dialoghi con la giurisprudenza*, in "I Working Papers di Olympus", 2012, 23.

¹⁵ Cass. pen., Sez. IV, 2 marzo 2021, n. 21522, in "DeJure".

limitate a constatazione formale ma inclusive di un controllo *sostanziale* sulla capacità di eseguire i lavori in condizioni di sicurezza¹⁶.

L'informazione (art. 26, comma 1, lett. *b*), del d.lgs. n. 81/2008) riguarda i rischi specifici esistenti nell'ambiente di lavoro e le misure di prevenzione e di emergenza ivi adottate. Essa deve essere dettagliata e non sommaria o incompleta e postula non solo la trasmissione ma una *fattiva interlocuzione* volta a verificare la concreta ed effettiva consapevolezza dell'appaltatore circa i rischi presenti nell'ambiente di lavoro e la doverosa attuazione delle necessarie misure di prevenzione¹⁷.

Salve le esclusioni stabilite al comma 3-*bis* dell'art. 26, del d.lgs. n. 81/2008, spetta poi al committente il dovere di *promuovere* la cooperazione e il coordinamento che il comma 2 riferisce ai datori di lavoro, ivi compresi i subappaltatori, mediante elaborazione del cd. DUVRI (o, nei settori a basso rischio di cui all'art. 29, comma 6-*ter*, del d.lgs. n. 81/2008, la nomina di un proprio incaricato), eventualmente integrato dal soggetto presso il quale debba essere eseguito l'appalto nel caso dell'art. 26, comma 3-*ter*, del d.lgs. n. 81/2008.

A livello contrattuale, il committente deve altresì provvedere all'allegazione del predetto DUVRI e alla specifica indicazione dei costi per la sicurezza a pena di nullità ai sensi dell'art. 1418 c.c. (art. 26, commi 3 e 5, del d.lgs. n. 81/2008).

Infine, è tenuto a richiedere che il personale occupato dall'impresa appaltatrice sia munito di apposita tessera di riconoscimento corredata da fotografia recante le generalità del lavoratore e l'indicazione del datore di lavoro e che risulti espressamente indicato quello con funzioni di preposto (art. 26, commi 8 e 8-*bis*, del d.lgs. n. 81/2008).

Stante il vincolo di legalità della fattispecie penale, l'elenco di tali obblighi va inteso come tassativo e in alcun modo integrabile oltre la *littera legis* neppure tramite richiamo all'art. 2087 c.c. in quanto costruito su quel particolare rapporto di dipendenza gerarchica tra datore di lavoro e lavoratore (art. 2086 c.c.) che invece manca al committente, i cui predetti doveri sono funzionali alla tutela anche di terzi (dipendenti dell'impresa appaltatrice o subappaltatrice o lavoratore autonomo).

2. Dalla moltiplicazione delle cautele relazionali ai possibili criteri di delimitazione

Ricostruita così la fisionomia del datore di lavoro-committente di appalti interni, se ne possono valutare le ricadute sul piano dell'imputazione.

¹⁶ Cass. pen., Sez. III, 13 gennaio 2025, n. 1223, in "DeJure"; IV, 3 dicembre 2024, n. 46718, *ivi*; Sez. IV, 7 marzo 2024, n. 16862, *ivi*; Sez. IV, 22 settembre 2020, n. 28728, *ivi*; Sez. IV, 21 gennaio 2020, n. 3898, *ivi*; Sez. IV, 9 febbraio 2016, n. 23171; Sez. III, 26 aprile 2016, n. 35185, *ivi*. Sul punto, V. VALENTINI, *Lavori in appalto*, in D. CASTRONUOVO, F. CURI, S. TORDINI CAGLI, V. TORRE, V. VALENTINI, *Sicurezza sul lavoro. Profili penali*, Torino, Giappichelli, 2021, p. 416; F. CONSULICH, *Manuale di diritto penale del lavoro*, Torino, Giappichelli, 2024, p. 294.

¹⁷ Cass. pen., Sez. IV, 3 marzo 2022, n. 27575, in "DeJure".

Preliminarmente - come già si è avuto modo di rilevare in altra sede¹⁸ - non lo si può certo definire il “perno intorno al quale ruota la sicurezza nei cantieri”¹⁹ come pure si è espressa la giurisprudenza di legittimità nell’ambito della quale si è talvolta finito per appiattire l’accertamento della responsabilità penale sugli schemi della solidarietà civilistica di cui pure all’art. 26, comma 4, del d.lgs. n. 81/2008, almeno dove si legge che la rilevanza concorsuale dell’omissione del committente deriverebbe al principio generalissimo del nostro ordinamento secondo cui *ubi commoda ibi incommoda*²⁰ oppure si liquida la differenza tra obblighi di verifica e di garanzia ex art. 40 cpv. c.p. come questione attinente ad una “variazione puramente terminologica”²¹. Al contrario, come si è visto, il datore di lavoro-committente interviene *ex ante*, per lo più alla stregua di un organizzatore, sulla scelta dell’appaltatore, lo informa sui rischi dell’ambiente di lavoro e si occupa di eliminare o ridurre al minimo i soli rischi da interferenze ma non gestisce le lavorazioni altrui né è tenuto a svolgere controlli continui e pressanti in fase d’opera, limitandosi semmai all’esercizio di mere prerogative contrattuali.

Per delimitare sul piano teorico le sue responsabilità penali, non è tuttavia decisiva la mancata effettiva titolarità di poteri impeditivi diretti ovvero la differenza tra obbligo di garanzia e obbligo cautelare, quale presupposto rispettivamente della condotta o della colpa giacché - come rilevato nella nota sentenza *ThyssenKrupp - l'intreccio cooperativo* nella gestione del rischio giustifica la penale rilevanza di omissioni che, per quanto incomplete o di semplice partecipazione, si compenetrano con le condotte altrui, mutuando da questa necessaria interazione il criterio di valutazione della loro efficacia causale e della loro natura colposa²². A tacere della rilevanza, ormai pacificamente affermata in

¹⁸ D. Piva, *Legalità e sicurezza nei lavori in appalto: qualità dell'impresa e gestione dei rischi interferenziali*, in “Sistema Penale”, 31 luglio 2024.

¹⁹ Così, ad esempio, Cass. pen., Sez. IV, 30.06.2018, n. 26121, in “DeJure”. In precedenza Cass. pen., Sez. IV, 20.11.2009, n. 1490, in “Guida al diritto”, 21, 2010, p. 82; Sez. IV, 17.01.2008, n. 13917, in “Cassazione penale”, 2009, 717; Sez. III, 7.07.2003, n. 28774, in “Massimario di giurisprudenza del lavoro”, 2003, p. 884.

²⁰ Cass. pen., Sez. IV, 6.12.2007, n. 7714, in “DeJure”.

²¹ Cass. pen., Sez. IV, 9.07.2008, n. 38002, in “Guida al diritto”, 45, 2008, p. 83; Sez. III, 12.10.2004, n. 39689, in “DeJure”.

²² Così, in relazione alla sentenza *ThyssenKrupp* (Cass. pen., Sez. Un., 24 febbraio 2014, n. 38343, in “Cassazione penale”, 2015, 426 ss., con nota di K. SUMMERER, *La pronuncia delle Sezioni Unite sul caso ThyssenKrupp. Profili di tipicità e colpevolezza al confine tra dolo e colpa*), R. BLAIOTTA, *Diritto penale e sicurezza sul lavoro*, Torino, Giappichelli, 2023, pp. 321-326 e A. GARGANI, *Impedimento plurisoggettivo dell'offesa. Profili sistematici del concorso omissivo nelle organizzazioni complesse*, Pisa, Pisa University Press, 2022, p. 97 ss.; nonché, con riguardo alla fenomenologia della cooperazione colposa, anche alla luce del caso relativo al disastro di Viareggio (Cass. pen., Sez. IV, 8 gennaio 2021, n. 32899, in “Sistema Penale”, 9.11.2021, con nota illustrativa di P. BRAMBILLA, *Disastro ferroviario di Viareggio: le motivazioni della sentenza di Cassazione*); F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, Torino, Giappichelli, 2023, p. 163 ss., p. 215 e p. 410 ss.; G. DE FRANCESCO, *Brevi riflessioni sulle posizioni di garanzia e sulla cooperazione colposa nel contesto delle organizzazioni complesse*, in “La legislazione penale”, 3.02.2020, p. 1 ss.; A. PERIN, *Prudenza, dovere di conoscenza e colpa penale*, Napoli, Editoriale scientifica, 2020, p. 234 ss.; G. LOSAPPIO, *Plurisoggettività eventuale colposa*, Bari, Cacucci, 2012, p. 139 ss.; A. VALLINI, *Cooperazione e concause in ipotesi di trattamento sanitario “diacronicamente plurisoggettivo”*, in “Diritto penale e processo”, 2001, p. 469. In precedenza, sull’evoluzione del concorso per omissione, v., tra i tanti, L. RISICATO, *Combinazione e interferenza di forme di manifestazione del reato. Contributo ad una teoria delle clausole generali di incriminazione suppletiva*, Milano, Giuffrè, 2001, p.

giurisprudenza, di poteri impeditivi “mediati” ovvero di «mezzi necessari a sollecitare gli interventi strumentali all’impedimento dell’evento dannoso»²³, specialmente ove connessi all’esercizio di poteri-doveri che, come quelli del committente, possono incidere sull’attività *in itinere* dell’appaltatore²⁴.

Con specifico riguardo al datore di lavoro-committente l’estensione deriverebbe, peraltro, non solo dall’interazione *de facto* con l’appaltatore ma ancor prima dalla stessa imposizione degli obblighi *relazionali* ed *eterotropi* (di coordinamento, controllo e informazione) in base ai quali si articola una conseguente pretesa ad agire tenendo conto del ruolo e dell’operato altrui²⁵, a poco rilevando se l’imputazione passi attraverso l’art. 40 cpv. c.p. o 113 c.p. a seconda che a suo carico risulti per l’effetto individuata una nuova posizione di garanzia plurisoggettiva, frazionata e strumentale²⁶ ovvero se la violazione dei suoi doveri si equipari a cooperazione nel delitto colposo²⁷ rispetto alla quale alcun valore selettivo neppure potrebbe svolgere il requisito della consapevolezza dell’interazione con l’agire dell’appaltatore che, in quanto non inclusiva del loro carattere eventualmente colposo²⁸, è strutturalmente connessa all’articolazione degli stessi rapporti con l’appaltatore.

In altri termini, appurato pragmaticamente il superamento del giudizio di tipicità della condotta mediante l’affermazione di obblighi relazionali la cui violazione, in un modo o nell’altro, finisce per condividere lo schema o il trattamento sanzionatorio dell’omesso impedimento dell’altrui fatto colposo, si

402 ss.; A. MASSARO, *La responsabilità colposa per omesso impedimento del fatto illecito altrui*, Napoli, Jovene, 2013, p. 244 ss.; P. SEMERARO, *Il concorso mediante omissione, nel reato*, in “L’indice penale”, 9, 2, 2006, p. 584 ss.; N. PISANI, *Controlli sindacali e responsabilità penale nelle società per azioni. Posizioni di garanzia societarie e poteri giuridici di impedimento*, Milano, Giuffrè, 2003, p. 58 ss. Di recente, analogo principio ha condotto alla singolare affermazione di una responsabilità penale per infortunio sul lavoro del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza a prescindere dalla sussistenza di una posizione di garanzia ai sensi dell’art. 40 cpv. c.p. (Cass. pen., Sez. IV, 25 settembre 2023, n. 38914, in “Giurisprudenza Penale Web”, 5.10.2023 su cui v. R. PALAVERA, *Fiducia e deterrenza: due paradigmi compatibili? Note in margine all’affermazione di responsabilità del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza*, in “Diritto della Sicurezza sul Lavoro”, 2, 2023, II, p. 68 ss.).

²³ Cass. pen., Sez. IV, 9 febbraio 2023, n. 9463, in “DeJure”; in senso conforme, tra le altre, Cass. pen., Sez. IV, 4 febbraio 2021, n. 14616, *in*; Sez. II, 1° febbraio 2020, n. 4633, *in*; Sez. IV, 10 giugno 2010, n. 38991, *in*; Sez. IV, 11 marzo 2010, n. 16761, *in*. Da ultimo, si è in tal senso orientata, nell’ambito del noto caso relativo al crollo dell’Hotel Rigopiano, Cass. pen., Sez. VI, 11 marzo 2025, n. 9906, pubblicata in “Sistema Penale”, 22 maggio 2025 (con commento di D. QUARANTA, *Il problema non è la caduta (della valanga), ma l’atterraggio (del sistema di prevenzione): la Cassazione sul disastro di Rigopiano, tra gestione (anticipata) del rischio ed esigibilità della condotta doverosa*).

²⁴ Sulla ricostruzione dell’indirizzo in parola v., di recente, K. SUMMERER, *La decisione collegiale illecita: profili di responsabilità individuale e collettiva*, in “Rivista trimestrale di diritto penale dell’economia”, 1-2/2022, p. 196 ss.; A. GARGANI, *Impedimento plurisoggettivo dell’offesa*, cit., p. 86 ss.; A. PROVERA, *L’intreccio e la successione delle posizioni di garanzia nel diritto penale*, Milano, Giuffrè, 2024, p. 192 ss.

²⁵ Da ultimo, su rilevanza di questi obblighi v. G. MINICUCCI, *La plurisoggettività nell’agire colposo. Una rilettura in chiave normativa*, Pisa, ETS, 2025, p. 209 ss.

²⁶ Così A. GARGANI, *Impedimento plurisoggettivo dell’offesa*, cit., p. 114 ss., spec. p. 116 e p. 212 ss.

²⁷ In tal senso cfr. Cass. pen., Sez. IV, 16 gennaio 2009, n. 1786, in “DeJure” ripresa, ad esempio, da Cass. pen., Sez. IV, 17 gennaio 2012, n. 1728 o Sez. IV, 9 febbraio 2018, n. 6499, *in*.

²⁸ In tal senso, emblematica Cass. pen., Sez. IV, 2 dicembre 2008, n. 1786, in “Diritto penale e processo” 2009, p. 571 ss., con nota di L. RISICATO, *Cooperazione in eccesso colposo: concorso “improprio” o compartecipazione in colpa “impropria”?*

tratta di delimitare i confini della responsabilità conseguente, che non può appiattirsi sulla mera contestazione di una causalità cumulativa implicita nella sommatoria degli obblighi prevenzionali che obliteri la distinzione tra paradigma commissivo e omissivo, la ricostruzione del concreto decorso degli eventi quanto la valutazione dell'efficacia del comportamento alternativo lecito²⁹ o dell'eventuale rilevanza interruttiva dell'altrui cooperazione colposa³⁰, senza infine riconoscere alcun rilievo alla concreta esigibilità della singola condotta doverosa.

Ciò vale specialmente per il rischio interferenziale, la cui concretizzazione nell'infortunio passa attraverso la filiera intermedia delle condotte ascrivibili alle diverse figure dell'appalto (datore di lavoro, dirigenti e preposti dell'appaltatore e del subappaltatore) che, secondo una prospettiva gradualistica, dovrebbero limitarsi a sviluppare il medesimo preesistente rischio illecito generato *ex novo* dal committente.

3. La dimensione organizzativa dei poteri e doveri del datore di lavoro-committente

In quest'ottica, occorre ripartire dal contenuto che in concreto assumono gli obblighi dell'art. 26 del d.lgs. n. 81/2008 in quanto riferiti non al committente *tout court* ma al datore di lavoro da intendersi nei termini di cui all'art. 2, comma 1, lett. b), del d.lgs. n. 81/2008 come responsabile di un'organizzazione fondata sull'articolazione di competenze, sull'attribuzione di poteri gestionali, sull'adozione di procedure (ad esempio per la verifica dell'idoneità tecnico-professionale, la contrattualizzazione e il controllo dell'appaltatore o l'elaborazione del DUVRI), in attuazione del modello organizzativo di cui all'art. 30 del d.lgs. n. 81/2008.

Come già ampiamente rilevato in altra sede³¹, il dato oggettivo rappresentato dal contesto imprenditoriale finisce infatti per rappresentare il punto di riferimento necessario alla cui stregua misurare la valutazione del corretto adempimento dei doveri del datore di lavoro-committente, da intendersi più come organizzatore che operatore. La sua colpa assume, cioè, una dimensione tipicamente *organizzativa* dell'attività altrui ancorché diversa da quella di *organizzazione* che ricade sull'ente ai

²⁹ Così, tra gli altri, K. SUMMERER, *Evitabilità dell'evento*, in *Reato colposo*, in "Enciclopedia del diritto", diretto da M. DONINI, Milano, Giuffrè, 2021, p. 506; in precedenza E. MEZZETTI, *Nesso di causalità nel reato colposo: il valore del "comportamento alternativo lecito"*, in A. MANNA (a cura di), *Il sistema penale in materia di sicurezza del lavoro*, Milano, Wolters Kluwer Italia, 2023, p. 73 ss.; P. VENEZIANI, *Causalità della colpa e comportamento alternativo lecito*, in "Cassazione penale", 2013, p. 1241 ss.

³⁰ In tema v., per tutti, M. DONINI, *La causalità omissiva e l'imputazione "per l'aumento del rischio"*. *Significato teorico e pratico delle tendenze attuali in tema di accertamenti eziologici probabilistici e decorsi causali ipotetici*, in "Rivista italiana di diritto e procedura penale", 1999, p. 32 ss.; M. PELISSERO, *Il concorso doloso mediante omissione: tracce di responsabilità di posizione*, in R. BARTOLI (a cura di), *Responsabilità penale e rischio nelle attività mediche e di impresa (un dialogo con la giurisprudenza)*, Firenze, Firenze University Press, 2011, p. 383 ss.

³¹ D. PIVA, *La responsabilità del "vertice" per organizzazione difettosa nel diritto penale del lavoro*, cit., p. 289 ss.

sensi dell'art. 25-*septies* del d.lgs. n. 231/2001³² e riguarda una fase ancor più propedeutica, pianificatoria o progettuale³³.

Ne deriva che a lui potrà senz'altro addebitarsi: l'assoluta carenza o inadeguatezza di procedimentalizzazione dell'attività in attuazione di una politica aziendale volta a subordinare le esigenze della sicurezza rispetto a quelle dell'appalto, come di recente affermato dalla giurisprudenza con riguardo all'intero consiglio di amministrazione di società di capitali pur in presenza di deleghe gestorie o di funzioni³⁴; l'incontrollata istaurazione di prassi aziendali non uniformi o persino *contra legem*; la mancata individuazione, delimitazione e configurazione dei luoghi dell'appalto³⁵ o regolamentazione del relativo accesso in condizioni di sicurezza³⁶; l'omesso *risk assessment* preliminare sulla normativa applicabile e sugli adempimenti connessi, non potendo invocare altrimenti a propria discolpa situazioni di ignoranza o erronea interpretazione di norme integratrici del precetto penale, ai sensi dell'art. 5 c.p.; l'omessa valutazione, formalizzazione e gestione dei rischi interferenziali in termini di elaborazione documentale³⁷, informazione dettagliata³⁸ ovvero direttive o istruzioni specifiche per l'uso di attrezzature o strutture comuni. Ove, invece, la violazione riguardi il corretto e puntuale espletamento dei predetti obblighi in quanto delegati alle condizioni dell'art. 16 del d.lgs. n. 81/2008, il datore di lavoro deve effettuare un controllo, anche questo da intendersi non in senso capillare, continuo e pressante bensì come "alta vigilanza" ai sensi dell'art. 30, comma 4, del d.lgs. n. 81/2008³⁹,

³² Specie, per quanto d'impatto sugli obblighi del committente, lett. b), e), f), g), h) e commi 2, 3 e 4, del d.lgs. n. 81/2008). Sulla distinzione tra colpa organizzativa dell'individuo e colpa di organizzazione dell'ente v. F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, cit., p. 368 ss. e p. 384 ss. Nell'ampia letteratura in argomento A.F. TRIPODI, "Situazione organizzativa" e "colpa di organizzazione": alcune riflessioni sulle nuove specificità del diritto penale dell'economia, in "Rivista trimestrale di diritto penale dell'economia", 2004, p. 482 ss.; C.E. PALIERO-C. PIERGALLINI, *La colpa di organizzazione*, in "La responsabilità amministrativa delle società e degli enti", 2006, p. 167 ss.; A. FIORELLA, *La colpa dell'ente per la difettosa organizzazione generale*, in F. COMPAGNA (a cura di), *Responsabilità individuale e responsabilità collettiva degli enti negli infortuni sul lavoro*, Napoli, Jovene, 2012, p. 267 ss.; C. PIERGALLINI, *La colpa di organizzazione e di impresa*, in M. DONINI, R. ORLANDI (a cura di), *Reato colposo e modelli di responsabilità. Le forme attuali di un paradigma classico*, Bologna, Bologna University Press, 2013, p. 161 ss.; V. MONGILLO, *La responsabilità penale tra individuo ed ente collettivo*, Torino, Giappichelli, 2018, p. 435 ss.; C.E. PALIERO, *Colpa di organizzazione e persone giuridiche*, in *Reato colposo*, in "Enciclopedia del diritto", a cura di M. DONINI, Milano, Giuffrè, 2021, p. 70 ss.

³³ Si allude a Cass. pen., Sez. VI, 15 giugno 2022, n. 23401, in "Sistema Penale", 27.06.2022, con nota di C. PIERGALLINI, *Una sentenza "modello" della Cassazione pone fine all'estenuante vicenda "Impregilo"*.

³⁴ Di recente, Cass. pen., Sez. IV, 3 ottobre 2024, n. 40682, in "Sistema Penale", 29 gennaio 2025, con commento di A. PICCIALUGA, *La posizione di garanzia datoriale del consiglio di amministrazione tra delega di funzioni e delega gestoria*.

³⁵ Dovendosi intendere, secondo quanto precisato da Cass. pen., Sez. IV, 6 maggio 2024, n. 17679, in "DeJure", quello "al cui interno si svolgano prestazioni lavorative e si concretizzi, quindi, un rischio connesso all'esercizio dell'attività di impresa".

³⁶ Cass., Sez. IV, 29.01.2021, n. 5802, in "DeJure".

³⁷ R. BLAIOTTA, *Diritto penale e sicurezza sul lavoro*, cit., p. 109 s.

³⁸ Sulla necessità, a tal fine, di effettuare un'apposita riunione di coordinamento v. Cass. pen., Sez. IV, 8 maggio 2008, n. 26115, in "DeJure".

³⁹ Così, tra le tante, Cass. pen., Sez. IV, 15 luglio 2015, n. 44131; Sez. IV, 20 marzo 2019, n. 37761; Sez. IV, 16 novembre 2016, n. 55180; Sez. IV, 2 dicembre 2016, n. 27296 (tutte in "DeJure"); Sez. IV, 21 aprile 2021, n. 26335, cit.; Sez. IV, 27 giugno 2023, n. 38913, in "DeJure". In tema, sia

includendo l'implementazione di un sistema disciplinare a fronte di riscontrate violazioni alle procedure interne.

Con riguardo in particolare alla *culpa in eligendo*, premesso che mai potrebbe desumersi l'inidoneità tecnica dell'appaltatore dalla semplice realizzazione dell'infortunio⁴⁰, il datore di lavoro-committente potrebbe infine essere chiamato a rispondere se, a livello procedurale, si sia limitato a prevedere l'acquisizione di documenti o autodichiarazioni senza alcun obbligo di verifica sostanziale o di istruttoria suppletiva neppure laddove emergano indici dell'altrui inadeguatezza, né un controllo specifico sulla congruità dei costi per la sicurezza dell'appalto. Oppure non abbia garantito collegialità o competenze necessarie a completare la verifica, anche mediante indagine approfondita sulle caratteristiche dell'impresa appaltatrice⁴¹ a fronte della palese inadeguatezza della scelta condotta, ad esempio, secondo criteri di mera economicità⁴² a favore di soggetti che svolgono attività diverse da quelle oggetto di appalto⁴³ ovvero senza specifica e documentata valutazione sulla congruità dei costi per la sicurezza⁴⁴ o acquisizione dei titoli abilitativi speciali eventualmente richiesti dalla natura delle prestazioni.

Altra verifica che il committente è tenuto a svolgere è quella circa la valutazione da parte dell'appaltatore della idoneità tecnico-professionale di subappaltatori e la corresponsione senza alcun ribasso dei costi per la sicurezza⁴⁵, cui *deve* essere subordinata l'autorizzazione al subappalto medesimo ai sensi dell'art. 1656 c.c.: anche in questo caso, non si tratta di attività solo documentale bensì

consentito il rinvio a D. PIVA, *La responsabilità del vertice per organizzazione difettosa nel diritto penale del lavoro*, Napoli, Jovene, 2011, p. 233 ss. Tra i contributi più recenti e specifici sul tema v., altresì, V. MONGILLO, *La delega di funzioni in materia di sicurezza del lavoro alla luce del d.lgs. n. 81/2008 e del decreto 'correttivo'. Condizioni di ammissibilità e dovere di vigilanza del delegante*, in "Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale", 2/2012, p. 76 ss.; C. PAONESSA, *Problemi risolti e questioni ancora aperte nella recente giurisprudenza in tema di debito di sicurezza e delega di funzioni*, in G. CASAROLI-F. GIUNTA-R. GUERINI-A. MELCHIONDA (a cura di), *La tutela penale della sicurezza del lavoro. Luci e ombre del diritto vivente*, Pisa, ETS 2015, p. 59 ss.; F. BELLAGAMBA, *Adempimento dell'obbligo di vigilanza da parte del delegante e sistema di controllo di cui all'art. 30 comma 4 T.U. n. 81/2008: punti di contatto e possibili frizioni*, *ivi*, p. 75 ss.; S. DOVERE, *Precisazioni in tema di delega di funzioni*, *ivi*, 82 ss.; D'ALESSANDRO, voce *Delega di funzioni (diritto penale)*, in "Enciclopedia del diritto", Annali, IX, Milano, Giuffrè, 2016, p. 240; G. DE FRANCESCO, *Brevi riflessioni sulle posizioni di garanzia e sulla cooperazione colposa nel contesto delle organizzazioni complesse*, in "La legislazione penale", 3 febbraio 2020, p. 7; G. GAROFALO, *Dalla 'culpa in vigilando' alla 'colpa di organizzazione' e ritorno: corsi e ricorsi nella giurisprudenza di legittimità in tema di responsabilità ex crimine dell'ente*, in "Sistema Penale", n. 6/2020, p. 29 ss.; da ultimo, P. VENEZIANI, *Deleghe di funzioni e culpa in vigilando nella prospettiva della sicurezza sul lavoro*, in "disCrimen", 17 luglio 2024, p. 13 ss.; incidentalmente R. BLAIOTTA, *Chilling effect e governo del rischio lavorativo*, in "Sistema Penale", 28 marzo 2025.

⁴⁰ Cfr. Cass. pen., Sez. III, 13 gennaio 2025, n. 1223, cit.; Sez. IV, 20 marzo 2019, n. 37761, in "DeJure"; Sez. IV, 17 ottobre 2019, n. 49761, *ivi*.

⁴¹ Tale da includere, eventualmente, anche elementi diversi rispetto a quelli previsti dall'Allegato XVII al d.lgs. n. 81/2008 quali criteri ulteriori di scelta (obbligatori o preferenziali) come l'informativa sull'adozione o meno di modelli organizzativi ex art. 30 del d.lgs. n. 81/2008 o il possesso di certificazioni (es. ISO 45001), condanne o procedimenti penali pendenti ovvero misure interdittive ex d.lgs. n. 231/2001, prescrizioni impartite da organi di vigilanza, etc.

⁴² Cass. pen., Sez. IV, 9 maggio 2023, n. 37802, in "DeJure".

⁴³ Cfr. Cass. Pen., Sez. IV, 15 maggio 2019, n. 26898 o Sez. III, 10 maggio 2024, n. 12839, entrambe in "DeJure".

⁴⁴ Previsti dall'art. 26, comma 5, del d.lgs. n. 81/2008, a pena di nullità dell'appalto.

⁴⁵ Cfr. artt. 100, comma 6-bis e 97, comma 3-bis, del d.lgs. n. 81/2008.

contenutistica che ben potrebbe replicare i medesimi controlli previsti sull'appaltatore, potendo determinare, a parità di condizioni, un dovere di vietare il subappalto se non quello di individuare, al momento della configurazione dell'appalto o della individuazione del cantiere, singole prestazioni che, in ragione della loro particolare complessità, siano contrattualmente sottratte alla facoltà di subappalto al fine di rafforzare il controllo e assicurare una tutela più intensa delle condizioni di lavoro così come previsto dal codice dei contratti pubblici (art. 119, comma 17, del d.lgs. n. 36/2023).

4. *L'interruzione del nesso causale dal rischio interferenziale al rischio eccentrico*

Delimitata come sopra la condotta tipica del datore di lavoro-committente, dalla sua responsabilità per l'infortunio andrebbero anzitutto escluse le serie causali autonome nelle quali, pur a fronte della violazione degli obblighi a suo carico, l'evento costituisca l'esito di un processo eziologico indipendente come potrebbe avvenire se all'omessa prevenzione di interferenze si aggiunga (in modo del tutto autonomo) un rischio esclusivamente specifico dell'attività lavorativa: in questo caso, infatti, non si potrebbe motivare la condanna sulla base di un giudizio *ex ante* di mera regolarità causale senza valutare *ex post* quanto effettivamente verificatosi *hic et nunc*. Difetterebbe, in tal caso, qualsiasi possibilità di rintracciare un effettivo 'nesso di rischio' consequenziale che possa collegare i due eventi. Si pensi, ad esempio, all'instaurazione di prassi pericolose in azienda a fronte delle quali non basterà accertare la realizzazione di un infortunio nell'ambito di attività in esse rientranti, dovendosi anche stabilire se e in quale misura tali prassi siano state percepite e attuate dal soggetto individuato come potenziale responsabile, il quale potrebbe pure aver agito sulla base di decisioni, esperienze o condizionamenti diversi.

A dispetto della sostanziale disapplicazione dell'art. 41, commi 2 e 3 c.p., dovrebbe poi stabilirsi se, a interrompere il nesso causale tra la mancata prevenzione di rischi interferenziali da parte del committente e il singolo infortunio sia intervenuta un'ulteriore sopravvenuta violazione, oggettivamente autosufficiente a determinare l'esito disvoluto, da parte del datore di lavoro, del dirigente o del preposto dell'appaltatore o della stessa vittima. Il succedersi cronologico delle condotte relative allo svolgimento dei lavori in appalto può far degradare, in tal modo, eventuali violazioni del committente a mera "occasione" dell'infortunio ovvero può determinare un decorso anomalo degli eventi, dagli esiti macroscopicamente sproporzionati e tali da assorbire il significato lesivo dell'omissione pur allo stesso inizialmente ascrivibile⁴⁶. Del resto, al netto del suo

⁴⁶ Così descrive la logica dell'art. 41 cpv. c.p., ad esempio, M. DONINI, *Imputazione oggettiva dell'evento. "Nesso di rischio" e responsabilità per fatto proprio*, Torino, Giappichelli, 2006, p. 77 ss.; nonché, più di recente, con attenzione specifica ai possibili sconfinamenti dell'imputazione a fronte dell'interferenza di condotte altrui (dolose o colpose), E. MEZZETTI, *Autore del reato e divieto di "regresso" nella società del rischio*, Torino, Giappichelli, 2021, p. 154 ss. e p. 178 ss.

tenore criptico, l'art. 41 cpv. c.p. si presta ad essere applicato proprio nei casi di interazione diacronica tra condotte condizionanti⁴⁷ nei quali il *fatto illecito altrui* di cui al comma 3, ad esempio in termini di totale elusione o grave violazione di cautele doverose, sfuggendo a una spiegazione integrata da leggi scientifiche di copertura, potrebbe escludere la responsabilità di chi intervenga prima nel processo eziologico, salva l'applicazione della cooperazione nel delitto colposo ai sensi dell'art. 113 c.p., disposizione essenziale per attribuire rilevanza alla violazione di cautele relazionali⁴⁸. In ogni caso, il nesso di condizionamento rimane tuttavia di tipo *storico*, in quanto non falsificabile o predittibile *ex ante* ma dipendente, al contrario, solo da un giudizio indiziario fondato sulla empirica considerazione *ex post* delle particolari circostanze e modalità di interazione tra committente e appaltatore, in grado di alterare gli esiti di qualsiasi generalizzazione connessa all'astratta condivisione anticautelare del rischio interferenziale che può essere creato dal primo e poi aumentato, non ridotto o attualizzato, così come anche del tutto superato e surclassato dal secondo. L'adempimento *ex ante* degli obblighi del committente può quindi ridursi a preconditione per violazioni *ex post* collegabili alle opzioni comportamentali dell'appaltatore, capaci di incidere in modo definitivo e irreversibile sulla mutazione del rischio attivato già prima dell'esecuzione dei lavori. Proprio nell'autonomia organizzativa e decisionale altrui può in altri termini annidarsi quello che la giurisprudenza, a partire dal noto caso ThyssenKrupp, ormai etichetta come rischio nuovo, incommensurabile, incongruo, esorbitante o eccentrico⁴⁹ rispetto a quello schiettamente interferenziale, in grado di produrre un effetto aberrante che faccia deviare l'*iter* eziologico verso eventi *hic et nunc* non più oggettivamente riconducibili al personale contributo del committente. Si pensi, ancora, alla mancata informazione data sui rischi specifici di ambienti di lavoro caratterizzati dall'esposizione a sostanze tossiche alle quali un dipendente dell'appaltatore si sia tuttavia autoesposto, introducendosi nei predetti locali al di fuori dell'orario di lavoro. Così come alla mancata formalizzazione nel DUVRI di misure di prevenzione o procedure di emergenza, pur diffuse e applicate *de facto* nell'esecuzione dell'appalto, che risultino tuttavia episodicamente violate da parte di un lavoratore per effetto non di ignoranza o mancata formazione bensì di una scelta comportamentale istantanea. *A fortiori* sarebbe ancora più remota la possibilità di affermare una responsabilità del committente (se non a mero titolo

⁴⁷ Sul punto v., ampiamente, A. VALLINI, "Cause sopravvenute da sole sufficienti" e nessi tra condotte, in "Diritto penale contemporaneo", 11 luglio 2012, p. 36 ss.; in tema, da ultimo, anche M.F. CARRIERO, *Causalità e imputazione. Le leggi scientifiche tra metodo e dogmi*, Torino, Giappichelli, 2025, p. 433 ss. (con riguardo alla materia della sicurezza sul lavoro, p. 464 ss.).

⁴⁸ Così, sulla necessaria accessorialità del concorso colposo, da ultimo F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, cit., p. 224 ss., spec. p. 227.

⁴⁹ Cfr. Cass. pen., Sez. Un., 24 ottobre 2014, n. 38343, cit.; in seguito, tra le tante, Cass. pen., Sez. IV, 10 marzo 2016, n. 15493, in "DeJure"; Sez. IV, 28 luglio 2015, n. 33329, *ivi*. In generale, sul criterio della competenza alla gestione del come strumento di tutela del personalismo dell'illecito penale costituzionalmente orientato R. BLAIOTTA, *Causalità giuridica*, Torino, Giappichelli, 2010, p. 192 ss.; L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe e principio di responsabilità per fatto proprio*, Torino, Giappichelli, 2004, p. 343 ss.; D. MICHELETTI, *Il criterio della competenza alla gestione sul fattore di rischio concretizzatosi nell'evento. L'abbrivio dell'imputazione colposa*, in "Criminalia", 2001, p. 509 ss.

contravvenzionale) ove, nei due casi ipotizzati, i predetti lavoratori abbiano agito in esecuzione di direttiva imposta o comunque in mancanza di vigilanza da parte del proprio datore di lavoro⁵⁰.

Né potrebbe valere *sic et simpliciter* nei confronti del committente quanto generalmente affermato in giurisprudenza con riguardo al comportamento colposo del lavoratore che, salvo assuma i contorni dell'abnormità intesa per lo più come estraneità alle mansioni⁵¹, non escluderebbe la rilevanza causale della violazione del datore di lavoro tenuto a proteggerlo anche dalla sua stessa colpa: come già rilevato, la violazione degli obblighi in caso di appalto espone, infatti, il committente a una responsabilità per l'infortunio di terzi (ad esempio dipendenti dell'appaltatore o di subappaltatori) verso i quali, non sussistendo la medesima posizione derivante dall'art. 2087 c.c., non si può presupporre un dominio spazio-temporale continuo da cui ricostruire analoga "connessione di rischio"⁵² tra condotta antecedente e condotta successiva. Né a compensare il *vulnus* di un addebito fondato sulla creazione di un rischio ubiquitario che assorba su di sé quelli riconnessi all'attività dell'appaltatore sarebbero mai sufficienti eventuali diminuzioni del *quantum* di pena per concessione di attenuanti comuni (art. 62, n. 5 c.p. nel caso in cui a concorrere alla realizzazione sia stato il fatto doloso della vittima) o generiche (art. 62-bis c.p.) ovvero sulla base dei criteri di commisurazione di cui all'art. 133 c.p. (con particolare riferimento alle modalità dell'azione o al grado della colpa previsti, rispettivamente, al comma 1, nn. 1 e 2).

Quanto, infine, all'eventuale tralaticio richiamo al dovere di informazione, cooperazione e coordinamento che, in un contesto caratterizzato come l'appalto dalla necessaria interferenza di rischi diversi, condurrebbe a dover escludere ogni effetto interruttivo del nesso causale collegato all'attività altrui va rilevato come, da un lato, ai sensi dell'art. 26, comma 3, del d.lgs. n. 81/2008 il predetto dovere sia proprio dell'appaltatore e non del committente (cui, testualmente, spetta solo di promuoverlo) e, dall'altro lato, il difetto di coordinamento richiami un rimprovero soggettivo estraneo alla causalità intesa come *imputatio facti* da collocarsi piuttosto nell'ambito del giudizio di colpa, salvo incorrere nell'indebita inversione del *prius et posterius*. Né il committente, il quale pure abbia dapprima sottovalutato un rischio interferenziale decade, per ciò solo, dalla possibilità di affidarsi al rispetto degli obblighi prevenzionali da parte dell'appaltatore: diversamente, infatti, si rischierebbe, a seconda che l'imputazione passi attraverso la clausola dell'art. 40

⁵⁰ Su analoghe ipotesi riferibili al fatto interruttivo colposo del terzo o della stessa vittima ai sensi dell'art. 41 comma 3 c.p. v., con precise esemplificazioni anche al settore degli infortuni sul lavoro, E. MEZZETTI, *Autore del reato e divieto di "regresso" nella società del rischio*, cit., p. 178 ss. e p. 210 ss.

⁵¹ Cfr., ad esempio, Cass. pen., Sez. IV, 3 gennaio 2019, n. 123, in "Cassazione penale", 2019, p. 4319; Sez. IV, 26 marzo 2016, riv. n. 8883; Sez. IV, 9 maggio 2018, n. 37106, in "Diritto penale e processo", 2018, 11, p. 1417 con nota di M. TELESCA (*Sicurezza sul lavoro: comportamento abnorme del lavoratore ed interruzione del nesso causale. Il ruolo del rischio (im)prevedibile*); Sez. IV, 26 marzo 2014, riv. n. 36227, in "DeJure".

⁵² Mutuando dalla teoria dell'imputazione oggettiva dell'evento su cui v., per tutti, M. DONINI, *Imputazione oggettiva dell'evento*, cit., spec. p. 159 ss.; E. MEZZETTI, *Autore del reato e divieto di "regresso" nella società del rischio*, cit., p. 178 ss. e p. 210 ss.

cpv. o dell'art. 113 c.p., una dilatazione *omnibus* della relativa posizione di garanzia ovvero un'iperestensione della cooperazione colposa che, sebbene idonea a ricomprendere il predetto rischio destinato poi ad attualizzarsi nella fase dell'esecuzione dei lavori, neppure può esaurirsi nella obiettiva condivisione del rischio inter-organizzativo.

5. La mancanza della misura soggettiva della colpa per inesigibilità della condotta doverosa: dal committente-modello al committente-persona

Di fronte all'estensione dei contenuti ipernormativizzati del dovere cautelare in contesti relazionali come quello della sicurezza sul lavoro si assiste da tempo ad una crescente apertura giurisprudenziale nei confronti della misura soggettiva della colpa⁵³ datoriale che presuppone un giudizio personalizzato sulla base dei fattori situazionali (riferibili al contesto) e individuali (riferibili alle capacità e condizioni personali) ai quali viene attribuita efficacia non più solo con riguardo al *quantum* ma anche all'*an* della pena ove, in particolare, venga meno l'esigibilità della condotta doverosa o la stessa riconoscibilità del singolo rischio⁵⁴: alla regola *di comportamento*, come strutturata dal d.lgs. n. 81/2008 sul committente-*modello*, si viene in tal modo a contrapporre quella *di giudizio* in grado di scusare il committente-*persona*.

In particolare, si registra dal 2019 un orientamento soggettivizzante della Quarta Sezione della Corte di Cassazione volto a contrastare l'applicazione di formule automatiche di imputazione dell'infortunio mediante il richiamo all'inesigibilità del puntuale rispetto degli obblighi prevenzionali che conduce all'annullamento di condanne pur inflitte in sede di merito⁵⁵.

⁵³ Per un inquadramento della quale si rinvia tra i tanti, nella vasta letteratura in materia, a G.V. DE FRANCESCO, *Sulla misura soggettiva della colpa*, in "Studi Urbinati", 1977-1978, n. 30, p. 275 ss. (poi ID., *In tema di colpa. Un breve giro d'orizzonte*, in "La legislazione penale", 3 febbraio 2021, p. 21 ss.); G. FORTI, *Colpa ed evento nel diritto penale*, Milano, Giuffrè, 1990, p. 267 ss.; F. GIUNTA, *Illiceità e colpevolezza nella responsabilità colposa*, Padova, Cedam, 1993, spec. p. 31 ss., p. 185 ss. e p. 284 ss.; M. DONINI, *L'elemento soggettivo della colpa. Garanzie e sistematica*, in "Rivista italiana di diritto e procedura penale", 2013, p. 124 ss. (nonché già ID., *Illecito e colpevolezza nell'imputazione del reato*, Milano, 1991, p. 593 ss.); D. CASTRONUOVO, *L'evoluzione teorica della colpa penale tra dottrina e giurisprudenza*, in "Rivista italiana di diritto e procedura penale", 2011, p. 1616 ss. (e poi ID., *La colpa "penale". Misura soggettiva e colpa grave*, in "Rivista italiana di diritto e procedura penale", 2013, p. 1723 ss. nonché ID., *Colpa penale*, in *Reato colposo*, in "Enciclopedia del diritto", a cura di M. Donini, Milano, Giuffrè, 2021, p. 227 ss.); M. GROTO, *Principio di colpevolezza, rimproverabilità soggettiva e colpa specifica*, Torino, Giappichelli, 2012, p. 1 ss.; S. CANESTRARI, *La doppia misura della colpa nel reato colposo*, in "L'indice penale", 2012, p. 21 ss.; M.G. CIVELLO, *La "colpa eventuale" nella società del rischio. Epistemologia dell'incertezza e "verità soggettiva" della colpa*, Torino, Giappichelli, 2013, spec. p. 323 ss.; C. PIERGALLINI, voce *Colpa (dir. pen.)*, in "Enciclopedia del diritto", Annali, X, 2017, p. 222 ss.; da ultimo, G. MINICUCCI, *La plurisoggettività nell'agire colposo*, cit., p. 224 ss.

⁵⁴ Con specifico riguardo al principio di inesigibilità come fondamento della misura soggettiva della colpa v. G. CIVELLO, *La "colpa eventuale" nella società del rischio. Epistemologia dell'incertezza e "verità soggettiva" della colpa*, cit., p. 287 ss.; M. GROTO, *Scusanti della colpa*, in *Reato colposo*, in "Enciclopedia del diritto", a cura di M. Donini, cit., p. 1153 ss.; D. PIVA, *Le componenti impulsive della condotta tra imputabilità, (pre)colpevolezza e pena*, Napoli, Jovene, 2020, p. 237 ss.; da ultimo S. PRANDI, *L'inesigibilità nel prisma della colpa*, in "Rivista italiana di diritto e procedura penale", 2024, 1035 ss.

⁵⁵ Cfr. la recente rassegna compiuta da D. CASTRONUOVO, *Misura soggettiva e indici di rimproverabilità. Una critica alle concezioni ultra-normative della colpa*, in "La legislazione penale", 7 febbraio

Analizzando le principali casistiche di riferimento, possono allora individuarsi quelle d'interesse per il committente, in quanto riferibili alla gestione non solo del rischio specifico (ad es. per utilizzo improprio di macchinari, mancato utilizzo di dispositivi di protezione, violazione di prescrizioni o comportamento comunque scorretto da parte del singolo lavoratore), ma di quello interferenziale.

Si pensi, ad esempio, al breve lasso di tempo dall'assunzione della posizione di garanzia⁵⁶, all'ampiezza dei locali aziendali o alla complessità e variabilità delle attività ivi svolte che potrebbe non consentire al committente l'individuazione di tutti i rischi dell'ambiente di lavoro da comunicare all'appaltatore o delle possibili interferenze da ricomprendere nel proprio DUVRI.

In secondo luogo si ipotizzi che, per valutare l'idoneità tecnico-funzionale dell'appaltatore sulla base della documentazione acquisita, la completezza o precisione di un'informativa trasmessa all'appaltatore oppure l'adeguatezza di una misura imposta nel DUVRI, il committente si affidi alla competenza specialistica del Responsabile del Servizio di Prevenzione e protezione o di altro consulente o alle risultanze di attività di *audit* specifici⁵⁷ ovvero si rimetta alle valutazioni dell'esperto incaricato per sovrintendere la cooperazione e il coordinamento nei settori a basso rischio di cui all'art. 29, comma 6-ter, del d.lgs. n. 81/2008 sottratti all'obbligo di elaborazione del DUVRI.

Ma, soprattutto, si pensi all'impossibilità di una vigilanza diretta e continua⁵⁸ sulle attività in appalto (o sull'espletamento degli obblighi dell'art. 26 del d.lgs. n. 81/2008 eventualmente delegati) o alla prolungata e consapevole inerzia dei preposti che non metta in condizione il committente di attivarsi immediatamente per rimediare a un rischio da interferenze sopravvenuto oppure di riconoscere, anche solo potenzialmente, l'emergere di situazioni di emergenza, l'insorgenza di prassi operative incaute o pericolose (specie ove finalizzate a maggiore produttività o riduzione di tempi o costi) o, tantomeno, di singole condotte elusive delle misure stabilite nel DUVRI (ad esempio sull'interdizione all'accesso in determinati locali, sul rispetto di precisati orari per attività concomitanti o sull'utilizzo di precauzioni aziendali). Sotto questo profilo, salvo il controllo sul proprio delegato di funzioni o sui soggetti a qualsiasi titolo chiamati nell'ambito della propria organizzazione a garantire l'attuazione degli obblighi dell'art. 26 del d.lgs. n. 81/2008, la scusante riconosciuta al datore di lavoro dovrebbe valere *a fortiori* per il committente chiamato a un'alta vigilanza su attività svolte non da propri dipendenti ma da terzi in

2025, spec. p. 29 ss.; in precedenza, ID., *Misura soggettiva, esigibilità e colpevolezza: passi avanti della giurisprudenza di legittimità in tema di individualizzazione del giudizio di colpa*, in "Giurisprudenza italiana", 2021, p. 2219 ss.

⁵⁶ Cfr., sia pur con riguardo a posizioni diverse da quelle del committente, Cass. pen., Sez. IV, 8 ottobre 2020, n. 1096; Sez. IV, 11 maggio 2023, n. 31833.

⁵⁷ Cfr., ancorché in ambiti diversi dall'appalto, Cass. pen., Sez. IV, 4 aprile 2023, n. 17208; Sez. IV, 11 maggio 2023, n. 31833, cit.

⁵⁸ Cfr., relativamente alla posizione del datore di lavoro, Cass. pen., Sez. IV, 3 aprile 2019, n. 20833; Sez. IV, 16 aprile 2019, n. 32507; Sez. IV, 31 marzo 2021, n. 12137; Sez. IV, 3 dicembre 2020, n. 36778; Sez. IV, 12 marzo 2021, n. 9824; Sez. IV, 13 aprile 2022, n. 33548; Sez. IV, 5 ottobre 2023, n. 51455; Sez. IV, 24 gennaio 2024, n. 8375 (tutte in "DeJure").

autonomia e dunque sottratta all'esercizio di poteri gerarchici di cui all'art. 2086 c.c.

A ciò si aggiunga l'eventuale occulta o fraudolenta violazione del divieto di subappalto da parte dell'appaltatore il quale, senza autorizzazione del committente richiesta dall'art. 1656 c.c., introduca nei luoghi di lavoro soggetti non formati o adeguatamente istruiti sui rischi interferenziali e nondimeno muniti di apposito tesserino di riconoscimento.

In tutti questi casi, nonostante l'obiettivo riscontrata violazione degli obblighi prevenzionali da parte del committente dovrebbe escludersi la sua responsabilità per l'evento infortunistico nel quale si sia pur concretizzato un rischio interferenziale ogniqualvolta, per effetto dei predetti fattori situazionali-temporali oggetto di puntuale accertamento, venga meno la possibilità di esigere da parte sua la conoscenza o conoscibilità di una effettiva situazione di rischio o comunque la capacità di provvedere in senso conforme allo standard cautelare nelle costanti intersezioni con l'attività dell'appaltatore.

6. (segue) *L'incognita dei rischi di "immediata percepibilità" tra obbligo di intervento e divieto di ingerenza*

A correggere il tiro rispetto alla inesigibilità di una vigilanza momento per momento da parte del committente sullo svolgimento dei lavori in appalto si registra tuttavia l'ambigua casistica del mancato intervento a fronte di una situazione di pericolo "*immediatamente percepibile*", inteso come quello rilevabile senza particolari indagini o competenze ovvero tempestivamente segnalato (ad esempio dai preposti): i casi più frequenti sono quelli della caduta dall'alto nell'ipotesi di lavori in quota per montaggio incompleto o difettosa collocazione di ponteggi⁵⁹, di cedimenti strutturali⁶⁰ ovvero di mancata cartellonistica⁶¹, rispetto ai quali non sarebbe sufficiente al committente l'aver impartito direttive da seguire senza averne controllato, con prudente e continua diligenza, la puntuale osservanza⁶².

A questo riguardo, occorrerebbe distinguere la mancata eliminazione o riduzione al minimo di un rischio pur sempre *interferenziale* (connesso, ad esempio, ad incompleta informazione, alla difettosa gestione dei luoghi di lavoro o ad omessa segnaletica) dalla mancata o inadeguata prevenzione di un rischio *specifico* del singolo appaltatore (relativo, ad esempio, all'adozione di macchinari difettosi o alla mancata dotazione di dispositivi di sicurezza o alla diffusioni di prassi *contra*

⁵⁹ Cass. pen., Sez. IV, 7 marzo 2024, n. 16862 o Sez. IV, 16 novembre 2016, n. 55180, entrambe in "DeJure".

⁶⁰ Cass. pen., Sez. IV, 21 settembre 2022, n. 39485, in "DeJure".

⁶¹ Cass. pen., Sez. IV, 9 maggio 2023, n. 37802, in "DeJure".

⁶² Cfr., nel tempo, Cass. pen., Sez. IV, 6 novembre 2007, n. 7714, cit.; Sez. IV, 22 giugno 2009, n. 26031, in "DeJure"; Sez. III, 15 ottobre 2013, n. 42347, in "Giurisprudenza italiana", 2014, p. 700 ss.; Sez. IV, 28 novembre 2013, n. 1511; Sez. IV, 13 febbraio 2015, n. 22032; Sez. IV, 24 aprile 2016, n. 35185; Sez. IV, 10 gennaio 2018, n. 7188; Sez. IV, 17 febbraio 2020, n. 5946; Sez. IV, 21 settembre 2022, n. 39485, tutte in "DeJure".

legem nel rispettivo ambito lavorativo). Se, infatti, nel primo caso potrebbe in effetti accertarsi una grave sottovalutazione di rischi, sia pur sopravvenuti, *ab origine* rientranti nella propria competenza, nel secondo caso si finisce con l'imporre *ex novo* al committente un dovere di *ingerenza* che, se diverso dall'esercizio di prerogative contrattuali (come la sospensione delle attività o la risoluzione del rapporto) ne snatura la posizione, ove anche non si raggiunga il limite estremo della posizione di datore di lavoro di fatto. In altri termini, la particolare qualità ed entità di un rischio può imporre al committente di tornare sui propri passi e ripetere, integrare o modificare le modalità di adempimento dei propri obblighi, ma mai di sovrapporsi alla posizione dell'appaltatore in violazione di quanto peraltro stabilito nello stesso art. 26, comma 3, del d.lgs. n. 81/2008.

Quanto all'immediata percepibilità del rischio, onde evitare facili automatismi ragionando col senno di poi, il giudice dovrebbe compiere una prognosi postuma sulla base di indici analoghi a quelli della colpa grave (es. tipologia e durata dell'appalto, condizioni dell'appaltatore, conformazione dei luoghi di lavoro, numero dei preposti, forme e modalità di manifestazione del rischio, tempo a disposizione per intervenire, situazione organizzativa del committente, etc.) in grado, ancora una volta, di personalizzare il rimprovero senza indebito sconfinamento in forme occulte di responsabilità oggettiva.

Abstract

La posizione del datore di lavoro-committente negli appalti intraziendali (art. 26 del d.lgs. n. 81/2008), come ricostruita a partire dalle intersezioni con la disciplina dei cantieri temporanei o mobili (art. 88 ss. del d.lgs. n. 81/2008), è contraddistinta da obblighi relazionali (per lo più di verifica, informazione, cooperazione e coordinamento) la cui rilevanza, vuoi per individuazione di una posizione di garanzia plurisoggettiva ai sensi dell'art. 40 cpv. c.p., vuoi per l'"intreccio" caratterizzante la cooperazione nel delitto colposo ai sensi dell'art. 113 c.p., si traduce nell'imputazione per omesso impedimento dell'infortunio che, al fine di garantire il rispetto del principio di personalità della responsabilità penale, va invece delimitata in considerazione della possibile interruzione del nesso di rischio interferenziale con l'evento e della concreta esigibilità della singola condotta doverosa.

The position of the employer-client in intra-company contracts (art. 26 Legislative Decree 81/2008), as reconstructed starting from the intersections with the regulation of temporary or mobile construction sites (art. 88 et seq. Legislative Decree 81/2008), is characterized by relational obligations (mostly of verification, information, cooperation and coordination) whose relevance, either for the identification of a position of multi-subject guarantee pursuant to art. 40 paragraph c.p., or for the "intertwining" characterizing cooperation in the crime of negligence pursuant to art. 113 c.p., translates into the charge for failure to prevent the accident which, in order to ensure compliance with the principle of personal criminal liability, must instead be delimited in consideration of the possible interruption of the interfering risk connection with the event and the concrete enforceability of the individual dutiful conduct.

Parole chiave

Committente, datore di lavoro, appalto interno, interferenze, nesso di rischio, esigibilità

Keywords

Client, employer, internal contract, interference, risk nexus, enforceability

Seconda parte: Note e dibattiti



Dal diritto antidiscriminatorio alla salute e sicurezza nel lavoro: le Consigliere ed i Consiglieri di fiducia nel lavoro privato e nella P.A.*

Di seguito si pubblicano gli interventi presentati al I Convegno nazionale delle Consigliere e dei Consiglieri di fiducia, “*FIDARSI È MEGLIO! Il lavoro delle Consigliere e dei Consiglieri di Fiducia in Italia*”, tenutosi a Bologna il 21 settembre 2023, da Sabrina Colombari, Laura Calafà, Pasquale Ciccarelli, Donatella Casadio, Giovanni Farneti, Eva Neri, Rita Salvaggio, Chiara Federici, Lara Benetti, Elisa Berni, Chiara Alberta Parisse.

* I presenti contributi sono stati sottoposti al vaglio del Comitato di redazione della Rivista.

Presentazione

di Sabrina Colombari*

Motivazione, qualità del servizio, senso di appartenenza, identità, efficienza, soddisfazione, sono solo alcune delle parole che connotano, o dovrebbero connotare, la relazione delle persone con il lavoro.

Alle volte, però, il lavoro diventa causa di disagio, se non di vera e propria sofferenza. Questo accade quando le relazioni organizzative ed interpersonali esitano in conflittualità distruttive, aggressività, comportamenti discriminatori, umilianti o vessatori. Ed allora il luogo di lavoro diventa fonte di ansia, paura, esclusione, ove la salute e la sicurezza delle persone sono messe a rischio.

Sono molteplici i motivi che impongono ai datori di lavoro di attivare strumenti di rilevazione del clima aziendale, di promozione di un ambiente sano e sicuro, di pronta presa in carico e gestione delle situazioni di disagio: vincoli di carattere normativo, motivi economico-produttivi – il disagio si ripercuote sulla quantità e qualità del servizio-prodotto erogato – e motivi di carattere etico. Molteplici sono anche i ruoli e le figure preposte a garantire ai datori di lavoro il monitoraggio e lo sviluppo del clima organizzativo e del benessere del personale: il Servizio di prevenzione e protezione, il Medico competente, il Comitato unico di garanzia (CUG), i Rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza (RLS).

A queste figure, circa un ventennio, è stato affiancato un nuovo ruolo, deputato alla rilevazione, presa in carico e gestione di conflittualità, discriminazione o molestia sul lavoro, le Consigliere e Consiglieri di fiducia (nel seguito anche Cdf).

Per mettere a fuoco le caratteristiche, l'evoluzione e le traiettorie di sviluppo di questo ruolo è stato organizzato il primo convegno nazionale delle Consigliere e dei Consiglieri di fiducia "FIDARSI È MEGLIO! Il lavoro di Consigliere e Consiglieri di Fiducia in Italia". L'evento ha avuto luogo a Bologna nel settembre 2023, su iniziativa della Rete delle Consigliere e dei Consiglieri di fiducia di area metropolitana bolognese, con il patrocinio della Rete nazionale dei Comitati unici di garanzia ed ha visto la partecipazione di oltre 100 Cdf provenienti da enti pubblici ed atenei di tutto il paese.

* Sabrina Colombari è Presidente Comitato Unico di Garanzia Azienda USL di Bologna e Responsabile del progetto Consiglieri/e in Rete – Area metropolitana bolognese. sabrina.colombari@ausl.bologna.it

La Rete delle Consigliere e dei Consiglieri di fiducia di area metropolitana bolognese, una realtà consolidata sul territorio cittadino, è formata da 18 professioniste e professionisti dipendenti dalle quattro aziende sanitarie bolognesi, dal Comune di Bologna e dalla Città metropolitana di Bologna e, dal 2011, è disposizione di tutto il personale che opera negli enti sopra elencati.

Questo volume, che raccoglie i contributi presentati al convegno, intende rappresentare lo stato dell'arte circa la diffusione, l'operatività e gli aspetti più rilevanti e/o critici di questo ruolo, attraverso diverse le traiettorie che le relatrici ed i relatori hanno approfondito.

Il primo contributo, riguardante i "Limiti della figura delle/dei consigliere/i di fiducia" presentato da Laura Calafà, ricostruisce, come "*le tessere del mosaico da ricomporre*" l'evoluzione storico-normativa delle/dei Consigliere/i di fiducia, del ruolo e delle funzioni esercitate, nella cornice degli strumenti di prevenzione dei rischi psico-sociali all'interno delle istituzioni e aziende pubbliche e delle aziende private. Uno sguardo attento è dedicato sia all'evoluzione dei Codici di condotta, lo strumento di normazione che – come definito da Calafà – plasma l'attività e gli ambiti di competenza dei Cdf, sia al "*modello di prevenzione a rete con strumenti innovativi*" che comprende diversi soggetti quali la Direzione, i CUG, i RLS, l'Organismo indipendente di valutazione, il Medico competente, il Servizio di prevenzione e protezione ed, infine, le Consigliere ed i Consiglieri di fiducia

La seconda traiettoria è focalizzata sugli "Elementi di efficacia nel lavoro delle Consigliere e dei Consiglieri di fiducia". L'analisi, presentata da Pasquale Ciccarelli, è legata al modello "a rete" dell'area bolognese ed evidenzia le peculiarità di questa esperienza, sottolineandone due caratteristiche significative in termini, appunto, di efficacia. Il primo elemento è il tempo, valorizzato sia nella dimensione della rapidità che in quella della lentezza, sia come prontezza di intervento e sia come intervallo, o spazio temporale sospeso e dedicato all'ascolto, alla riflessione ed alla rielaborazione. Il secondo fattore di efficacia è costituito dal quadro mentale delle/dei Cdf, inteso come postura, orientamento al *problem setting* piuttosto che al *problem solving*, sospensione del giudizio, curiosità accogliente e paziente.

Il terzo contributo è centrato sull'ascolto, inteso come competenza *core* di Consigliere/i di fiducia. Donatella Casadio e coll. mettono in luce e sottolineano l'importanza dell'ascolto attivo, definito anche come "*ascolto differenziato*", una capacità di ascolto aperta e non giudicante che, oltre a facilitare la narrazione, l'emersione e l'accoglienza delle emozioni e dei bisogni delle parti, esplora le emozioni della/del Consiglier/a, facilitando una posizione di terzietà o, meglio, di equiprossimità nella gestione del colloquio stesso. Questa modalità di ascolto è facilitata dalla prassi, comune alla Rete Cdf di area metropolitana bolognese, di condurre i colloqui in coppia. Tale prassi è mutuata dal modello della mediazione relazionale-simbolica¹, dove la presenza di due Cdf risulta particolarmente utile,

¹ V. CIGOLI – E. SCABINI, *La mediazione familiare: l'orizzonte relazionale-simbolico*, in G. ROSSI, E. SCABINI (a cura di), *Rigenerare i legami: la mediazione nelle relazioni familiari e comunitarie*, Milano, Vita e Pensiero, 2004.

poichè facilita una gestione strategica, la suddivisione dei compiti (formulare le domande, gestire il processo, osservare il linguaggio, analogico) e, di conseguenza, lo stress della conduzione dei colloqui. Da ultimo, la co-conduzione, costituendo anche occasione di osservazione, rispecchiamento e *feed back* reciproco tra Cdf, diviene possibilità di apprendimento, riflessione ed autoriflessione.

La quarta direttrice mette a fuoco il “Ruolo della Consigliera di fiducia nella prevenzione delle molestie e delle discriminazioni”. Nella cornice di quanto indicato dalla Convenzione della Organizzazione Internazionale del Lavoro 190 del 2019, dalla “Direttiva superamento violenza contro le donne” del 29 novembre 2023 del Ministro per la Pubblica amministrazione e dalle Linee guida sulla “parità di genere nell’organizzazione e gestione del rapporto di lavoro con le Pubbliche amministrazioni”, Chiara Federici evidenzia ed esemplifica la funzione di prevenzione, oltre che di contrasto, svolta dalle Consigliere e dai Consiglieri di fiducia. La descrizione del progetto di miglioramento del benessere lavorativo SmartLAB, condotto presso un ente di ricerca dalla Consigliera di fiducia, evidenzia il ruolo fondamentale della Cdf quale soggetto promotore della cultura della prevenzione in materia di discriminazioni e molestie e come il sistema di prevenzione della salute e sicurezza sui luoghi possa, e debba, essere integrato e arricchito attraverso un più organico e strutturale collegamento con la figura del Cdf e le funzioni che quest’ultima già svolge attraverso, ad esempio, l’ascolto, i report semestrali/annuali, la collaborazione con i CUG e con tutti gli attori che concorrono al benessere lavorativo.

Il quinto contributo ha portato uno sguardo inedito sul ruolo e l’attività delle e dei CDF oltre la Pubblica amministrazione. Lara Benetti infatti, attraverso la propria esperienza di Consigliera di fiducia presso aziende private, presenta una approfondita riflessione circa la crescente diffusione di questa figura nelle organizzazioni private ed il ruolo di interlocuzione *“privilegiata in ogni situazione di potenziale o reale prevaricazione che si realizzi all’interno dell’ambito lavorativo”* che assolve anche nei contesti private. Sono sempre più numerose le imprese che hanno compreso l’importanza di un ascolto professionale dei bisogni per lo sviluppo del benessere organizzativo e del clima aziendale. E sono in crescita quelle che vedono la nomina della/del Cdf come una *“scelta utile e saggia anche per una piccola o media impresa, ove le funzioni aziendali tipicamente coinvolte nelle tematiche in oggetto (HR, Medicina del lavoro, Ufficio personale) sono inesistenti o accentrate nelle mani di una o alcune persone”*. In questi contesti il pericolo di sottostimare conflitti, molestie e discriminazioni è elevato ed i danni che tali fenomeni possono causare alle vittime, all’immagine dell’organizzazione a tutte le persone implicate possono essere rilevanti sia in termini umani che economici.

Il sesto tema oggetto di trattazione, *“Privacy e Consigliere/a di fiducia: come rispettare il GDPR?”* richiama la necessità di un corretto trattamento dei dati personali nella gestione dei casi sottoposti alla attenzione delle Cdf. Alla luce del regolamento europeo 2016/679 “Regolamento generale sulla protezione dei dati” (c.d. GDPR), Elisa Berni considera la possibile collocazione della figura Cdf nei

ruoli privacy definiti dal GDPR. L'analisi muove dalla considerazione delle modalità operative tipiche che Consigliere e Consiglieri adottano, la procedura informale e/o la procedura formale, e dalle analogie e differenze tra questo ruolo, ancora piuttosto atipico e non normato, con altre figure più codificate dal Garante della privacy quali il Medico competente e l'Organismo di vigilanza *ex d.lgs. n. 231/2001*.

La settima ed ultima pista di analisi ed approfondimento ha riguardato il lavoro delle e dei Cdf in contesti lavorativi internazionali multiculturali, organizzazioni ove le differenze etnico – culturali e linguistiche richiedono a Consigliere/i di fiducia l'esercizio di ulteriori competenze rispetto a quelle tradizionalmente presenti nei percorsi di formazione di tali figure. Chiara Alberta Parisse esamina i principali profili problematici legati alle difficoltà, in primo luogo, di ordine linguistico che la Consigliera deve affrontare. La necessità di fare ricorso ad una lingua comune diversa dalla lingua madre può, infatti, limitare la capacità di espressione o di comprensione delle sfumature nella narrazione o la capacità di interpretazione dei documenti normativi di riferimento, complicando o inficiando la positiva risoluzione del caso. Parisse propone, infine, diverse buone pratiche, frutto della esperienza maturata, che possono facilitare l'accesso alla Consigliera di fiducia, la presa in carico e la creazione di una relazione di apertura tra questa e le persone che a questi si rivolgono, affinché *“ogni persona si senta ascoltata e possa confrontarsi con altre culture nella maniera migliore possibile”*.

Tutti i contributi concorrono a sottolineare come le/i Cdf rivestano un ruolo chiave nella promozione e salvaguardia della salute e sicurezza sul lavoro. Attraverso l'ascolto, il supporto, la mediazione dei conflitti, e la consulenza, questa figura contribuisce significativamente a creare un ambiente di lavoro sano, sereno e produttivo e favorisce una cultura aziendale basata sul rispetto, sulla fiducia e sulla collaborazione. In contesti lavorativi, sia pubblici che privati, sempre più complessi, la presenza delle/dei Consigliere/i diventa cruciale per garantire un equilibrio tra le esigenze aziendali e il benessere individuale e l'investimento nelle competenze e nelle risorse necessarie per sostenere l'operato delle/del Cdf si traduce in un beneficio tangibile per l'intera organizzazione. Il percorso è tracciato ma, come insegna Machado, il cammino si fa camminando e la comunità delle Consigliere e dei Consiglieri di fiducia vuole essere protagonista nel modellare e migliorare continuamente questo viaggio.

Opportunità e limiti della figura delle/dei Consigliere/i di fiducia

di Laura Calafà*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Consigliere/a di fiducia e fasi evolutive dell'ascolto organizzato. – 3. Tecniche integrate di prevenzione del rischio psico-sociale (non solo nell'ente pubblico). – 4. Modello di prevenzione "a rete" con strumenti innovativi.

1. Premessa

In Italia, alla fine del 2023, solo nella Pubblica amministrazione, risultano attivi circa un centinaio di Consiglieri/e di fiducia nominati ed operativi in enti e istituzioni pubbliche e risultano approvati almeno 120 codici di condotta/codici etici a cui si collega la loro attività di contrasto e prevenzione delle molestie e violenze nei luoghi di lavoro.

In questa sede occorre segnalare che la realtà nella quale si cala l'attività del Consigliere di fiducia è plasmata dal codice di riferimento adottato, che ne definisce i confini di competenza e l'ambito di operatività della sua azione. L'azione e il codice di riferimento si collocano in un contesto normativo in continua modificazione che considera congiuntamente aree tematiche tradizionalmente disgiunte nella scienza giuridica lavoristica: la parità, i divieti di discriminazione, la tutela della salute e della sicurezza, l'attività di codificazione autonoma e gli istituti di partecipazione sindacale. Semplificando, possiamo ammettere che il legame tra codice, Consigliere/a e comitato, è quasi ontologico, una lettura che tende a prediligere la centralità dell'atto di normazione *ad hoc* (il codice di condotta), rispetto alla descrizione dell'attività prestata dal soggetto incaricato di attuarlo (il/la Consigliere/a).

Il Consigliere di fiducia vanta già un dignitoso passato operativo in Italia. Sono almeno tre le fasi evolutive che oggi possono già compiutamente delinearsi. I connotati di questa evoluzione saranno tracciati nel presente contributo consapevoli che le tessere del mosaico da ricomporre non sono sempre di immediata evidenza. Solo ricomponendole ci pare di poter adeguatamente perseguire la finalità ultima del presente contributo che è quella di proporre un

* Laura Calafà è professoressa ordinaria di Diritto del lavoro – Università degli studi di Verona. laura.calafa@univr.it

modello di buona prassi da validare *ex artt.* 2 e 6 del d.lgs. n. 81/2008 o, comunque, di considerare l'attività svolta nel contesto delle attività specifiche di attuazione della Convenzione ILO 190 e della Raccomandazione n. 206.

2. Consigliere/a di fiducia e fasi evolutive dell'ascolto organizzato

Il/La Consigliere/a di fiducia è uno/a specialista chiamato/a ad affrontare il tema delle molestie (non solo sessuali) sui luoghi di lavoro e, di recente, del *mobbing*. In particolare, tali esperti sono chiamati a: prevenire, gestire, risolvere efficacemente i casi di molestie, *mobbing* e discriminazioni laddove esista un codice di comportamento approvato dall'Ente o dall'impresa di riferimento. I compiti del/della Consigliere/a di fiducia sono vari e compositi e tendono ad aumentare nel periodo attuale in cui ampio risalto nella normativa vigente viene dato ai rischi stress-lavoro correlato e/o alle nuove tipologie di rischio legati alle differenze di genere, di nazionalità e di contratto di lavoro.

Questa ricca definizione dettata nell'ambito di una esperienza di ricerca collegata ad una di didattica-applicata¹, consapevole di un dato oramai acquisito e cioè che i fenomeni patologici complessi hanno multiple dimensioni che trovano una risposta appagante solo nella logica multidisciplinare. In questo contributo si fornisce una sintesi estrema di tre momenti evolutivi precisi della figura del Consigliere e del contesto giuridico nel quale opera. Il tracciato evolutivo si evidenzia nell'oggetto mutante dell'interesse (e quindi della relativa competenza) del/della Consigliere/a: dalle molestie sessuali al *mobbing*, passando attraverso le discriminazioni, per arrivare, genericamente, a forme diverse di disagio al lavoro che possono comprendere stress, burn-out e altre figure non completamente tipizzate dalle scienze competenti.

La figura del Consigliere di fiducia è stata prevista nella Raccomandazione della Commissione europea 92/131 relativa alla *Tutela della dignità delle donne e degli uomini sul lavoro* e dalla Risoluzione A3-0043/94 del Parlamento europeo. Un cenno al Consigliere di fiducia viene fatto anche nell'Accordo quadro europeo sullo stress lavoro correlato dell'8 ottobre 2004². La fase di recepimento delle direttive comunitarie antidiscriminatorie (dir. 2000/43, 2000/78, 2002/73) e l'approvazione del TU di salute e sicurezza (d.lgs. n. 81/2008), hanno reso sempre più evidente la

¹ Chi scrive ha coordinato il Corso di perfezionamento universitario per Consiglieri di fiducia dell'Università di Verona fino al 2015: <https://www.dsg.univr.it/?ent=cs&id=682>.

² Nel punto 6 dell'Accordo dedicato a *Prevenire, eliminare o ridurre i problemi di stress da lavoro* si trova scritto che sono diverse le misure che possono prevenire, eliminare o ridurre i problemi derivanti dallo stress e che queste misure possono essere collettive, individuali o entrambe, possono misure concrete oppure politiche sullo stress. Il riferimento al Consigliere di fiducia è indiretto dato che l'Accordo scrive che qualora "la presenza di esperti all'interno dei luoghi di lavoro dovesse risultare insufficiente, possono essere designate consulenze esterne, nel rispetto della legislazione europea e nazionale, degli accordi e delle pratiche collettive". Il riferimento è, in effetti, alquanto labile: anche il successivo Accordo interconfederale siglato da Cgil, Cisl, Uil e rappresentanti di alcuni datori di lavoro il 9 giugno 2008 rinvia a generici "esperti esterni" laddove non ci siano professionalità adeguate in azienda.

centralità di una simile professionalità chiamata ad attuare un c.d. codice di comportamento e di prevenzione adottato da un datore di lavoro pubblico o privato. Seppure esistente anche nel settore privato, è nell'ambito pubblico che risulta presente in modo massiccio.

L'introduzione della figura del Consigliere non può essere disgiunta dall'approvazione di un codice di condotta da parte dell'ente/azienda interessato/a. Per quanto riguarda i codici di condotta, questi sono atti di carattere volontario, assunti dal datore di lavoro (pubblico e privato) al fine di promuovere un clima favorevole al rispetto della dignità della persona che lavora. Il codice integra, affianca e supporta le regole contenute nei contratti collettivi e nelle leggi. Ha specifiche funzioni di prevenzione dei comportamenti vietati, crea procedure utili alla soluzione delle vicende rientranti nel suo campo d'applicazione, favorisce l'emersione delle situazioni latenti e cerca, allo stesso tempo, di formare ed informare. La procedura di applicazione delle eventuali sanzioni, in particolare, con gli anni si è standardizzata in due specifici tronconi: la procedura informale (che vede come soggetto attivo il Consigliere di fiducia, con funzioni di ascolto, consulenza e mediazione) e la procedura formale (che rimane regolata dalle disposizioni del contratto collettivo applicabile e dalla legge).

Il codice di condotta – essendo un atto di auto normazione – viene approvato dal datore di lavoro (pubblico e privato), facendo riferimento alle diverse regole operative nei due settori; il codice è preferibilmente il risultato di un processo di elaborazione partecipata, aperto alle parti sociali, ai comitati di parità o antimobbing (laddove esistenti) e/o ai dipendenti e alle loro rappresentanze.

La Comunità europea negli anni Novanta - con una serie di atti non vincolanti – cercò di incentivare l'introduzione di codici di condotta per reprimere e prevenire le molestie sessuali nei luoghi di lavoro e l'affermazione del ruolo del Consigliere di fiducia, chiamato a gestire un simile codice. Il codice di condotta e la figura del Consigliere di fiducia sono stati, in effetti, previsti:

- nella Raccomandazione della Commissione europea 92/131 relativa alla *Tutela della dignità delle donne e degli uomini sul lavoro*;
- dalla dichiarazione del Consiglio del 18.12.1991 relativa all'applicazione della raccomandazione stessa con la quale si invitano gli Stati membri a sviluppare e ad applicare politiche integrate volte a prevenire e a lottare contro le molestie sessuali nel mondo del lavoro;
- dalla Risoluzione A3-0043/94 del Parlamento europeo;
- dalla Risoluzione del Parlamento europeo A5-0283/2001;

La Risoluzione del Parlamento europeo A5-0283/2001, in particolare, dopo aver consigliato agli Stati membri di completare e rivedere la normativa in materia di mobbing, raccomanda *“la messa a punto di un'informazione e di una formazione dei lavoratori dipendenti, del personale di inquadramento, delle parti sociali e dei medici del lavoro, sia nel settore privato che nel settore pubblico; ricorda a tale proposito la possibilità di nominare sul luogo di lavoro una persona di fiducia alla quale i lavoratori possono eventualmente rivolgersi”*.

I codici di condotta – da allora e laddove approvati (in Italia se ne contano numerosi, soprattutto nel settore pubblico) – hanno registrato una progressiva estensione dell’oggetto della propria competenza dalle molestie sessuali nei luoghi di lavoro fino alla repressione e prevenzione di ogni atto rivolto a violare la dignità di chi lavora (comprese le discriminazioni e il *mobbing*).

Ad oggetto variabile, rimane immutata la struttura del codice di condotta così come si era prefissato lo stesso legislatore comunitario predisponendo un “modello di codice” da riprodurre nelle singole realtà aziendali. E così è stato fatto: si ricordi, ad esempio, che l’esperienza di codificazione dei comitati pari opportunità costituiti *ex* contratto di comparto a partire dalla tornata del 1998, ha avuto a disposizione un fac-simile di codice di condotta allegato al contratto nazionale stesso.

Il quadro normativo fissato dall’Unione europea si arricchisce – dal 2000 – di una serie di direttive c.d. antidiscriminatorie che si integrano alle regole di natura *soft* appena ricordate, creando un raccordo tra discriminazioni e molestie, senza modificare la parte del codice di condotta e del Consigliere di fiducia; le tornate della contrattazione collettiva di comparto a partire del quadriennio 2002-2005 hanno, come poco sopra anticipato, anche affrontato il tema facendo rientrare tra le competenze dei costituendi comitati antimobbing anche quella di proporre codici di condotta specifici che verranno poi presentati alle Amministrazioni per i conseguenti adempimenti specifici. Tra questi *adempimenti conseguenti*, la clausola standard presente in tutti i contratti di comparto, elenca la costituzione e il funzionamento di sportelli di ascolto, nell’ambito delle strutture esistenti e l’istituzione della figura del consigliere/a di fiducia.

Dal punto di vista dei contenuti, ci si limita a segnalare, nell’impossibilità di trattarla adeguatamente, la questione della molestia ambientale e del suo legame con il fenomeno del mobbing. La molestia c.d. ambientale è una discriminazione vietata *ex* d.lgs. nn. 215 e 216 del 2003, e d.lgs. n. 198/2006 e concerne la creazione di un “ambiente di lavoro ostile, degradante, umiliante e offensivo” in ragione della razza e origine etnica, dell’età, della disabilità, delle convinzioni personali o religiose e del genere.

Questa seconda fase risulta ricca di sollecitazioni importanti in tema che vanno, appunto sistematizzate. Presenta caratteristiche specifiche: al diritto promozionale *soft* della Comunità delle origini si aggiunge la contrattazione collettiva e un diritto antidiscriminatorio non semplicissimo da comprendere, ma estremamente importante come supporto all’intera attività di progettazione dei codici e di promozione del Consigliere di fiducia. Basti ricordare il valore della disposizione relativa all’obbligatorietà dei piani triennali di azioni positive per la pubblica amministrazione transitata dal d.lgs. n. 196/2000 al d.lgs. n. 198/2006. È grazie all’azione progettuale avviata con i piani triennali che trovano spazio approvati numerosi codici nella Pubblica amministrazione italiana (art. 48 del d.lgs. n. 198/2006 c.d. codice della pari opportunità). L’ampliamento dell’oggetto della codificazione “oltre le molestie sessuali” fa contemporaneamente mutare il ruolo rivestito dal Consigliere. Anche senza conoscere in modo approfondito il

significato e le specifiche differenze tra le varie figure oggetto di codificazione – non è questa la sede opportuna – appare evidente quanto tali fenomeni siano accumulati dalla loro natura “patologica” nel senso che appaiono comunque lesivi del benessere inteso – nella sua accezione più semplice – come ricerca di un equilibrio positivo tra dimensione fisica e psichica della persona che lavora, privilegiato *soggetto dell’attenzione organizzativa*. È questa intersezione tra promozione della dignità e strumenti di innovazione legati al perseguimento delle pari opportunità a rappresentare il collante della seconda fase appena descritta. L’idea di approvare un codice e di nominare un consigliere concorre a costruire specifiche competenze chiamate ad affrontare simili situazioni di disagio appare come una delle risposte possibili al perseguimento di strategie innovative del personale della pubblica amministrazione. A partire dalla prevenzione/repressione speciale di fenomeni di patologica violazione della dignità delle persone (le molestie), la seconda fase si caratterizza per un oggetto ampliato e fortemente condizionato da una graduale centralità assunta dai sistemi di valorizzazione del benessere della persona che lavora ancora non generalizzata, ma potenzialmente in grado di riqualificare l’intera esperienza avviata. Il confronto ancora in corso con la comparsa di nuovi soggetti di partecipazione come i comitati antimobbing è uno delle novità che hanno reso necessario un ripensamento degli equilibri definiti.

3. Tecniche integrate di prevenzione del rischio psico-sociale (non solo nell’ente pubblico)

Il/la Consigliere/a di fiducia è una *figura atipica* e non certo una *figura anomala*. Dal quadro appena tracciato emerge chiaramente che nell’ordinamento sono rinvenibili i presupposti di legittimità che giustificano (anche se in termini di mera volontarietà) la scelta del datore di lavoro pubblico e privato di organizzarne il servizio previa approvazione di un codice di condotta. La centralità del codice di condotta nella definizione della fisionomia del Consigliere di fiducia risulta importante sia in termini di fissazione delle competenze, sia in termini di definizione dello schema operativo (attività svolta).

Nelle prime due fasi tracciate è emersa una mappatura variegata e puntiforme di figure potenzialmente rilevanti per un codice di condotta del fenomeno del disagio al lavoro, che si manifesta attraverso diverse figure quali le molestie (sessuali e non, ambientali, morali), il *mobbing* e il suo collegamento con le c.d. costrittività organizzative, il *burn out*, finanche lo stress. A partire dalla lesione del bene della dignità della persona mediante le molestie sessuali, si è arrivati gradualmente e non uniformemente, a proiettare il codice di condotta e il ruolo del Consigliere di fiducia a quello del benessere della persona che lavora e alla tutela della salute della stessa in termini di equilibrio psico-fisico.

4. Modello di prevenzione “a rete” con strumenti innovativi

La strumentalità dell’art. 28 del d.lgs. n. 81/2008 era finalizzata proprio a dar conto della difficoltà di valutare i rischi psico-sociali. Di fronte a questa difficoltà, ma con la consapevolezza che si tratta di rischi emergenti da prendere in seria considerazione e che solo una risposta di matrice prevenzionistica può risultare appagante, la questione della valutazione dei rischi e del relativo obbligo ci porta fino ad una verifica dell’esistenza di uno spazio libero da colmare con buone prassi che si collocano volontariamente “oltre l’obbligo” previsto dal legislatore.

Il rischio psico-sociale di origine lavorativa non è facile da misurare. Tale rischio, però, si può prevenire mediante strumenti innovativi che possono trovare adeguato riconoscimento nel sostegno all’innovazione che il testo unico di salute e sicurezza consente di progettare.

La proposta di standardizzare una procedura che, prendendo avvio da una indagine di clima gestita dai comitati esistenti (istituti di prevenzione collettiva), porti alla redazione di un codice di condotta integrato (fonti di prevenzione di carattere volontario) a tutela della dignità e della salute di chi lavora trova ragione nell’esperienza maturata da numerose pubbliche amministrazioni. È l’ascolto e le tecniche a questo collegate che aiutano a prevenire il rischio psico-sociale ed è a queste tecniche (esercitate professionalmente da Consiglieri di fiducia, sportelli d’ascolto o mediatori) che il modello di prevenzione del rischio psico-sociale e organizzativo in azienda dovrebbe guardare con un po’ di attenzione, soprattutto in un ambito come quello della Pubblica amministrazione dove strutturale appare lo scollamento tra utilizzazione della persona che lavora, potenziale della stessa e procedure di assunzione e di progressione in carriera.

Il sistema di prevenzione a rete comprende diversi soggetti, dell’ente di riferimento (Direzione, CUG, rappresentanti dei lavoratori/lavoratrici; OIV):

- Per la parte salute e sicurezza: Medico competente – RSPP – Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza
- Per la parte ascolto organizzativo: Consigliere/a di fiducia – Nucleo di ascolto organizzato/sportello psicologico di ascolto.

Per comprendere il modo compiuto il quadro regolativo nazionale si ricordi che ciascun contratto collettivo di comparto in vigore prevede la seguente dichiarazione congiunta in materia di molestie: «A fine di incentivare l’adozione di misure per la prevenzione delle molestie sessuali per la tutela della dignità delle lavoratrici e dei lavoratori, le parti auspicano l’adozione, da parte degli enti, di codici di comportamento relativi alle molestie sessuali nei luoghi di lavoro, tenendo anche conto delle indicazioni già fornite con il codice tipo in materia, allegato al CCNL del 5.10.2001».

Le presenti riflessioni dedicate alla nozione di molestia tengono conto che un datore di lavoro, in base all’art. 26, comma 3-ter, del d.lgs. n. 198/2006 è tenuto “ai sensi dell’articolo 2087 del Codice civile, ad assicurare condizioni di lavoro tali da garantire l’integrità fisica e morale e la dignità dei lavoratori, anche concordando

con le organizzazioni sindacali dei lavoratori le iniziative, di natura informativa e formativa, più opportune al fine di prevenire il fenomeno delle molestie sessuali nei luoghi di lavoro. Le imprese, i sindacati, i datori di lavoro e i lavoratori e le lavoratrici si impegnano ad assicurare il mantenimento nei luoghi di lavoro di un ambiente di lavoro in cui sia rispettata la dignità di ognuno e siano favorite le relazioni interpersonali, basate su principi di eguaglianza e di reciproca correttezza”.

Riferimenti bibliografici

C. ALESSI, *La Convenzione ILO sulla violenza e le molestie sul lavoro*, in “Lavoro e diritto”, 2023, n. 3, p. 578 ss.

M. BARBERA, G. GUARISO (a cura di), *La tutela antidiscriminatoria. Fonti, strumenti, interpreti*, Torino, Giappichelli, 2019.

L. CALAFÀ, *Molestie e violenze sul lavoro: strumenti di prevenzione e contrasto*, in “Igiene & Sicurezza del Lavoro”, numero monografico agosto 2023.

L. CALAFÀ, *Marginalità apparente: l'innovazione organizzativa della P.A. alle soglie della XVIII legislatura*, in “Rivista giuridica del lavoro”, 2018, n. 3, p. 473 ss.

L. CALAFÀ, *Il diritto del lavoro e il rischio psico-sociale (e organizzativo) in Italia*, in “Lavoro e diritto”, 2012, n. 2, p. 257.

L. CALAFÀ, *La violenza e le molestie nei luoghi di lavoro: il poliedrico approccio del diritto del lavoro gender oriented*, in G. GOSETTI (a cura di), *Violenza e molestie sessuali nei luoghi di lavoro*, Milano, Franco Angeli, 2019, p. 36 ss.

L. CALAFÀ, G.G. BALANDI, *Il rischio a lavoro oggi*, in G.G. BALANDI, L. CALAFÀ (a cura di), *Il rischio psico-sociale nel lavoro. Un'analisi comparata*, in “Lavoro e diritto”, 2012, p. 179 ss.

B. PELIZZONI, F. MINCHILLO, A. RINALDI, N. GAIARIN, *I Circoli di ascolto organizzativo. Dall'analisi del benessere organizzativo all'esperienza dell'ascolto nelle amministrazioni pubbliche*, Catanzaro, Rubettino editore, 2008.

Sicurezza e salute di genere, “Igiene & Sicurezza del Lavoro”, numero monografico agosto 2023.

Abstract

Il contributo è dedicato alla figura del consigliere/a di fiducia che operano nel settore pubblico e privato di cui viene preliminarmente ricostruita l'evoluzione storica, il ruolo e le funzioni esercitate. Mancando una definizione giuridica condivisa nel diritto domestico, l'A. si concentra sullo strumento giuridico collegato al Consigliere/a di fiducia: il codice di condotta, di cui esistono diverse formule e tipologie. Nelle conclusioni ci si sofferma sulla moltiplicazione degli strumenti di prevenzione riconducibili ai cd. rischi psico-sociali all'interno delle istituzioni e aziende pubbliche e delle aziende private delle figure della prevenzione attente al funzionamento del cd. ascolto organizzativo.

Elementi di efficacia nel lavoro delle Consigliere e dei Consiglieri di fiducia

di Pasquale Ciccarelli*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Il tempo: la rapidità e la lentezza. – 3. La mentalità delle/dei Cdf.

1. Premessa

Questo intervento propone degli spunti di riflessione relativi ad alcuni aspetti della pratica, tratti dall'esperienza del gruppo di lavoro di cui faccio parte e che qui rappresento, vale a dire la rete metropolitana bolognese delle Consigliere e dei Consiglieri di fiducia, e in particolare il sottogruppo attivo nelle tre organizzazioni sanitarie pubbliche del territorio (Azienda USL di Bologna, Azienda Ospedaliero-Universitaria Policlinico Sant'Orsola, Istituto Ortopedico Rizzoli). Questo gruppo interaziendale opera dal 2011 e si è misurato con oltre 400 casi.

È opportuno premettere che il termine efficacia viene qui utilizzato in maniera non rigorosa, cioè non sulla base di rilevazione, misurazione e valutazione sistematica degli esiti della attività, cosa certamente auspicabile ma di complessa realizzazione in ragione degli aspetti prevalentemente soggettivi e qualitativi in gioco. Nel concreto del nostro lavoro ci limitiamo a una rilevazione empirica di questo aspetto chiedendo agli interessati, alla fine del percorso o qualche tempo dopo, se la situazione di disagio sia, nella loro percezione/valutazione, migliorata, peggiorata o rimasta sostanzialmente invariata. Pertanto il titolo dell'intervento può essere più correttamente riformulato come “riflessioni relative ad aspetti del processo di lavoro dei Cdf (rilevanti in particolare sotto il profilo della relazione), che nella nostra esperienza sembrano favorire esiti positivi”.

Sottolineo *nella nostra esperienza* in quanto le considerazioni che presentiamo, nella convinzione che siano di interesse sufficiente a essere condivise, non hanno pretesa di essere valide in altri setting né, tantomeno, generalizzabili. Il modo in cui si realizza l'attività dei consiglieri è infatti estremamente differenziato e mutevole in quanto dipendente dall'intrecciarsi di tre ordini di variabili:

* Pasquale Ciccarelli è medico del lavoro. Consigliere di fiducia Rete area metropolitana bolognese – Azienda USL di Bologna

- il contesto organizzativo, cioè la struttura e la cultura dell'ambito nel quale si svolge/opera, che condizionano fortemente il tipo di problematiche emergenti (già nella nostra casistica esistono consistenti differenze, in buona parte riconducibili alla provenienza dall'una o l'altra delle tre organizzazioni, nelle quali alcune diversità – negli assetti gerarchici, negli stili e modalità di gestione del potere, nelle culture e identità professionali e/o accademiche – sembrano prevalere sulla comune matrice sanitaria);
- le previsioni del codice di condotta (mandato) e le conseguenti specifiche modalità di organizzazione dell'attività;
- la provenienza professionale, nonché le attitudini e sensibilità individuali delle persone che assumono il ruolo.

Sarà chi ascolta a valutare se e quanto le considerazioni che seguono possano essere pertinenti alla propria realtà operativa.

In riferimento alle suddette variabili, la nostra attività si può sintetizzare nei punti seguenti:

- è situata nel contesto organizzativo di una *burocrazia professionale*, categoria alla quale – citando Mintzberg¹ – possono ascrivere le organizzazioni sanitarie; non secondaria è la cospicua dimensione del sistema, che annovera circa 13.000 dipendenti;
- le Consigliere e i Consiglieri sono *interni* all'organizzazione, differenti per professionalità e formazione, e condividono percorsi e/o iniziative formative ad hoc;
- i colloqui e l'intero percorso (definito dal Codice di condotta *Procedura informale*) vengono effettuati congiuntamente da due consiglieri, possibilmente di genere diverso e tassativamente non appartenenti al settore organizzativo della persona richiedente;
- infine, non meno importante, la pratica è sistematicamente oggetto di condivisione, confronto e revisione attraverso regolari incontri dell'intero gruppo.

I due focus della nostra riflessione sono il tempo, o meglio, i tempi (dovuti, necessari, auspicabili, utili nel processo) e la mentalità, l'orientamento al ruolo del/della Cdf.

2. Il tempo: la rapidità e la lentezza

Il tempo è un fattore di grande importanza/rilevanza, sia nella fase iniziale di presa in carico, sia in quella successiva di gestione del caso. Considerando le possibili modulazioni di questo fattore da parte del Cdf possiamo distinguere alcune situazioni nelle quali è preferibile la rapidità dell'agire e altre nelle quali si rivela opportuna la lentezza.

¹ HENRY MINTZBERG, *La progettazione dell'organizzazione aziendale*, Bologna, Il Mulino, 1996.
https://it.wikipedia.org/wiki/Modello_delle_cinque_configurazioni_organizzative_di_Mintzberg.

Assicurare al più presto un primo riscontro alla richiesta (usualmente un contatto telefonico per concordare l'incontro, ma anche per avere qualche informazione sul tipo di problema/situazione alla base della richiesta, come vedremo più avanti) e, successivamente, rispettare eventuali tempi previsti (il nostro Codice ci impegna a portare a termine la PI entro 60 giorni) oppure termini concordati con l'interessato, oltre a costituire una generica caratteristica di "qualità" di ogni servizio, genera affidabilità, che per noi rappresenta un indispensabile tassello nella costruzione di un rapporto "di fiducia" (che non va dato per scontato bensì costruito ogni volta, cosa non semplice, poiché spesso i nostri interlocutori sono persone sfiduciate e diffidenti rispetto all'organizzazione).

Nella stessa direzione va il riuscire a offrire tempi brevi per la presa in carico; questo va certamente incontro a un'attesa, una richiesta di urgenza presente quasi sempre (la decisione di rivolgersi ai consiglieri è spesso non facile e sofferta), ma il tema della tempestività, della rapidità con cui si riesce ad organizzare il primo incontro si presta a una ulteriore considerazione. Nella gran parte dei casi che hanno radici remote, caratterizzati da tensioni, contrasti e incomprensioni che si trascinano da tempo, questo aspetto appare di importanza relativa: non sono pochi giorni o anche qualche settimana a influenzare sostanzialmente le possibilità di intervento e di evoluzione di una situazione cristallizzata, di un conflitto in escalation già avanzata. Non è evidentemente qui in discussione l'importanza di non sottovalutare le situazioni di conflitto e della loro gestione precoce, ma questo è un altro tema per noi centrale nelle occasioni di presentazione della funzione o di specifici momenti formativi rivolti ai ruoli dirigenziali e di coordinamento.

Al contrario, un intervento rapido o persino immediato risulta particolarmente rilevante nelle situazioni violente e traumatiche (quali aggressioni, alterchi violenti, ovviamente molestie), sia per offrire necessario supporto alla vittima, sia per accrescere le possibilità di recupero e ricomposizione; la rapidità è importante anche in situazioni di esasperazione e di disagio grave.

Già nei toni della richiesta e nel primo contatto telefonico è pertanto utile cercare elementi per una prima ipotesi di posizionamento del caso sul continuum acuzie/cronicità e dramma/sitcom.

Nelle situazioni più complesse e croniche una certa dilatazione dei tempi può essere importante e auspicabile. In concreto può rivelarsi utile, in occasione del primo incontro, porre dei limiti temporali, arginare il fiume in piena di un racconto che da tempo attendeva di essere ascoltato e, trascorso un tempo ragionevole e compatibile con un'attenzione consapevole (circa un'ora) programmare un ulteriore incontro. Quello che accade in un colloquio di tre ore è profondamente diverso da quello che può accadere in tre incontri di un'ora intervallati da una o due settimane. Questi tempi dilatati possono creare spazi di analisi ed elaborazione, nei quali, parallelamente al consolidarsi della relazione, diventa possibile:

- decostruire il racconto preparato, in genere unilaterale e reticente (la storia si amplia e si arricchisce, *rivelando di sé molto più di quanto apparisse*);

- andare oltre il ruolo di vittima (molestie a parte) e intravedere la propria quota di responsabilità in una relazione disfunzionale (la non accettazione di un sovraordinato, l'autorità non riconosciuta);
- assumere la prospettiva organizzativa oltre/accanto a quella individuale (leggere diversamente quello che viene interpretato come accanimento) e viceversa (sovraordinati ai quali sfugge il portato individuale dell'agire organizzativo);
- spostare lo sguardo dal passato al futuro, prefigurare il futuro e come arrivarci (in termini sia personali sia organizzativi).

3. La mentalità delle/dei Cdf

La mentalità è intesa come l'orientamento, l'atteggiamento, la postura rispetto alla pratica; non ci riferiamo a specifici contenuti o tecniche, ma ad aspetti generali del modo di porsi rispetto alle richieste.

Nei primi tempi della nostra attività il gruppo era animato da un orientamento decisamente risolutorio, progressivamente attenuatosi all'emergere della consapevolezza del rischio di alimentare un ingiustificato senso di onnipotenza destinato a produrre profonde frustrazioni nelle non rare situazioni in cui non si giunge alla risoluzione, semplicemente in quanto alcuni problemi non si lasciano sciogliere. Parallelamente abbiamo scoperto come ciò non costituisse un fallimento, in quanto anche in questi casi la presenza del consigliere può rivelarsi importante e utile, se non a risolvere, almeno ad accompagnare, sostenere un esame di realtà, favorire magari l'innescare di percorsi individuali (ad es. la ricerca di un aiuto specifico). Nel gruppo è dunque cresciuta l'importanza attribuita all'aspetto del gestire rispetto al risolvere; gestire inteso naturalmente non nel senso dell'amministrare/organizzare, bensì del prendersi cura. L'etimologia del termine, passando da *manager/management/maneggio*, ci porta a *gesto*, e diventa interessante ri-pensare all'attività del Cdf attraverso i gesti che la compongono, fra i quali, in questa prospettiva meno performativa, diventano cardine l'accogliere, l'ascoltare, il costruire la relazione. E dunque diventa prevalente l'orientamento al *problem setting* rispetto all'inflazionato *problem solving*, e strumento imprescindibile il formulare domande anziché fornire risposte.

È quanto ci suggerisce il grande studioso di consulenza organizzativa Edgar Schein nel suo libro *Humble Inquiry: The Gentle Art of Asking Instead of Telling*². L'umiltà alla base di questa ricerca è quella del riconoscere la propria ignoranza (la non conoscenza dell'Altro che incontriamo), spesso oscurata da una conoscenza precostituita e pregiudiziale; riconosciuto ciò, diventa possibile coltivare un'accogliente curiosità, una paziente esplorazione non giudicante. E aggiungiamo così, ai "gesti" del Cdf, il sospendere il giudizio, prerequisito essenziale nella ricerca

² Tradotto in E.H. SCHEIN, *L'arte di far domande*, Milano, Guerini Next, 2014.

della terzietà: un atteggiamento che richiede di essere consapevoli dell'inevitabilità del prendere posizione, e di interporre quindi un sufficiente distacco per riconoscere il nostro schierarci e non assecondarlo. Si tratta di un esercizio non semplice; ci viene in ausilio un altro splendido libro della sociologa Marianella Sclavi, *Arte di ascoltare e mondi possibili - Come si esce dalle cornici di cui siamo parte*³, nel quale l'autrice propone "le sette regole dell'arte di ascoltare". Ne riportiamo le prime tre, che sintetizzano perfettamente quanto accennavamo sopra:

1. Non avere fretta di arrivare alle conclusioni. Le conclusioni sono la parte più effimera della ricerca.
2. Quel che vedi dipende dal tuo punto di vista. Per riuscire a vedere il tuo punto di vista devi cambiare punto di vista.
3. Se vuoi comprendere quel che un altro sta dicendo, devi assumere che ha ragione e chiedergli di aiutarti a vedere le cose e gli eventi dalla sua prospettiva.

In conclusione, cambiando radicalmente registro, propongo una riflessione, forse un po' azzardata e poco lineare, che attraverso la poesia allude alla dimensione *creativa* dell'attività del Cdf. Nella nostra esperienza questo elemento è reso necessario dalla sostanziale unicità di ogni caso e dalla conseguente assenza o inadeguatezza di soluzioni precostituite.

Nel nostro gruppo utilizziamo sempre più la mediazione, o meglio l'approccio mediativo. Orbene, nell'ambito della mediazione due termini ricorrenti sono trasformativo e generativo, riferiti alla ricerca di una ricostruzione delle relazioni coinvolte su basi rinnovate e secondo percorsi non predefiniti.

I termini generativo/generare e poesia sono legati da uno stretto rapporto etimologico: dalla radice sanscrita *pu* (generare, procreare) deriva il termine greco *ποιέω* (produrre, fare, creare, comporre), dal quale, attraverso *ποίησις*, giungiamo al latino *pōēsis* (poesia).

A illuminare il rapporto fra l'attività del consigliere, nella sua dimensione generativa – della co-costruzione della relazione, così come di possibili percorsi di cambiamento –, e una dimensione "poetica" vengono alcune righe sulla poesia tratte da un testo di John Berger⁴, critico d'arte, scrittore e pittore britannico scomparso nel 2017. Vi lascio alla suggestione di queste sue parole, con l'invito a leggerle lentamente, magari un paio di volte, e a lasciarle risuonare.

Le poesie, anche quando sono narrative, non somigliano ai racconti. Tutti i racconti parlano di battaglie, di un tipo o dell'altro, che si concludono in vittorie o sconfitte. Tutto porta verso la conclusione, quando si saprà come è andata a finire.

Le poesie, incuranti degli esiti, attraversano i campi di battaglia, occupandosi dei feriti, ascoltando i monologhi selvaggi di chi trionfa o di chi ha paura. Portano una sorta di pace.

³ M. SCLAVI, *Arte di ascoltare e mondi possibili - Come si esce dalle cornici di cui siamo parte*, Milano, Bruno Mondadori, 2003.

⁴ J. BERGER, *E i nostri volti, amore mio, leggeri come foto*, Milano, Bruno Mondadori, 2008.

Senza anestetizzare o dare facili rassicurazioni, ma riconoscendo e promettendo che ciò di cui si è fatta esperienza non può svanire come se non fosse mai stato [...] la promessa è che il linguaggio ha riconosciuto, ha dato rifugio all'esperienza che chiedeva, che protestava a gran voce.

[...] In tutta la poesia le parole, prima di essere strumenti di comunicazione, sono una presenza.

L'ascolto differenziato. Una peculiarità della Rete metropolitana delle Consigliere e dei Consiglieri di fiducia di Bologna

di Donatella Casadio, Giovanni Farneti, Eva Neri, Rita Salvaggio*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. L'ascolto. – 3. L'ascolto attivo. – 4. L'ascolto differenziato. – 5. Il sostegno. – 6. Il confronto. – 7. Il percorso condiviso. – 8. Caso 1. – 9. Caso 2. – 10. Conclusioni.

1. Premessa

Cosa significa l'ascolto differenziato per i/le Consigliere/e di fiducia? Nel modello della Rete Cdf bolognese, come in tutte le professioni d'aiuto, l'ascolto ha un ruolo fondamentale ed è svolto in coppia con un approccio multi-professionale.

I percorsi attuati e le soluzioni individuate cambiano in base ai tipi di disagio segnalato, ma anche ai/alle diversi/e interlocutori e interlocutrici.

I Consiglieri di fiducia (nel seguito anche Cdf) nominati dal Comune di Bologna sono quattro, attivi dal 2015, fanno parte della Rete metropolitana delle e dei Cdf insieme ai colleghi e alle colleghe delle Aziende Sanitarie di Bologna e di Imola e della Città metropolitana di Bologna.

La peculiarità di questa funzione è rappresentata dal lavoro in coppia: una modalità che consente una maggiore forma di tutela sia dei Cdf stessi e sia della persona che a loro si rivolge. Ne permette, inoltre, l'immediato arricchimento dei diversi punti di vista, quando presenti, e un approfondimento più efficace della situazione rappresentata.

Lavorare in coppia consente una suddivisione dell'attività gestionale e organizzativa del caso non "pesando" sul singolo Cdf che svolge questa mansione in una piccola percentuale rispetto al monte ore totale del servizio per l'Amministrazione.

Le/i Cdf si occupano della gestione delle segnalazioni di disagio lavorativo del personale dell'ente e collaborano, ove si presenti la necessità, alla gestione dei casi della Rete metropolitana.

* Donatella Casadio, Giovanni Farneti, Eva Neri e Rita Salvaggio sono Consigliere/i di fiducia del Comune di Bologna.

2. L'ascolto

L'ascolto è una delle funzioni principali dell'attività di Consigliere e Consiglieri di fiducia nella relazione con la persona che chiede un intervento di supporto, imprescindibile per la costruzione della fiducia reciproca.

L'ascolto empatico, il silenzio accogliente, la sospensione del giudizio e l'assenza di critica permettono a chi parla e a chi ascolta di sintonizzarsi sullo stesso piano comunicativo; ciò che comunemente viene descritto come "sentirsi a casa". È questo livello comunicativo che i Cdf mirano a costruire per affrontare i dissensi tra le persone e ogni disagio relazionale all'interno del contesto lavorativo, sperimentando – poi – una possibile modalità "creativa" di gestione dei conflitti. Tenendo conto dei bisogni e delle aspettative di tutte le persone coinvolte, ovvero del benessere lavorativo complessivo, provano a trasformare il conflitto aprendo nuovi spazi di dialogo con l'obiettivo di giungere alla soluzione migliore per tutte le parti coinvolte.

3. L'ascolto attivo

L'ascolto attivo è una tecnica di ascolto caratterizzata da:

- Focalizzazione: chi conduce il colloquio predispone un setting che riduca le interferenze e si predispone ad eliminare, per quanto possibile, le distrazioni concentrandosi sul parlante.
- Feedback: le/i Cdf attraverso la parafrasi, la riformulazione e le domande di chiarimento ciò che si assicurano di aver compreso correttamente ciò che la persona intende comunicare.
- Sospensione del giudizio: le/i Consigliere/i non esprimono giudizi, né a parole né attraverso la comunicazione non verbale, rispetto a quanto viene loro riferito, ma mantengono un atteggiamento accogliente e di rispetto per i sentimenti e le opinioni del parlante.
- Domande: nell'ascolto attivo le/i Consigliere/i pongono attenzione a formulare prevalentemente domande aperte e di chiarimento per esplorare ulteriormente il messaggio e dimostrare interesse.

È importante il tempo congruo da dedicare alla persona, l'attenzione pronta a cogliere tutte le forme di linguaggio attraverso cui il disagio si esprime (forma verbale e non verbale), e l'assenza di qualsivoglia pregiudizio per stabilire un rapporto di reciproco rispetto, un clima di confidenzialità e fiducia, oltre che conoscenza dei fatti portati all'attenzione dei Cdf.

L'ascolto deve dunque essere aperto e disponibile non solo verso l'altro e quello che dice, ma anche verso sé stessi al fine di ascoltare le proprie reazioni per non identificarsi o confondersi con l'altro, e accettare i propri limiti, anche quello di non sapere e/o di non avere soluzioni immediate da suggerire.

Fondamentale è sospendere ogni tipo di pre-giudizio sull'interlocutore/interlocutrice, e sulla situazione portata all'attenzione del Cdf, perché difficilmente i casi sono sovrapponibili seppur all'apparenza analoghi.

Accogliere è la prima risposta alla richiesta di aiuto, la più importante tra quelle che precedono la fase di ascolto della difficoltà segnalata.

Segue il domandare, che non è un indagare, ma un percorso di approfondimento supportato da interrogativi utili al chiarimento della situazione descritta e per la quale si richiede l'intervento. Approfondire è necessario in quanto non sempre la prima percezione corrisponde oggettivamente ai fatti avvenuti.

Proprio per questo è necessario, pertanto, riformulare il racconto della situazione di disagio, tenendo conto di tutti gli elementi acquisiti durante il colloquio, non escludendo che si possa arrivare ad una differente lettura di quanto riportato.

Solo a questo punto della fase di ascolto è possibile abbozzare una proposta di percorso, concordato con la persona, facendo a volte un vero e proprio lavoro di "ristrutturazione" della storia raccontata, definendo la situazione di disagio in maniera più oggettiva e attivando la possibilità di rinnovamento e di cambio di prospettiva.

4. *L'ascolto differenziato*

L'ascolto "differenziato" rappresenta un ascolto mirato delle persone che si rivolgono alle/ai Cdf per il raggiungimento di una soluzione personalizzata. Una modalità che associa, all'ascolto attivo, un ascolto "riflessivo", che mette in contatto con sé stessi, le proprie emozioni e le proprie paure.

Non di rado casi apparentemente analoghi nascono da differenti bisogni e richiedono soluzioni differenti. Obiettivo comune e prioritario è individuare l'effettiva motivazione del disagio rappresentato dalla persona che lo racconta; disagio che non sempre corrisponde a quanto oggettivamente accaduto, intervenendo - inevitabilmente - la visione soggettiva. Come sopra già esplicitato, occorre quindi riformulare quello che viene raccontato con un'osservazione attenta e, per quanto possibile, distaccata dei fatti per avere una visione quanto più accurata possibile.

Un esempio concreto è rappresentato dai casi in cui viene segnalato un disagio percepito come "demansionamento" in cui il/la dipendente racconta ai Cdf una situazione lavorativa nella quale ritiene ci sia una svalutazione delle proprie competenze e del proprio ruolo professionale. Un altro esempio riguarda episodi di comportamenti e/o atteggiamenti del/della proprio/a responsabile valutati come di "discriminazione" che minano alla base la relazione di lavoro e personale.

Molto spesso entrambe le situazioni sopra citate sono invece da ricondurre ad un'alta conflittualità con il/la superiore, tra le cause di disagio maggiormente rappresentate nei colloqui/casi.

5. Il sostegno

Il sostegno si manifesta prioritariamente nella forma dell'accoglienza e dell'ascolto, oltre che con parole di conforto già nella fase di primo contatto, nella scrittura della mail o nel corso della prima telefonata, e durante tutto il percorso attivato con la persona che si rivolge ai Cdf.

Questo tipo di intervento è volto alla creazione di una relazione più approfondita e punta a creare le condizioni di un proficuo percorso di consapevolezza dei propri bisogni e delle proprie aspettative di chiunque si rivolge ai Cdf. La chiarezza del proprio sentire e dell'obiettivo che si intende raggiungere consente di individuare la soluzione migliore possibile in quel contesto, volta a ripristinare il benessere sul posto di lavoro.

Un esempio importante è costituito dall'esperienza vissuta dai Cdf del Comune di Bologna nel periodo pandemico. Il costante e continuativo lavoro di sostegno per alcune persone è stato fondamentale durante il periodo di isolamento obbligato e di eventuale solitudine. In quella eccezionale condizione di vita e di lavoro, le persone hanno infatti considerato i Consiglieri di fiducia come punto di riferimento a cui raccontare situazioni particolarmente stressanti o di disagio, lavorative e talora anche personali, e che richiedevano risorse individuali rilevanti che taluni non sentivano di avere.

6. Il confronto

Il confronto nasce dallo scambio di opinioni tra più persone e consente di conoscere diversi punti di vista e trovare possibili soluzioni comuni. Durante il racconto della persona che si rivolge alle/ai Consigliere/i di fiducia avviene l'incontro fra due punti di vista, che possono diventare tre, perché non sempre i due Consiglieri che seguono il caso hanno la medesima visione. A volte basta infatti focalizzarsi su aspetti differenti per giungere a un'altra visione/opinione; il valore aggiunto del lavoro in coppia nasce proprio dal confronto aperto e diretto. A questa prima immediata forma di confronto si aggiunge, nella pratica delle Rete, la ricchezza della supervisione dei casi in rete metropolitana, un dialogo a più voci a beneficio di ogni interlocutore e interlocutrice. Parallelamente è possibile (e in taluni casi necessario) allargare il confronto con l'Area personale e organizzazione del Comune di Bologna, che può fornire, in alcuni casi specifici, un altro punto di vista più tecnico e professionale. Il confronto tra soggetti differenti con *mission*, formazioni, mansioni e ruoli diversi, permette di avere un quadro complessivo e integrato della situazione presentata.

7. Il percorso condiviso

Il percorso condiviso ha inizio con il primo incontro e rappresenta una peculiarità del ruolo dei Cdf. Si attiva con la richiesta dell'utente tramite mail e prosegue nel corso dei vari incontri durante i quali emergono le sue richieste e le nostre proposte di possibili azioni per raggiungere l'obiettivo desiderato.

Durante il percorso è necessario costruire insieme un rapporto che si basa sulla fiducia e sulla correttezza reciproca; ogni passo del lavoro dei Cdf è sempre autorizzato dalla persona e non si attiva alcuna azione che non sia condivisa e concordata. Talora il disagio del singolo può diventare problema di un gruppo e in questo caso si lavora parallelamente su due livelli differenti perseguendo autonomamente ma in stretta connessione la migliore soluzione lavorativa tanto per il singolo, quanto per tutto l'ufficio/unità.

Il percorso condiviso, partendo da situazioni diverse, in base agli anni di servizio, al genere, al contesto...etc, di chi chiede supporto ai Cdf, può portare a varie soluzioni costruite a misura della persona, e da lei individuate come scelta migliore in risposta al suo problema.

Attraverso l'analisi di due casi concreti, presentati di seguito, i Cdf del Comune di Bologna viene meglio approfondita e chiarita la necessità di adottare un differente approccio, dalla domanda alla soluzione.

8. Caso 1¹

La persona che ha richiesto un colloquio è una lavoratrice neoassunta, ha 28 anni ed ha conseguito una Laurea magistrale in Lingue e letterature straniere. Successivamente al percorso di formazione lavoro è stata assegnata all'ufficio Risorse finanziarie. Si è rivolta ai Cdf perché non è soddisfatta dal lavoro che svolge, si sente demotivata. Non riesce a parlare con la propria Responsabile che reputa persona poco disponibile e, a volte, aggressiva. Vorrebbe poter crescere professionalmente, mettendo a frutto le competenze acquisite durante il percorso di studi. Ha chiesto di poter cambiare ufficio o di avere altre mansioni ma le è stato risposto che non c'è alcuna possibilità.

Riassumendo le richieste, si evidenzia una motivazione di crescita professionale, aspettative maggiormente coerenti al curriculum e maggiore gratificazione lavorativa.

Le strategie di possibile soluzione del caso, condivise con la persona, hanno riguardato un possibile inserimento mirato, anche attraverso un percorso di *reskilling* finalizzato allo sviluppo di nuove competenze che permettano alla persona di andare a ricoprire un differente tipo di ruolo all'interno dell'azienda, verso un percorso di crescita professionale.

¹ Le informazioni sui casi sono modificate a tutela dell'anonimato e non riconoscibilità delle reali situazioni gestite.

9. Caso 2

La persona che si è rivolta ai Cdf è in servizio da lungo tempo ed ha 59 anni. Ha un diploma di scuola superiore presso un istituto tecnico economico e lavora da 35 anni nell'ufficio Affari generali e istituzionali. Si è rivolta ai Cdf perché considerata poco *smart* rispetto ai neoassunti, con poca valorizzazione dell'esperienza maturata, svolge mansioni poco impegnative che non tengono conto della sua esperienza.

Riassumendo le richieste del caso 2, si evidenzia la motivazione di essere riconosciuto nel proprio percorso, le aspettative e la soddisfazione nel ruolo.

Anche in questo caso la strategia di soluzione possibile e condivisa ha riguardato le competenze, in una logica di *upskilling* per favorire l'espansione delle conoscenze possedute e l'acquisizione di nuove competenze legate al campo di lavoro nel quale lavora.

Si definisce inoltre una attività di *mentoring* che consenta alla persona di trasferire il proprio sapere ai più giovani colleghi, associata al riconoscimento di maggiore flessibilità oraria ed alla opportunità di lavorare da remoto.

10. Conclusioni

Dai due casi presentati sinteticamente, scelti soprattutto perché emblematici di significative differenze legate all'età anagrafica ed alla anzianità di servizio, si evidenziano bisogni specifici, difficoltà che determinano insoddisfazione sul lavoro, demotivazione, perdita del senso di appartenenza e, come ultima conseguenza, riduzione della qualità del servizio offerto.

Attraverso l'ascolto e l'analisi dei bisogni e delle opportunità, i Cdf possono – anche in collaborazione con i diversi attori istituzionali quali, ad esempio, l'Amministrazione del personale, aiutare le persone ad individuare e realizzare percorsi di riorganizzazione della propria vita professionale, ritrovando quella spinta motivazionale che può consentire loro di vivere la quotidianità lavorativa in maniera più serena, gratificante e proficua.

Riferimenti bibliografici

- M. BURLEY-ALLEN, *Imparare ad ascoltare*, Milano, Franco Angeli, 2007
L. LUGLI, M. MIZZAU, *L'ascolto*, Bologna, Il Mulino, 2010
C.R. ROGERS, *La terapia centrata sul cliente*, Molfetta, La Meridiana, 2007
M. SCLAVI, *L'arte di ascoltare e mondi possibili*, Milano, Bruno Mondadori, 2003

Il ruolo della Consigliera di fiducia nell'ambito della prevenzione delle molestie e delle discriminazioni

di Chiara Federici*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La Convenzione OIL 190 del 2019. – 3. La Cdf nell'ambito del sistema di prevenzione.

1. Premessa

Il contributo è finalizzato a riflettere sul ruolo che la Consigliera di fiducia (di seguito anche Cdf) assume e, in prospettiva futura, potrà ancora più efficacemente assumere, nell'ambito della prevenzione di molestie, violenze e discriminazioni sui luoghi di lavoro.

L'esigenza di approfondire il tema del raccordo tra *Prevenzione* e *Consigliera di fiducia* accompagna il mio lavoro di Cdf da tempo e nasce da una constatazione esperienziale: laddove al Cdf la regolamentazione interna (Codice di condotta/Codice etico/Regolamento istitutivo, ecc.) riconosce, oltre alla funzione "tipica" di ascolto, assistenza e tutela del personale, anche ulteriori specifiche funzioni di promozione/prevenzione, il ruolo ne esce rafforzato, in particolare dal punto di vista dell'efficacia delle azioni a contrasto di discriminazioni e molestie.

Fermo restando quanto sopra, su cui tornerò nell'ultima parte di questo contributo laddove illustrerò i risultati di un'esperienza attuata in un Ente di Ricerca, ritengo comunque che, anche in considerazione della diffusione che la figura di Cdf sta avendo nei luoghi di lavoro, riflettere sul suo ruolo nell'ambito della prevenzione sia oggi particolarmente attuale per due principali motivi:

- La ratifica e la successiva entrata in vigore nel nostro paese della Convenzione OIL 190 del 2019;
- L'adozione da parte del ministero competente, di direttive e linee guida che richiamano espressamente la funzione preventiva svolta dal Consigliera di fiducia, ove istituito.

* Chiara Federici è avvocatessa, Consigliera di fiducia CNR e Consigliera di fiducia ISTAT, già Consigliera di fiducia INFN, Università di Pisa e Scuola superiore Sant'Anna di Pisa.

2. La Convenzione OIL 190 del 2019

Nella normativa antidiscriminatoria, *prevenzione*, spesso declinata anche con il termine *promozione*, e *contrasto* sono due facce della stessa medaglia, nel senso che l'una non può esistere senza l'altra e viceversa.

Da ultimo, di questa medaglia a doppia faccia troviamo ampiamente attuazione nella Convenzione OIL sull'eliminazione della violenza e delle molestie nel mondo del lavoro n. 190 del 2019, ratificata dall'Italia con legge 15 gennaio 2021, n. 4 ed entrata in vigore il 29 ottobre 2022, e della Raccomandazione n. 206 del 2019 che l'accompagna dal punto di vista applicativo.

La Convenzione ha un apposito Capo, il Capo IV, denominato appunto “*Protezione e Prevenzione*” ove vengono delineate alcune delle misure suggerite agli Stati destinatari tra le quali, per quanto riguarda appunto il tema della prevenzione, ricordo quelle che mi sembrano le più importanti, per lo meno per quanto riguarda il possibile effetto sul nostro sistema di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro, ossia l'obbligo di adottare misure che consentano l'inclusione della violenza e delle molestie nella gestione della salute e sicurezza sui luoghi di lavoro, e l'adozione di leggi e regolamenti che richiedano ai datori di lavoro di individuare procedure partecipate di coinvolgimento di lavoratori e lavoratrici al fine dell'adozione di misure adeguate in materia di prevenzione della violenza e delle molestie nel mondo del lavoro (cfr. art. 9 della Convenzione OIL: *Ciascun Membro dovrà adottare leggi e regolamenti che richiedano ai datori di lavoro di intraprendere misure adeguate e proporzionate al rispettivo livello di controllo in materia di prevenzione della violenza e delle molestie nel mondo del lavoro, ivi compresi la violenza e le molestie di genere, e in particolare, nella misura in cui sia ragionevolmente fattibile, attraverso ... b) l'inclusione della violenza e delle molestie, come pure dei rischi psicosociali correlati, nella gestione della salute e della sicurezza sul lavoro; c) l'identificazione dei pericoli e la valutazione dei rischi relativi alla violenza e alle molestie, con la partecipazione delle lavoratrici e dei lavoratori e dei rispettivi rappresentanti, e l'adozione di misure per prevenirli e tenerli sotto controllo*).

Sul punto, la Raccomandazione n. 260, al paragrafo 8 specifica anche che “La valutazione dei rischi sui luoghi di lavoro di cui all'articolo 9 c) della Convenzione dovrebbe tenere conto dei fattori che aumentano la probabilità di violenza e molestie, ivi compresi i pericoli e i rischi psicosociali. Un'attenzione particolare dovrebbe essere prestata ai pericoli e ai rischi che: a) siano conseguenza delle condizioni e delle modalità di lavoro, dell'organizzazione del lavoro e della gestione delle risorse umane, a seconda dei casi; b) riguardino soggetti terzi, quali clienti, fornitori di servizi, utenti, pazienti e il pubblico; c) siano conseguenza della discriminazione, dell'abuso dei rapporti di potere e delle norme culturali, sociali e di quelle relative al genere che favoriscono la violenza e le molestie.”

In altre parole, sintetizzando, posto che è riconosciuto al lavoratore e alla lavoratrice il diritto ad un mondo del lavoro libero da molestie e violenze, il datore di lavoro ha l'obbligo di adottare un sistema organizzativo che prevenga il rischio di tali accadimenti, attraverso il ricorso a molteplici azioni e strumenti la cui

individuazione, nella maggior parte dei casi, passa da percorsi che mettono al centro l'ascolto e la partecipazione del personale stesso.

È conseguenza ovvia, data la centralità nell'ambito del sistema di prevenzione che assumono oggi le molestie e le violenze e i fattori alle medesime correlati, che il sistema di prevenzione della salute e sicurezza sui luoghi possa essere integrato e arricchito attraverso un più organico e strutturale collegamento con la figura del Cdf e le funzioni che quest'ultima già svolge attraverso, ad esempio, l'ascolto, i report semestrali/annuali, la collaborazione più o meno strutturata con i CUG ove presenti, ecc.

3. La Cdf nell'ambito del sistema di prevenzione

Come noto la Cdf, allo stato attuale, mancando una legislazione che ne delinei compiti e funzioni, trova solitamente il proprio ambito di definizione nei "Codici/Regolamenti etici/di condotta" che vengono adottati dal datore di lavoro.

Da ciò consegue che tale ruolo viene declinato in maniera diversa a seconda del contesto di riferimento. Minimo comune denominatore è comunque sempre l'assegnazione alla Cdf di una funzione di ascolto di lavoratrici e lavoratori che riferiscono di essere vittima di molestie/violenza/discriminazione a cui consegue un'assistenza e tutela più o meno strutturata (procedura informale/procedura formale, eventuale rapporto tra procedura formale e procedura disciplinare).

Se questo è lo "stato di fatto", è al contempo vero che la Cdf, per lo meno per quanto riguarda il pubblico impiego, ha iniziato ad essere richiamata in direttive e linee guida ministeriali che rappresentano quasi una presa d'atto, un riconoscimento, di qualcosa che di fatto esiste e può essere valorizzato.

Ricordo qui in particolare la recente direttiva superamento violenza contro le donne del 29.11.2023 del Ministro per la Pubblica amministrazione e le Linee guida sulla "parità di genere nell'organizzazione e gestione del rapporto di lavoro con le pubbliche amministrazioni" adottate, in attuazione dell'art. 5 del d.l. n. 36/2022, convertito con modificazioni dalla legge n. 79/2022, dal Dipartimento della funzione pubblica e dal Dipartimento per le pari opportunità.

Sia la direttiva che le Linee guida sopra richiamate sottolineano la funzione di prevenzione che svolge la Cdf.

In particolare, la direttiva 29.11.2023, nel sottolineare l'importanza di dare centralità alle azioni di prevenzione a seguito della ratifica della Convenzione OIL, delinea un sistema di prevenzione che vede al centro i seguenti protagonisti tra i quali troviamo anche la Cdf: *CUG, responsabile dei processi di inserimento delle persone con disabilità, la/il Consigliera/e di parità, la/il Consigliera/e di fiducia, ove sia stata nominata, l'OIV, il RSSPP, il responsabile delle risorse umane e gli altri Organismi contrattualmente previsti*. E sempre la Cdf è definita *strumento di mediazione dei conflitti e prevenzione dei fenomeni di molestie e violenze*.

Anche le Linee guida sopra citate, inseriscono la Cdf all'interno degli strumenti di promozione del benessere organizzativo, di prevenzione e di informazione sulle problematiche relative a fenomeni di mobbing, discriminazioni, molestie psicologiche e/o fisiche.

Questa funzione di prevenzione richiamata, e quindi espressamente riconosciuta al Cdf, è insita nelle funzioni “tipiche” e maggiormente diffuse del Cdf, ossia di ascolto e protezione delle vittime di molestie e di raccordo con il CUG e il management variamente rappresentato considerato che:

- l'ascolto strutturato offerto al personale può prevenire a livello individuale l'aggravarsi di una situazione ancora non chiaramente di molestia/discriminazione;
- l'attivazione e l'eventuale intervento del Cdf possono avere effettivi dissuasivi all'interno del contesto lavorativo;
- le relazioni/report semestrali/annuali presentati al CUG e al datore di lavoro possono contenere indicazioni specifiche, in relazione a possibili rischi di molestie;
- la collaborazione, più o meno strutturata con i CUG, laddove presenti (nel settore privato non ci sono), può anche sostanziarsi in suggerimenti che possono poi essere utilizzati per l'elaborazione del piano di azioni positive all'interno del PIAO.

Se le azioni sopra ricordate hanno in sé la doppia matrice della prevenzione e del contrasto, lavorando, più o meno indirettamente, su entrambi i piani, la domanda da porsi è se esistano delle esperienze nell'ambito delle quali si riconosce al Cdf la legittimazione ad attivare, a scopo prevenzionistico, ulteriori azioni, non necessariamente collegate all'ascolto che essa svolge.

La risposta è positiva considerato che, per lo meno in alcuni contesti di lavoro pubblico, esistono dei Codici di condotta che riconoscono al Cdf il compito di *suggerire azioni opportune volte a promuovere un clima organizzativo idoneo ad assicurare la pari dignità e libertà delle persone in collaborazione con il CUG.*

A tale previsione spesso si accompagna la facoltà “per il Cdf di avvalersi di collaborazioni interne ed esterne all'Istituto per consulenze specifiche necessarie ai casi in esame” e la disciplina di un esplicito dovere di collaborazione del datore di lavoro così declinato “I responsabili delle strutture hanno il dovere di prevenire il verificarsi di discriminazioni, di atti e comportamenti, ivi incluse le molestie, anche sessuali, la violenza morale o psichica, lesivi della dignità della persona e di sostenere la persona che ne risulti vittima, oppure che si senta o appaia tale nelle more degli accertamenti relativi. Tutti i lavoratori e le lavoratrici devono contribuire ad assicurare un ambiente di lavoro in cui venga rispettata la dignità delle persone.”¹

¹ Per una lettura complessiva di questo tipo di Codici si veda, ad esempio, il Codice etico per la prevenzione delle molestie sessuali e morali e per la tutela della dignità delle persone che lavorano e operano all'interno dell'istituto nazionale di astrofisica (http://www.inaf.it/it/sedi/sede-centrale-nuova/comitato-unico-di-garanzia/risorse-2021/Codice_di_condotta_mobbing_INAF_FINAL_2021_differences.pdf), il Codice di comportamento per la tutela della dignità delle persone che lavorano e operano all'interno dell'Istituto Nazionale di Fisica Nucleare (<https://www.infn.it/images/cug/CodiceComportamentoDic2011.pdf>).

In attuazione di queste previsioni, pertanto, la Cdf è essa stessa soggetto propulsore di azioni specifiche, finalizzate a migliorare il benessere organizzativo ed a formare/informare/sensibilizzare i lavoratori e le lavoratrici sulle tematiche di competenza.

Personalmente ho avuto modo di fare esperienza di questo tipo di attività, attraverso un progetto specifico finalizzato al miglioramento del benessere organizzativo che ho seguito come Cdf in un ente di ricerca che vede assegnati alla Consiglieria compiti di promozione di azioni finalizzate a promuovere un clima organizzativo idoneo ad assicurare la pari dignità e libertà delle persone.

Il progetto, denominato SmartLAB, vedeva nella Consiglieria di fiducia il soggetto promotore dell'iniziativa, era coordinato da un gruppo composto, oltre che dalla stessa Consiglieria, da componenti CUG e dal consulente esterno e curatore scientifico del progetto, ed era sostenuto dal datore di lavoro quale azione concreta di miglioramento rispetto alle criticità emerse dall'indagine sul benessere organizzativo realizzata negli anni precedenti su iniziativa della prima Cdf dell'ente²

Il progetto si fondava sulla realizzazione di laboratori di progettazione partecipata, costituiti da un numero limitato e definito di dipendenti, finalizzati ad individuare possibili soluzioni organizzative di miglioramento attraverso il dialogo, l'ascolto e il confronto in piccoli gruppi.

Obiettivo generale del progetto era quello di diffondere nel contesto lavorativo, nuove modalità di lavoro, che coinvolgessero maggiormente i dipendenti nell'elaborazione di proposte di sviluppo dell'organizzazione, contribuendo così ad un'organizzazione del lavoro che mettesse sempre più al centro la Persona con l'ulteriore obiettivo di migliorare il clima lavorativo, a livelli più o meno profondi.

Come anticipato nella premessa di questo contributo, ritengo che assegnare al Cdf anche compiti finalizzati a promuovere, coordinare, possibilmente unitamente al CUG ove presente, azioni finalizzate a migliorare il clima e il benessere del personale, sia una scelta vincente sia dal punto di vista del rafforzamento della funzione preventiva del Cdf ma anche di rafforzamento e accrescimento dell'efficacia della funzione più tipica di contrasto del Consiglieria di fiducia.

Rivestire infatti l'incarico di Cdf in contesti lavorativi caratterizzati dalla presenza di un discreto numero di personale e magari con sedi dislocate su tutto il territorio nazionale, non è semplice, perché è forte il rischio che la Consiglieria, se esterna, sia percepita, quando e se conosciuta, come qualcosa di distante e ciò, sia da parte del personale dipendente che del Management stesso. Questo rischio può indebolire l'efficacia dell'azione della Consiglieria nel contrasto alle molestie,

² Maggiori informazioni sul progetto e i report di attività sono disponibili sul sito internet dell'Istituto nazionale di fisica nucleare alle pagine <https://www.presid.infn.it/index.php/it/10-articoli-del-sito/38-consigliera-di-fiducia> e https://web.infn.it/CUG/index.php?option=com_content&view=article&id=110&catid=20&lang=it&Itemid=137.

considerato che tale efficacia è direttamente proporzionale, a mio parere, alla conoscenza e fiducia che le persone ripongono in questa figura.

La possibilità di essere soggetto promotore di azioni di miglioramento del benessere può rappresentare per il Cdf un'occasione di conoscenza del personale e del contesto lavorativo ad un livello più profondo, contribuendo quindi in maniera determinante a diffondere la conoscenza della Consigliera stessa nel contesto lavorativo, rafforzando i rapporti con il personale, i suoi rappresentanti, il CUG, il datore di lavoro e con la conseguenza che eventuali interventi a tutela dei singoli trovano più facilmente disponibilità all'ascolto e risoluzione.

Ho ritenuto importante riflettere sul possibile ruolo del Cdf nell'ambito della progettazione di azioni di prevenzione e promozione poiché sono convinta che questa declinazione del ruolo del Cdf sia in linea con ciò che la Convenzione OIL suggerisce.

Inoltre, in un contesto quale quello attuale, alla luce anche della sollecitazione rivolta ai datori di lavoro di adottare Codice etici³ finalizzati ad individuare misure di prevenzione e contrasto alle molestie sui luoghi di lavoro, e tenuto conto della diffusione della figura del Cdf, è a mio parere non rinviabile una riflessione sulla necessità di individuare un modello generale di Codice di condotta a cui i datori di lavoro possano ispirarsi per la costruzione di un sistema di prevenzione che passi anche dall'adozione di tali Codici.

Se questo è certamente ipotizzabile, la conseguenza immediata sarà riflettere sulla delineaazione dei compiti del Cdf che, per tutte le ragioni sopra esposte, non potranno non comprendere anche una più specifica declinazione della funzione preventiva che questa figura può svolgere alla luce delle disposizioni della Convenzione OIL.

In quest'ottica ritengo che molto utile sarebbe prevedere un'azione di sistematicità e raccordo tra le funzioni del Cdf e altre figure che nel contesto lavorativo si occupano di salute e sicurezza oltre che, per quanto riguarda la pubblica amministrazione, di performance.

In particolare potrebbe essere previsto, oltre all'attribuzione di compiti di promozione di azioni volte a promuovere un clima organizzativo idoneo ad assicurare la pari dignità e libertà delle persone in collaborazione con il CUG se presente, che i report annuali, preferibilmente elaborati con un formato unitario e condiviso attraverso un lavoro di rete informale a livello nazionale, siano rivolti anche al RSPP; che di tali report, se ne tenga di conto, per la parte di interesse, ai fini di un aggiornamento quantomeno annuale del DVR. In altre parole i codici di regolamentazione della figura del Cdf potrebbero essere rivisti in un'ottica da garantire un raccordo istituzionalizzato tra questa figura e gli attori dell'intero sistema di salute e sicurezza.

³ Cfr ad es., per la Pubblica amministrazione, la recente direttiva superamento violenza contro le donne del 29.11.2023 del Ministro per la Pubblica amministrazione che richiama, tra le varie misure da intraprendere, quella dell'adozione di Codici etici.

Per quanto riguarda il contesto pubblico, potrebbe essere poi ipotizzato e codicizzato un maggiore raccordo diretto tra Cdf e OIV considerate le funzioni che quest'ultimo organismo riveste con particolare riferimento a quella di supporto all'amministrazione in tema di performance organizzativa e individuale e a quella di valutazione dei risultati e delle buone pratiche di promozione delle pari opportunità.

Il ruolo fondamentale della Consigliera di fiducia nelle organizzazioni private

di Lara Benetti*

Da qualche anno a questa parte le imprese manifestano la necessità di porre le persone e i loro bisogni al centro della propria strategia di business e si tende sempre di più a considerare l'azienda come un ecosistema aperto e dinamico, nel quale ciascuno sia incoraggiato ad esprimere il proprio potenziale e si senta libero di creare relazioni interpersonali funzionali in un contesto lavorativo positivo ed arricchente.

Non è un caso che il *welfare* – o meglio il *wellbeing* nell'accezione più moderna ed ampia adottata negli ultimi anni – sia diventato un argomento centrale per molte realtà aziendali, indipendentemente dalle dimensioni della singola impresa: le organizzazioni più illuminate pongono oggi al centro il valore delle persone e la promozione di ambienti di lavoro sani e positivi, attraverso la diffusione, sia al proprio interno sia nell'intera comunità, dei valori di diversità, inclusione, unicità e rispetto. La recente pandemia, la crisi economica, la digitalizzazione e le nuove modalità di “lavoro agile” hanno accentuato l'attenzione verso la persona all'interno dei contesti organizzativi.

Il *people caring*, che letteralmente indica il prendersi cura degli individui, prevede strumenti di vario tipo. Il/La Consigliere/a di fiducia – o *Person of Trust* come viene spesso chiamata nelle imprese private – è uno di questi. Si tratta di una figura istituzionale, di provenienza esterna all'organizzazione, che agisce in piena autonomia ed indipendenza, nel rispetto dei fondamentali principi di correttezza, imparzialità e riservatezza, allo scopo di promuovere un ambiente di lavoro positivo, assicurare il rispetto di principi fondamentali di uguaglianza, pari dignità e libertà, prevenire e gestire tematiche relative a discriminazioni, molestie, mobbing ed in generale, tutti quei comportamenti considerati inappropriati o che comunque creano disagio e malessere nell'ambiente lavorativo.

Proprio queste caratteristiche peculiari, unite alla capacità di ascolto e all'empatia, la rendono l'interlocutrice privilegiata in ogni situazione di potenziale o reale prevaricazione che si realizzi all'interno dell'ambito lavorativo. La *Person of Trust*, infatti, è in grado di superare le naturali ritrosie – dettate dal timore delle

* Lara Benetti è avvocatessa, Consigliera di fiducia azienda trasporti municipalizzati Milano, Person of Trust in TIM, ENEL e Jointly srl.

conseguenze, dalla vergogna, dalla sfiducia nelle possibili soluzioni – che normalmente ostacolano l'emersione di situazioni di malessere, disagio o complessità relazionale nelle singole realtà aziendali.

L'estraneità alla compagine sociale e all'organico aziendale – caratteristica che tutela e preserva l'imparzialità e l'indipendenza della funzione – e la garanzia di riservatezza – che garantisce dall'altra parte l'anonimato e la segretezza delle informazioni condivise – sono, a mio avviso, proprio i connotati distintivi della *Person of Trust*, che già nella traduzione letterale del nome allude ad una figura che ispira “fiducia”, proprio in quanto esterna, equidistante tra le parti, indipendente, autonoma e soggetta al vincolo del segreto.

Nonostante sia una figura da tempo prevista dalle raccomandazioni internazionali (in questa sede si citano le più significative: Commissione europea 92/131 del 27.11.1991 relativa alla tutela delle donne e degli uomini, nella quale si raccomanda che gli Stati membri si adoperino affinché nel settore pubblico sia attuato un codice di condotta, che sia applicato nella contrattazione collettiva e che sia destinato a fungere da “esempio per il settore privato”; Risoluzione del Parlamento europeo A3-0043/1994 dal titolo “Designazione di un Consigliere nelle imprese o Consigliere di fiducia”; direttiva sulla parità di trattamento (2002/73/CE) che ha reso centrale la figura del/la Consigliere/a di fiducia, chiamata ad attuare il codice di comportamento e di prevenzione, adottato dal datore di lavoro pubblico o privato) è ancora poco conosciuta, soprattutto nell'ambito privato.

E proprio in questo ambito ci si chiede se in una impresa sia utile la nomina di un/a Consigliere/a di fiducia, tra le molteplici iniziative di welfare aziendale, che nell'era moderna si compone non più e non solo di riconoscimenti monetari, ma di innovative azioni per il benessere.

E la domanda sull'utilità dell'introduzione di questa figura nelle imprese private acquista ancora più significato alla luce dell'espansione del perimetro di competenza e di operatività che la normativa europea ha effettuato dagli anni '90 in poi a favore del ruolo del Consigliere di fiducia. Dal ritenere oggetto di tutela solo le molestie sessuali, in quanto lesive del bene della dignità della persona, si è giunti gradualmente ad ampliare il confine della competenza spostando il focus del suo dell'intervento sul benessere della persona in senso ampio – includendo il rispetto della dignità e delle pari opportunità di tutti i lavoratori – sino ad attribuirle un sempre più esteso compito di tutela della salute dei lavoratori in termini di equilibrio psico-fisico.

Negli ultimi anni, poi, si è assistito ad un ulteriore impulso all'espansione di questa preziosa funzione. Infatti la diffusione del tema della responsabilità sociale delle imprese, la valorizzazione dei codici di condotta, l'adozione dell'art. 28 TUSL (che inserisce nell'elenco dei rischi da valutare in azienda, anche quello collegato allo stress lavoro correlato), la convenzione OIL 190/19 che – come si dirà a breve, costituisce uno strumento normativo innovativo ed evoluto poiché riconosce per la prima volta “il diritto di tutti ad un mondo del lavoro libero dalla violenza e dalle molestie,

ivi compresi la violenza e le molestie di genere” – ed infine la recente normativa in materia di Certificazione per la parità di genere (l. n. 162/2021), hanno modificato in modo significativo il contesto nel quale si trova ad operare il/la Consigliere/a di fiducia, ampliando i confini della propria area di competenza e rendendo la sua presenza in azienda una risorsa indispensabile nel presidiare il rispetto di un ambiente di lavoro sano, positivo e libero da violenza, attraverso la valorizzazione delle singole persone e delle loro dignità ed unicità.

Affinché la sua presenza nelle organizzazioni sia realmente efficace però è fondamentale che tale figura sia contraddistinta, oltre che da terzietà per garantirne l'indipendenza – di pensiero e di azione – anche da una specifica competenza professionale. Accanto alla preparazione giuridica in tema di diritto del lavoro, in materia di violenza di genere e di diritto antidiscriminatorio è necessario che sia dotata anche di una specifica abilità comunicativa – derivante dalla conoscenza di tecniche di comunicazione, che rinforzino ed aumentino la capacità di ascolto e di accoglienza empatica – nonché di una comprovata esperienza nel campo della mediazione dei conflitti. Si tratta, pertanto di una competenza interdisciplinare che rende il/la Consigliere/a di fiducia una figura atipica, unica e non sovrapponibile ad altre funzioni aziendali.

La medesima, infatti, non è e non deve essere un duplicato di figure che esistono già in azienda - con le quali è invece necessario che si relazioni creando una costante e prolifica sinergia di interventi, anche nella progettazione annuale delle politiche di welfare - né un mero simbolo, una figura “di facciata”, svuotata di significato, frutto di un'operazione puramente “cosmetica” dell'organizzazione, qualora sia priva degli strumenti necessari allo svolgimento della funzione a cui è preposta. Si tratta invece di delineare un “*modello di gestione integrata*” all'interno del quale ogni funzione (Direzione, HR, Gestione personale, Ufficio legale, Medicina del lavoro, Rappresentanti sindacali, C.P.O. servizi psicologici o di counselling) mantenga il proprio *focus*, il proprio scopo precipuo e la propria autonomia decisionale, permettendo in tal modo una visione tridimensionale della situazione disfunzionale, in una costante relazione di confronto e allineamento in vista di un bene comune: migliorare l'ambiente lavorativo dal punto di vista relazionale.

Oltre al compito fondamentale di fornire consulenza ed assistenza, esercita infatti l'essenziale funzione di prevenire ogni forma di violenza, attraverso la costante attività di ascolto, informazione e formazione, favorendo in tal modo anche il c.d. “benessere lavorativo”. Dal punto di vista della prevenzione, è dunque centrale il concetto di “salute organizzativa”, intesa come la capacità di un'azienda di promuovere e mantenere il benessere fisico, psicologico e sociale di tutte le lavoratrici e di tutti i lavoratori che operano al suo interno.

La *Person of Trust* può anche formulare pareri in relazione alle problematiche in campo relazionale, partecipare alla redazione, integrazione e divulgazione del codice etico e predisporre un codice di condotta con regole chiare e definite. Il primo compito è dunque quello di responsabilizzare tutta l'organizzazione, dai vertici fino alla base, svolgendo un prezioso compito di sensibilizzazione,

prevenzione e gestione di tutte le relazioni disfunzionali, connotate da malessere e disagio. Svolge anche attività di indagine, monitoraggio formazione, consulenza e supporto sui temi relativi a discriminazioni, molestie, mobbing e, in generale, in merito a tutti quei comportamenti considerati inappropriati. Svolge, altresì, attività di mediazione dei conflitti, ispirata al paradigma della Giustizia Riparativa, aumentando la consapevolezza, valorizzando le risorse personali dei soggetti coinvolti ed incentivando la riparazione del danno attraverso la proposta di soluzioni creative pratiche per recuperare e migliorare le relazioni interpersonali.

Contribuisce alla diffusione di una cultura del rispetto, della parità, dell'uguaglianza e vigila affinché l'impresa agisca costantemente nel rispetto di tali principi. È un compito di grande responsabilità e valore.

È noto che la violenza di genere nel mondo del lavoro è un fenomeno largamente diffuso e presente in tutti i Paesi e costituisce una vera e propria violazione dei diritti della persona, un fattore di grave malessere e discriminazione che deve essere affrontato in modo tempestivo e adeguato a tutti i livelli. Tale fenomeno si sviluppa all'interno di asimmetrie nei rapporti di potere, alimentate da stereotipi di genere, da norme sociali e comportamentali che sfociano in dinamiche di esclusione e di affermazione di supremazia. Il meccanismo sottostante è sempre il medesimo: il soggetto che agisce comportamenti molesti e/o violenti è tendenzialmente in una posizione di potere – sociale, economico e relazionale – che esercita contro una vittima in posizione di minor vantaggio, risorse e possibilità. La posizione di potere, nel caso dei rapporti di genere, è spesso ricoperta dall'uomo. Ma non solo le donne sono vittima di molestie, discriminazioni e violenza.

Se è vero che qualunque episodio di violenza rimane tendenzialmente taciuto, per timore di ritorsioni, di effetti negativi sulla vittima o conseguenze indesiderate che impattano sulla carriera, il fenomeno delle molestie sessuali costituisce una realtà ancora più sommersa e difficilmente raccontabile poiché la segnalazione/denuncia costituisce per la vittima, ma anche per l'azienda, un tabù difficile da superare, trattandosi di violazioni della sfera intima che suscitano emozioni di disorientamento e vergogna.

In Italia l'indagine ISTAT ha permesso di stimare in 8 milioni e 816 mila il numero delle donne che, nel corso della loro vita, sono state vittime di molestie e in 1 milione 404 mila le donne che nel corso della loro vita lavorativa hanno subito molestie fisiche o ricatti sessuali sul posto di lavoro, rappresentando l'8,9% per cento delle lavoratrici.

Alla luce di tali dati e considerazioni, è evidente la necessità che negli ambienti di lavoro vi sia una maggiore conoscenza del fenomeno e delle condizioni ambientali che lo possono favorire e, contemporaneamente si avverta la necessità di porre in essere tempestive attività di prevenzione, oltre ad una concreta strategia di fronteggiamento a tutela delle vittime.

Per comprendere correttamente il fenomeno è opportuno partire da cosa debba intendersi per violenza e molestia (psicologica e/o sessuale): trattandosi di

realtà e comportamenti che vengono declinati e percepiti con modalità molto differenti a seconda del contesto ambientale e socio-culturale, il percorso per giungere a livello internazionale ad un'univoca definizione del fenomeno è stato lungo e non semplice. Solo nel 2019 l'OIL (Organizzazione Internazionale per il Lavoro dell'ONU) nella Convenzione n. 190 e nella contestuale Raccomandazione n. 206 ha fornito un quadro organico e unitario per prevenire e affrontare la violenza e le molestie nel mondo del lavoro, dandone anche la prima definizione largamente condivisa a livello mondiale: *l'insieme di pratiche, comportamenti o minacce inaccettabili, che ripetutamente o anche solo in un'unica occasione abbiano lo scopo o l'effetto – anche solo potenziale – di causare un danno psico-fisico o economico, anche in ragione del sesso o del genere della vittima.*

Siamo di fronte, per la prima volta, ad una regolamentazione unitaria del fenomeno di tutte le forme di prevaricazione ed aggressività sul lavoro finalizzata a dare ordine all'insieme eterogeneo di fenomeni (quali il *mobbing*, lo *straining*, il *bullying*, il *bossing*, lo *stalking*, le molestie morali, le molestie sessuali e le violenze psicologiche, fisiche e sessuali) che acquisiscono oggi una “nuova cittadinanza”: attraverso un radicale mutamento del lessico, infatti, viene creata l'unitaria ed omnicomprensiva categoria della “*violenza e delle molestie lavorative*”, che consente al contempo di semplificare e di razionalizzare il trattamento giuridico delle molteplici fattispecie.

All'art. 9 della Convenzione si legge che “ciascun Membro dovrà adottare leggi e regolamenti che richiedano ai datori di lavoro di intraprendere misure adeguate e proporzionate (...)” Ad oggi il Legislatore italiano, pur essendosi ufficialmente impegnato in tale senso, si è limitato a ratificare la Convenzione 190 senza l'emanazione di regolamenti attuativi che indichino la strada in maniera rigorosa ai datori di lavoro, individuando precise responsabilità e conseguenti sanzioni. In attesa di una puntuale regolamentazione i datori di lavoro, però, ben possono autonomamente e spontaneamente adeguarsi ai principi fondamentali enunciati dalla Convenzione – che peraltro l'Italia ha votato all'unanimità nelle sue tre componenti rappresentative (rappresentanza datoriale, sindacale e governativa) dimostrando compattezza e convinzione circa la necessità di un intervento radicale in materia – adottando *policy* interne (codici di condotta) di attuazione delle norme comunitarie. Una volta che la Convenzione viene recepita, infatti, pone dei vincoli per l'ordinamento interno del Paese, che deve allineare la legislazione nazionale ai principi in essa enunciati. Ma, poiché le disposizioni della Convenzione, rientrando tra gli “obblighi internazionali” previsti dall'art. 117, comma 1 Cost., risultano immediatamente vincolanti per l'Italia, obbligano i giudici, sin da ora, ad un'interpretazione della legislazione interna (in particolare dell'art. 2087 c.c., del d.lgs. n. 81/2008 e della disciplina antidiscriminatoria, norme centrali in materia) in modo conforme alle disposizioni della Convenzione 190 OIL.

Fondamentale per l'emersione del fenomeno è imparare a “nominare la violenza” e a riconoscere le molestie, il mobbing, le discriminazioni, che faticano ad emergere all'interno della realtà aziendale per ragioni connesse al timore delle

conseguenze, alla vergogna, alla naturale ritrosia per la delicatezza dei contenuti ed alla sfiducia nelle possibili soluzioni. È fondamentale che l'organizzazione fornisca una indicazione precisa, trasparente e coraggiosa e che definisca questi fenomeni con i termini corretti e appropriati.

Garantire il benessere dei propri dipendenti, oltre che rappresentare un impegno formale imprescindibile, può contemporaneamente essere motivo di vanto per l'azienda che dimostra una reale e genuina intenzione di affrontare il tema della violenza con responsabilità, disponibilità e spirito innovativo, anche allo scopo di raggiungere e mantenere più agevolmente una migliore reputazione, massimizzando *engagement*, *retention* ed attrattività sul mercato

La presenza della *Person of Trust*, permette di modulare interventi su misura, calati sulle esigenze di ogni specifica realtà aziendale, evitando ai singoli datori di lavoro di ricorrere a programmi generici stereotipati o a piani di azione antiviolenza pre-confezionati, di scarsa utilità ed efficacia, oppure sovrabbondanti. Partendo da una approfondita analisi del contesto il/la professionista può agire sulla cultura organizzativa di ogni singola azienda, implementando le risorse ritenute utili ed efficaci, e sostituendo i pesanti ed obsoleti ingranaggi della burocrazia con strumenti più agili e idonei alla gestione dei fenomeni relazionali disfunzionali.

Le imprese più "illuminate" hanno compreso che offrire un ascolto professionale focalizzato ai bisogni più profondi ed emotivi impattanti nella vita delle persone genera un capitale sociale e un benessere organizzativo immediato e tangibile all'interno del clima aziendale che contamina positivamente il bene-essere di tutti i soggetti coinvolti.

Nominare una *Person of Trust* può rivelarsi una scelta utile e saggia anche per una piccola o media impresa (PMI), nelle quali le funzioni aziendali tipicamente coinvolte nelle tematiche in oggetto (HR, CPO, Medicina del lavoro, Ufficio personale) sono inesistenti o accentrate nelle mani di una o alcune persone, con cariche aziendali cumulative. In queste realtà il rischio di sottostimare il fenomeno è molto elevato con conseguenze dannose per la vittima, per l'organizzazione e per tutti coloro che a qualunque titolo ne vengano coinvolti

La violenza e le molestie - ma anche il conflitto acuto o cronico mal gestito - come noto, sono tutte condotte lesive perché inquinano l'ambiente con un effetto tossico e demoralizzante anche su chi, pur non essendo direttamente vittima del comportamento umiliante e molesto, ne venga a conoscenza o ne sia testimoni. Hanno gravi conseguenze sull'equilibrio emotivo della persona, in termini di perdita di fiducia in se stesse, ansia, disturbi del sonno, disturbi alimentari, disturbo post-traumatico da stress. Ed hanno anche un impatto considerevole sull'impresa: calo di produttività delle persone colpite, perdita di motivazioni personali, assenteismo, assenze per malattia, disagio organizzativo conseguente all'eventuale trasferimento o licenziamento, costi di selezione e formazione del nuovo personale, costi legali, danno reputazionale.

Anche in chiave preventiva la presenza di una *Person of Trust* nelle PMI può tradursi in una scelta tutelante per l'azienda: dalla redazione di campagne di

sensibilizzazione, alla richiesta di scrivere “dal basso” un codice di condotta ed un codice etico, coinvolgendo un gruppo di volontari sensibili al tema che possono diventare sentinelle sul territorio, che vigilano sull’applicazione concreta del codice di condotta e che ne segnalino eventuali violazioni.

Concludendo, la nomina di una figura esterna, dotata sia delle abilità tecniche che delle qualità umane denota un reale interesse all’emersione e alla gestione di casi di violenza, discriminazione e molestia e significa dotare la propria azienda di uno strumento efficace sia in chiave di prevenzione che in ottica di supporto di eventuali casi di violenza.

Il sostegno viene fornito non solo alla vittima del comportamento, ma anche all’autore del medesimo, che può anche essere inconsapevole, ed infine all’organizzazione medesima, che spesso non ha, al proprio interno, gli strumenti, il tempo e la competenza per gestire situazioni “patologiche”, cioè che esulano dalla naturale fisiologia delle relazioni interpersonali.

La nomina della *Person of Trust* soddisfa dunque il bisogno di dotarsi di regole chiare e procedure formali in via anticipata rispetto alla realizzazione di episodi concreti, per non rischiare di gestire situazioni potenzialmente lesive e destabilizzanti sull’onda dell’impatto emotivo che potrebbe generarsi su tutto l’ambiente lavorativo.

Permette anche di approfondire il reale significato dello “star bene” al lavoro, di individuare quali siano i valori in cui tutti si riconoscono e quali siano i limiti alle libertà dei singoli. Agevola la co-costruzione di uno spazio virtuale comune nel quale riconoscersi e sentirsi protetti da confini tracciati ed individuati anticipatamente, che permette l’espressione del potenziale umano e professionale di ogni dipendente. Può anche dare vita alla creazione di “*ambassador*” aziendali, primi attori di un cambio culturale, garanti dei principi espressi nel codice etico ed ispiratori di un modello virtuoso di integrazione e cooperazione capace di creare un ambiente di reale empatia ed apertura verso gli altri, estraneo alle discriminazioni e a qualunque forma di prevaricazione.

Privacy e Consigliere/a di fiducia: come rispettare il GDPR?

di Elisa Berni*

In un'epoca in cui l'attenzione al corretto trattamento dei dati personali diventa sempre più un'esigenza condivisa, oltre che un precetto normativo da rispettare è inevitabile porsi delle domande su come il/la Consigliere/a di fiducia possa esplicare i propri compiti senza andare in corso a violazioni della normativa nazionale e sovranazionale in materia.

La figura del/della Consigliere/a di fiducia, come noto, viene per la prima volta alla ribalta nella Raccomandazione della Commissione europea 92/131 “*sulla tutela della dignità delle donne e degli uomini sul lavoro*” e nella Risoluzione A3-0043/94 del Parlamento europeo sulla “*Designazione di un Consigliere nelle imprese o Consigliere di fiducia*”.

Non sorprende, quindi, che nel tratteggiare la disciplina di riferimento, non vi sia negli atti citati, alcun riferimento alla tematica del trattamento dei dati personali, che ha visto invece un sempre più crescente interesse dall'approvazione del regolamento europeo 2016/679 del 27 aprile 2016 “*Regolamento generale sulla protezione dei dati*”, c.d. GDPR.

Tuttavia, oggi, data la diffusione della figura del/della Consigliere/a di fiducia – che ci auspichiamo si diffonda sempre di più anche nelle aziende private – si impone una riflessione approfondita su come, nell'esercizio delle proprie funzioni, la stessa debba operare rispettando i dettami dalla normativa *privacy*. Ciò, a maggior ragione, se consideriamo la tipologia dei dati trattati dai/dalle Consiglieri/e di fiducia, chiamati e chiamate a prevenire, gestire, risolvere casi di molestie, sessuali e non, discriminazioni, dirette e indirette, violenze e, più in generale, situazioni di disagio sui luoghi di lavoro.

Nello svolgimento del loro incarico, tali figure, si trovano quindi a trattare dati personali rilevanti non tanto per il numero, quanto piuttosto per la natura degli stessi: siamo spesso di fonte ai c.d. dati particolari¹.

* Elisa Berni è avvocatessa, Consigliera di Fiducia della Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa.

¹ “Dati particolari”: Regolamento UE 2016/679 (GDPR) art. 9 – Trattamento di categorie particolari di dati personali: “È vietato trattare dati personali che rivelino l'origine razziale o etnica, le opinioni politiche, le convinzioni religiose o filosofiche, o l'appartenenza sindacale, nonché trattare dati genetici, dati biometrici intesi a identificare in modo univoco una persona fisica, dati relativi alla salute o alla vita sessuale o all'orientamento sessuale della persona. [...]”.

Per tentare di operare una disamina completa dell'argomento, risulta, *in primis*, fondamentale individuare in quale “*veste privacy*” il/la Consigliere/a di fiducia tratta i dati, cercando di inquadrare la figura nei ruoli *privacy* definiti dal regolamento europeo 2016/679 (GDPR).

I principali soggetti *privacy* – oltre ovviamente all’ “interessato”² – sono rappresentati da:

- titolare del trattamento (art. 4 GDPR): “la persona fisica o giuridica, l'autorità pubblica, il servizio o altro organismo che, singolarmente o insieme ad altri, determina le finalità e i mezzi del trattamento di dati personali [...]”;
- responsabile del trattamento (art. 4 GDPR): “la persona fisica o giuridica, l'autorità pubblica, il servizio o altro organismo che tratta dati personali per conto del titolare del trattamento”;
- incaricato/autorizzato (art. 29 GDPR): chiunque agisca sotto l'autorità del responsabile o del titolare del trattamento, che abbia accesso ai dati, e che deve essere istruito in tal senso.

Gli adempimenti più significativi in materia di *privacy* sono in capo al titolare del trattamento, che deve, tra l'altro, fornire un'adeguata informativa sul trattamento, agevolare l'esercizio dei diritti degli interessati, redigere un registro dei trattamenti, redigere una valutazione di impatto, tutto in attuazione del principio di “responsabilizzazione” (c.d. *accountability*) nel rispetto del quale deve mettere in atto misure tecniche ed organizzative adeguate a garantire ed essere in grado di dimostrare che il trattamento sia attuato conformemente al regolamento UE.

Il responsabile del trattamento deve anch'esso conformarsi alla disciplina dettata in tema di trattamento di dati personali e agire nel rispetto delle indicazioni fornite dal titolare, all'interno del contratto stipulato, in ordine alla durata, alla natura e alle finalità del trattamento, al tipo di dati personali e alle categorie di interessati, etc.

L'incaricato/autorizzato al trattamento non ha poteri autonomi, ma effettua materialmente le operazioni di trattamento sui dati personali secondo le istruzioni impartite da titolare o responsabile.

Il/la Consigliere/a è quindi titolare, responsabile o incaricato al trattamento?

Per provare a dare una risposta, prendiamo le mosse dalle attività e dalle modalità con cui opera e con cui effettua il trattamento dei dati.

È noto che il/la Consigliere/a opera o con una procedura informale o con una procedura formale, qualora quest'ultima sia stata definita dall'ente di appartenenza.

² “Interessato” è il destinatario finale della tutela prevista dal GDPR per quanto riguarda le operazioni di trattamento dei dati personali. All'art. 4 del regolamento, alla definizione di “dato personale”, si trova il riferimento esplicito all’ “interessato” (“Dato personale qualsiasi informazione riguardante una persona fisica identificata o identificabile (“interessato”); si considera identificabile la persona fisica che può essere identificata, direttamente o indirettamente, con particolare riferimento a un identificativo come il nome, un numero di identificazione, dati relativi all'ubicazione, un identificativo online o a uno o più elementi caratteristici della sua identità fisica, fisiologica, genetica, psichica, economica, culturale o sociale”).

La procedura informale³ prevede la presa in carico del caso e la messa in atto di una serie di azioni e interventi (investigazioni interne, audizione di “persone informate sui fatti”, realizzazione di incontri congiunti tra le parti, analisi di documenti, etc.) sempre preventivamente concordati e autorizzati dall’interessato, al fine di ricomporre il conflitto o ottenere la cessazione della molestia o del disagio.

Sia che si concluda positivamente che negativamente, il/la Consigliere/a è il *dominus/a* della procedura, acquisisce direttamente i dati che tratta, definisce finalità e modalità del trattamento. Quindi, apparirebbe plausibile, in questo caso, considerare la il/la Consigliere/a, titolare del trattamento, ponendo a suo carico tutti gli obblighi connessi alla posizione. Da questa interpretazione Consigliere/a-titolare del trattamento deriva una ulteriore considerazione: al momento della cessazione dell’incarico, non deve fornire all’ente che l’ha nominato/a alcun dato, ma dovrebbe conservare i dati in suo possesso per il periodo ritenuto congruo.

Se quanto appena detto può ritenersi condivisibile, si pone un problema per i/le Consiglieri/e che sono stati nominati, all’atto dell’incarico, responsabili esterni del trattamento dall’ente incaricante. In questo caso, come si dovrebbero comportare? Non accettare la nomina a responsabile esterno? Comportarsi da titolari del trattamento indipendentemente dalla nomina a responsabile esterno? E soprattutto, dovranno restituire i dati all’ente, asserito titolare, al momento della scadenza del contratto? A quest’ultima domanda, credo, ogni Consigliere/a risponderebbe negativamente. Che senso avrebbe, infatti, in fase di presa in carico del caso, chiedere il consenso per poter compiere qualsiasi azione e attività, ponendo la massima attenzione a non violare la riservatezza degli utenti, se poi, una volta terminato il mandato, ogni tipo di dato, indipendentemente dal rilascio del consenso, venisse rilasciato all’ente?

Meno problematiche pone la procedura formale. Questa, qualora sia stata prevista dall’organizzazione che ha nominato il/la Consigliere/a, viene azionata nel caso in cui quella informale non abbia dato i frutti sperati⁴ e si sostanzia nella segnalazione del caso al vertice dell’ente, rimanendo comunque in ogni caso per la presunta vittima la possibilità di rivolgersi alle autorità competenti (in tale circostanza la/il Consigliere/a potrebbe essere chiamato a testimoniare). A questo punto il vertice aziendale avvia l’istruttoria per l’irrogazione di eventuali azioni disciplinari, salvo l’obbligo di trasmissione alla competente autorità giudiziaria nel caso in cui si ravvisi l’integrazione di un reato.

³ Cfr. Raccomandazione della Commissione del 27 novembre 1991 sulla tutela della dignità delle donne e degli uomini sul lavoro: “*In un primo momento bisognerebbe consigliare i dipendenti di risolvere, ove possibile, il problema per via informale. In taluni casi potrebbe risultare sufficiente cercare di spiegare alla persona che si comporta scorrettamente che il comportamento da essa assunto non è benaccetto, che offende o crea disagio o che interferisce con lo svolgimento del lavoro*”.

⁴ Cfr. Raccomandazione della Commissione del 27 novembre 1991 sulla tutela della dignità delle donne e degli uomini sul lavoro “*Si raccomanda che laddove il querelante ritenga inadeguati i tentativi di soluzione del problema sul piano formale, ove questi ultimi siano stati respinti o i risultati siano insoddisfacenti, si applichi una procedura formale intesa fornire un’adeguata soluzione. Tale procedura dovrà garantire ai lavoratori una seria presa di posizione da parte dell’organizzazione nei confronti di tali denunce*”.

In questo caso, dal momento della denuncia al vertice, il titolare del trattamento dei dati non sarebbe più il/la Consigliere/a, ma il vertice dell'ente stesso. Il/la Consigliere/a non è più il *dominus/a* dell'azione, che viene invece il vertice dell'ente che definirà le finalità e le modalità del trattamento, fornirà la propria informativa e adotterà tutte quelle misure tecniche e organizzative che sono proprie del titolare del trattamento.

Ma in questo caso, qual è la sorte dei documenti e quindi dei dati in possesso del/della Consigliere/a? Confluiscono nel fascicolo del procedimento disciplinare?

Se così fosse, il/la Consigliere/a dovrebbe richiedere consenso esplicito al trasferimento dei dati? O dovrebbe semplicemente informare l'utente, nell'informativa iniziale, che qualora lo stesso scelga la procedura formale i suoi dati verranno trasferiti all'ente?

Per tentare di rispondere a tutte queste domande potremmo provare a ragionare per analogia, andando a operare un parallelismo tra il/la Consigliere/a di fiducia e altre due figure autonome e indipendenti presenti nelle organizzazioni, sul cui inquadramento ai fini *privacy* si è, invece, chiaramente espresso il Garante per la protezione dei dati personali italiano: il Medico competente e l'Organismo di vigilanza *ex* d.lgs. n. 231/2001.

Con nota del 19 marzo 2019 il Garante ha chiarito che il Medico competente tratta dati personali in applicazione della disciplina in materia di igiene e sicurezza sul luogo di lavoro, definendo lo stesso come autonomo titolare del trattamento. Il Medico competente svolgerebbe una funzione pubblica e sarebbe indipendente dal Datore di lavoro.

Per quanto attiene, invece, all'Organismo di vigilanza, il Garante si è espresso su richiesta di parere da parte dell'Associazione dei componenti degli Organismi di vigilanza *ex* d.lgs. n. 231/2001, emanando in data 12 maggio 2020 un "*Parere sulla qualificazione soggettiva ai fini privacy degli Organismi di Vigilanza previsti dall'art. 6, d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*". Da quanto si legge nel documento, il Garante ritiene l'Organismo di vigilanza un autorizzato al trattamento, in quanto "*l'OdV, pur essendo dotato di autonomi poteri di iniziativa e controllo, non possa essere considerato autonomo titolare del trattamento (art. 4, n. 7 del Regolamento), considerato che i compiti di iniziativa e controllo propri dell'OdV non sono determinati dall'organismo stesso, bensì dalla legge che ne indica i compiti e dall'organo dirigente che nel modello di organizzazione e gestione definisce gli aspetti relativi al funzionamento compresa l'attribuzione delle risorse, i mezzi e le misure di sicurezza (art. 6, commi 1 e 2 d.lgs. n. 231/2001)*". Ovviamente da tale interpretazione dobbiamo escludere il caso in cui l'Organismo di vigilanza sia il gestore delle segnalazioni in tema di *whistleblowing*, così come disciplinato dal recente d.lgs. n. 24 del 2023.

Da qui i nostri interrogativi, anziché diminuire, aumentano. Il/la Consigliere/a di fiducia è equiparabile al Medico competente in quanto indipendente dall'ente che lo nomina? È equiparabile all'Organismo di vigilanza *ex* d.lgs. n. 231/2001 in quanto non distinto dall'ente, ma parte dello stesso? È,

piuttosto, come hanno inteso molte organizzazioni, un responsabile esterno in quanto tratta dati “per conto del titolare del trattamento”?

A tali interrogativi se ne aggiunge un altro: e se il/la Consigliere/a di fiducia è una figura legata da un rapporto di lavoro subordinato con l'ente stesso? È necessariamente un autorizzato al trattamento? Una volta esaurito l'incarico, deve trasmettere i dati trattati, anche e soprattutto nelle procedure informali e anche a prescindere dal consenso, al Datore di Lavoro?

Molti sono gli interrogativi senza risposta che rendono auspicabile un celere intervento del Garante che fornisca una indicazione univoca sul ruolo *privacy* dei/delle Consiglieri/e di fiducia. Certo è che perché tale autorità si esprima in tal senso è necessario che venga prima definita, anche normativamente da fonti interne, la figura del/della Consigliere/a di fiducia, affinché possa avere pieno titolo e riconoscimento tra le figure della governance degli enti.

L'integrazione delle differenze culturali e linguistiche nella gestione dei casi della Consigliera di fiducia

di Chiara Alberta Parisse*

SOMMARIO: 1. Presentazione. – 2. Profili problematici. – 3. Buone pratiche. – 4. Conclusioni.

1. *Presentazione*

Il presente contributo mira ad approfondire il ruolo delle differenze etnico-culturali all'interno dell'attività della Consigliera di fiducia (Cdf nel seguito), la quale è chiamata sempre più ad operare anche all'interno di contesti internazionali o multiculturali, e quali possano essere le soluzioni efficaci per integrare tali differenze nella trattazione dei casi sottoposti alla stessa. Da ultimo, verranno analizzate alcune buone pratiche da mettere in atto, attraverso le quali la Cdf possa contribuire alla creazione di un ambiente inclusivo, contribuendo all'integrazione delle persone straniere all'interno della comunità di riferimento.

Le organizzazioni aziendali, amministrative e le realtà universitarie – ivi comprese Scuole di specializzazione o Scuole di alta eccellenza – si trovano oggi ad avere all'interno della propria comunità di riferimento persone di nazionalità, culture e lingue diverse con cui lavorare e confrontarsi.

Tale circostanza può essere osservata sin dal momento dello svolgimento dei colloqui per l'ottenimento di un determinato lavoro, in quanto viene sin da subito richiesta la conoscenza di almeno due lingue, in modo tale da poter comunicare proficuamente all'interno dell'ambiente di lavoro.

Relazionarsi con persone di nazionalità differenti, tuttavia, genera uno sforzo notevole, in quanto implica confrontarsi e conoscere un nuovo modo di relazionarsi con le persone, apprendere una nuova lingua e, conseguentemente, trovare strategie comunicative efficienti per integrarsi all'interno di un paese. Non solo.

Il confronto con persone straniere, infatti, all'interno di un luogo di lavoro, può essere osservato attraverso molteplici prospettive: la prospettiva della persona

* Chiara Alberta Parisse è Consigliera di fiducia presso Gran Sasso Science Institute.

di un paese estero assunta per lo svolgimento di determinate mansioni; la prospettiva della persona che si relaziona con il/la collega del paese estero, la prospettiva del datore di lavoro.

Ciò genera ripercussioni significative anche sull'attività della Consigliera di fiducia, in quanto chiamata ad operare non solo per la mediazione e/o risoluzione di controversie o situazioni spiacevoli all'interno del luogo di lavoro, ma, in aggiunta, anche all'interno di contesti internazionali e/o multiculturali, i quali possono determinare non poche difficoltà nello svolgimento della mansione.

2. Profili problematici

Profili problematici, ad un primo esame, possono essere individuati, anzitutto, in relazione alla prospettiva adottata; in secondo luogo a difficoltà di ordine linguistico; in terzo luogo a difficoltà di ordine culturale.

Con riferimento alla prima, bisogna anzitutto rilevare che, come sopra menzionato, possono essere adottate prospettive diverse. La persona di origini straniere che, per qualsivoglia motivo, si trasferisce in Italia e lavora all'interno di un contesto aziendale, pubblico o universitario, potrebbe trarre arricchimento da tale esperienza lavorativa, ma, allo stesso tempo, potrebbe avere problemi di integrazione diversi rispetto a quelli di una persona nata nel paese – nel caso di specie, l'Italia. D'altro canto, anche le persone che lavorano e/o si relazionano con la persona straniera, potrebbero avere problemi di comunicazione con una persona proveniente da un paese estero, in quanto devono prendere in considerazione alcuni fattori – quali la lingua, la nazionalità, la cultura – che non prenderebbero altrimenti in considerazione rapportandosi a persone dello stesso paese. Da ultimo, bisogna considerare anche la prospettiva del datore di lavoro, il quale potrebbe eventualmente trovarsi a lavorare con clienti e/o persone internazionali e, pertanto, avendo bisogno di una persona che sia in grado di parlare in maniera fluente una determinata lingua.

La Consigliera di fiducia, pertanto, nello svolgimento della sua attività, deve anzitutto analizzare la prospettiva dei soggetti con cui deve interfacciarsi e valutarne la posizione.

In secondo luogo, sorgono sovente difficoltà di ordine linguistico. Non tutte le persone, infatti, soprattutto prendendo in considerazione le persone straniere, siano esse studenti/studentesse o lavoratori/lavoratrici, conoscono la lingua italiana, o la conoscono così bene da comunicare sfumature particolari nella narrazione degli avvenimenti alla Consigliera di fiducia; pertanto la maggior parte delle volte devono ricorrere alla lingua inglese (o alla lingua richiesta dall'istituto di riferimento).

Ciò potrebbe creare problemi anche nella procedura di trattazione iniziale dei casi e nella raccolta di informazioni da parte della Consigliera di fiducia, in quanto da un lato la narrazione potrebbe risultare incompleta o potrebbero

mancare elementi da cui desumere determinati dettagli o stati d'animo della persona che effettua una segnalazione; d'altro canto, se la Consigliera stessa possiede un livello base di conoscenza della lingua inglese – il quale, nella maggior parte dei casi, è pari al livello B1, solo formalmente richiesto – potrebbe non comprendere perfettamente ciò che la persona sta raccontando. A ciò si aggiunge anche un potenziale problema di accento e di maggiore o minore velocità del parlato, che potrebbe da un lato provocare nella Consigliera di fiducia problemi di comprensione; dall'altro nella persona straniera che effettua una segnalazione una sensazione di disagio, venendo a mancare quel rapporto di cruciale importanza di confidenzialità e riservatezza, il quale caratterizza l'attività della Consigliera.

Da ultimo, i documenti legislativi che delimitano l'ambito di operatività della Consigliera di fiducia – quali il Codice etico e il Codice di condotta – sono spesso redatti esclusivamente in lingua italiana, senza una corrispondente traduzione inglese. Inoltre spesso i codici vengono pubblicati all'interno del sito web dell'amministrazione, azienda o università di riferimento, ma non resi particolarmente visibili, o, talvolta, vengono allegati insieme ad altri documenti da firmare, pertanto la persona che li riceve non presta la giusta attenzione o, al contrario, non viene messa nelle condizioni di conoscere perfettamente il contenuto degli stessi. La persona straniera, pertanto, incontra notevoli difficoltà in primo luogo nel reperimento dei testi normativi; in secondo luogo nell'utilizzo e nella comprensione di tecnicismi e del linguaggio giuridico, il cui mancato intendimento determina lacune nella lettura dell'intero testo e nella conoscenza delle soluzioni e delle strategie che possono essere eventualmente prospettate dalla Consigliera per la trattazione del caso di specie.

Un'ulteriore difficoltà, connessa a quella linguistica, è rappresentata dall'interpretazione stessa dei documenti normativi: possono, infatti, coesistere interpretazioni diverse dei Codici o delle disposizioni degli stessi.

Sovente, infatti, possono essere sollevate dalla persona di origini straniere discrepanze tra la lettura del testo, ove possibile e disponibile, e l'interpretazione dello stesso; inoltre, qualora i codici siano stati tradotti in una lingua, la traduzione può essere farraginosa o ad ogni modo non totalmente corrispondente al testo originario.

Inoltre, anche da un punto di vista meramente pratico della trattazione del caso, in relazione soprattutto alla raccolta di informazioni ad opera della Consigliera, potrebbero sorgere problemi linguistici e/o di interpretazione, che richiedano l'ausilio di un interprete, il quale, talvolta, potrebbe anche non mettere a proprio agio la persona che effettua una segnalazione, o la stessa potrebbe pensare che non vi sia una adeguata e completa traduzione.

Da ultimo, un terzo profilo problematico è rappresentato da difficoltà di ordine culturale. La persona di origini straniere, infatti, trasferendosi in un paese, deve fare i conti anzitutto con una realtà culturale totalmente diversa rispetto a quella in cui è cresciuto/a. Vi è inoltre un ulteriore aspetto da non sottovalutare:

lontano dai propri cari e dalla propria famiglia, spesso le persone di origine straniera, nel rivolgersi alla Consigliera di fiducia, paventano problemi non solo in relazione all'episodio accaduto, ma anche in relazione alle ripercussioni psicologiche che possono subire loro stessi e i loro familiari, in quanto preoccupati per la situazione di studio e/o lavoro dei propri figli e delle proprie figlie. Esiste, infatti, una dimensione non solo individuale, ma anche collettiva, che merita particolare attenzione.

Il compito della Consigliera di fiducia, a tal proposito, è alquanto delicato, in quanto viene chiamata a svolgere un'operazione particolarmente certosina: trovare un equilibrio tra i comportamenti attuati – alle volte discriminatori, altre volte tesi a favorire l'inserimento delle persone straniere nel tessuto lavorativo e sociale nel paese ospitante – e la valutazione, da parte della persona straniera, degli stessi, i quali, alle volte, possono anche essere stati ispirati dalla buona fede di pensare di rispettare e valorizzare la diversità culturale delle persone straniere.

L'attività della Consigliera di fiducia, in tal senso, si rivela particolarmente importante, in quanto è investita di un compito ulteriore: non solo ricercare tale delicato equilibrio, ma altresì far comprendere ad entrambe le parti le intenzioni reciproche e il significato della messa in atto di quel determinato comportamento. Inoltre, deve valutare quel comportamento non solo in base ai codici di riferimento, ma anche all'insegna della cultura di riferimento, in modo tale da promuovere un dialogo proficuo e reciproco tra la persona che effettua una segnalazione e la persona segnalata.

Tali considerazioni sono particolarmente importanti sia nella procedura informale che nella procedura formale: la Consigliera di fiducia, infatti, deve essere messa nelle condizioni di poter comprendere il quadro generale, anche culturale. Qualora, infatti, la stessa volesse procedere ad una risoluzione bonaria e pacifica del conflitto, o attraverso forme alternative di risoluzione dei conflitti, deve ben tenere a mente gli elementi culturali dei soggetti coinvolti. La cultura, infatti, è indice rivelatore dell'identità di una determinata persona, luogo vivo di scambio di opinioni e idee, e spesso conoscere un'altra cultura significa mettere in discussione la propria identità, tale per cui l'incontro con il diverso diviene traumatico. Esso, infatti, obbliga ad un confronto con ciò che non si conosce e incarna potenzialmente una minaccia verso la propria identità.

Inoltre, il confronto con il diverso può provocare non solo arricchimento e integrazione ma, d'altro canto, anche creare una maggiore diffusione di stereotipi e pregiudizi e, conseguentemente di discriminazioni o situazioni spiacevoli. La discriminazione può determinare, su chi la subisce, diversi effetti: isolamento, mancanza di autostima, si volontà di fallire, amplificata dal fatto di trovarsi in un paese straniero.

Pertanto, è particolarmente importante per la Consigliera di fiducia trovare un equilibrio e operare una giusta valutazione dei comportamenti segnalati, non imponendo un determinato modello culturale, mantenendo un determinato grado di indipendenza, terzietà e riservatezza, in modo tale da non arrecare pregiudizio o

danni di sorta né alla persona segnalante, né alla persona segnalata, facendo sempre capire come sia possibile capire i comportamenti, interpretarli, agire e scegliere in un modo differente.

3. Buone pratiche

Le sopracitate considerazioni spingono dunque alla riflessione circa eventuali buone pratiche che possono essere attuate dalla Consigliera di fiducia, in concertazione con gli istituti, enti o amministrazioni di riferimento.

Anzitutto, con riferimento alla prima problematica, relativa alla diversità di prospettive adottate, è auspicabile che la Consigliera di fiducia capisca in primo luogo lei stessa le diverse visioni e i diversi atteggiamenti delle parti coinvolte, ponendosi con un atteggiamento di sospensione del giudizio e di ascolto; in secondo luogo, sia nella procedura formale, sia nella procedura informale, è altresì importante che la stessa faccia comprendere, anche attraverso tecniche di mediazione, le rispettive posizioni alle parti coinvolte, cercando di conciliare in maniera bonaria il conflitto. Qualora ciò non sia possibile, deve tuttavia prendere in considerazione i sopracitati fattori, considerandoli, tuttavia, anche alla luce dei Codici di riferimento, operazione alquanto spinosa.

In relazione alla difficoltà linguistica summenzionata, è anzitutto consigliabile effettuare una traduzione del Codice di comportamento e del Codice etico perlomeno in lingua inglese, in modo tale da renderlo accessibile a tutta la comunità. In secondo luogo è consigliabile rendere i detti codici visibili, non solo tramite il sito web o i canali social, ma anche tramite l'invio di una email a tutta la comunità o al personale di riferimento, attraverso l'organizzazione di eventi di sensibilizzazione, conferenze e presentazioni dell'attività della Consigliera di fiducia, anche in collaborazione con altre associazioni o figure specializzate.

Una buona pratica è inoltre identificata nella diffusione di video-pillole in inglese sul sito web e sui canali social dell'istituto di riferimento sul ruolo della Consigliera, sulla possibilità di consulenza, sulle procedure da seguire, in modo tale da avere maggiori informazioni e avere maggiore consapevolezza sull'attività della stessa. Si consiglia altresì di pubblicare tali video-pillole con cadenza periodica e programmandone i contenuti in maniera precisa. Una valida alternativa potrebbe essere costituita dalla redazione di un Vademecum o di un toolkit sui passi da seguire per riconoscere una discriminazione e su come rivolgersi alla Consigliera.

È inoltre auspicabile, nell'ambito delle azioni di sensibilizzazione, la redazione, in collaborazione con il Comitato unico di garanzia, di un glossario di genere, contenente definizioni e termini corretti per riguardanti la sfera del genere, delle molestie, delle discriminazioni, del mobbing e la promozione di campagne concernenti la lotta agli stereotipi, altresì incoraggiando la possibilità di rivolgersi alla Consigliera per denunciare tali episodi.

Un'altra buona pratica può essere identificata nella predisposizione di una sezione FAQ nei siti sull'attività della Consiglieria.

Per quanto concerne il profilo più strettamente linguistico, è inoltre consigliabile appurare in maniera effettiva la conoscenza della lingua inglese, la cui valutazione avviene, nella maggior parte delle volte, con una mera lettura e traduzione di un testo o presentazione di sé stessi di qualche minuto. Essa, infatti, viene accertata ufficialmente attraverso la presentazione di un certificato ufficiale, ma sarebbe consigliabile scegliere criteri ulteriori per la valutazione linguistica, quali test di ascolto o comprensione e una simulazione di un caso con eventuale risoluzione, in modo tale da valutare la preparazione e la capacità di capire il problema.

Inoltre, qualora la Consiglieria dovesse avvalersi dell'ausilio di un interprete, proprio in virtù della difficoltà sia linguistica, sia culturale, è importante far capire, anche attraverso la firma di un modulo per iscritto, che il colloquio avviene in un ambiente sicuro e riservato, che non vi saranno ripercussioni di sorta e che vi è un rapporto di fiducia e di lavoro con l'interprete, spiegando nel dettaglio le eventuali azioni e la procedura che sarà seguita.

Da ultimo, invece, con riferimento al profilo problematico riguardante la diversità culturale, può sovente capitare che vi sia un'indisposizione, anche culturale, ad un eventuale dialogo con una Consiglieria di fiducia, la quale potrebbe avere problemi ad esercitare ed affermare il proprio ruolo. È dunque importante non far sentire la persona segnalata giudicata, adottando invece un atteggiamento di ascolto, ponendosi, anche dal punto di vista fisico, più vicino ad essa, e allo stesso livello, non dietro una scrivania, ma accanto alla persona, in modo tale da creare, nei gesti e nella postura, un atteggiamento di confidenza e riservatezza.

È auspicabile che la Consiglieria di fiducia, nell'esaminare il caso, faccia capire alle parti coinvolte che, in virtù del contesto culturale, possono esistere e essere messi in atto comportamenti che possono essere percepiti e accettati in maniera diversa in due differenti culture. Costituirebbe altresì una buona pratica operare delle ricerche sulla cultura e nazionalità delle persone coinvolte, sui propri *background*, sulle pratiche eventualmente diffuse nel proprio paese, in modo tale da valutare anche in maniera adeguata le intenzioni dell'autore/autrice del comportamento segnalato e aiutarlo/a altresì a comprendere quel comportamento, affinché non si ripeta e non possano essere arrecati ulteriori pregiudizi alla persona offesa. In tal senso, dunque, sarebbe anche particolarmente utile la messa in atto, da parte della Consiglieria, di *role-play*, in modo tale da provocare un'immedesimazione e al contempo una prevenzione e sensibilizzazione del comportamento.

4. Modello di prevenzione "a rete" con strumenti innovativi

Il presente contributo ha inteso introdurre una nuova dimensione nella valutazione dell'attività della Consiglieria di fiducia, ossia la dimensione internazionale e dell'integrazione delle differenze linguistiche.

Alla luce delle considerazioni svolte, è possibile trarre dunque delle conclusioni.

La diversità linguistica e culturale, soprattutto in contesti sempre più internazionali, deve essere attentamente valutata e tenuta nel dovuto conto dalla Consigliera: ciò non significa che essa debba costituire un ostacolo allo svolgimento dell'attività, ma piuttosto che debba essere considerata invece come elemento che può essere valorizzato, portando a valutazioni anche diverse se la Consigliera non fosse messa nella condizione di conoscerla.

Da ultimo, molto importante appare altresì il concetto di integrazione: la Consigliera di fiducia deve infatti adoperarsi affinché, nella sua prestazione lavorativa, ogni persona si senta ascoltata e possa confrontarsi con altre culture nella maniera migliore possibile.

DSL

1-2025

Nesso di causa nella malattia professionale: la presunzione semplice e gli elementi gravi, precisi e concordanti^{**}

di Francesco Massoni, Maria Pia Tacconi, Lidia Ricci, Colomba D'Annibale, Alessandra Zaccheo, Mauro Barucca*

SOMMARIO: 1. Introduzione: il nesso di causa nella malattia professionale. – 2. La presunzione semplice nel processo di riconoscimento della malattia professionale. – 3. Analisi delle criticità. – 4. Conclusioni.

1. Introduzione: il nesso di causa nella malattia professionale

Lo studio del nesso di causa tra lavoro e malattia di presunta origine professionale richiede una preparazione tecnico-scientifica e giuridica che travalica le conoscenze di base della medicina legale e richiede un continuo e costante aggiornamento, anche e soprattutto in ragione del continuo modificarsi dei processi produttivi unitamente al contestuale evolversi del quadro normativo attinente alla salute e sicurezza dei luoghi di lavoro.

In base alla casistica personale degli Autori molto spesso si fa confusione tra la “ragionevole certezza” o “probabilità qualificata”¹ sul nesso di causa tra lavoro e malattia e il ben noto e riconosciuto “principio di equivalenza delle cause”².

* Francesco Massoni è Dirigente medico I livello – Inail Frosinone e docente a contratto di Medicina Legale presso Università “Sapienza” di Roma, Università “Tor Vergata” di Roma, Università di Milano ed Università dell’Insubria. massoni.francesco@gmail.com

Maria Pia Tacconi è Dirigente medico I livello – Inail Formia. m.tacconi@inail.it

Lidia Ricci è docente a contratto di Diritto del Lavoro e di Medicina Legale presso Università “Sapienza” di Roma. lidia.ricci@uniroma1.it

Colomba D’Annibale è Dirigente medico I livello – Inail Frosinone. c.dannibale@inail.it

Alessandra Zaccheo è Dirigente medico I livello – Inail Latina. al.zaccheo@inail.it

Mauro Barucca è Dirigente medico II livello – Inail Latina. m.barucca@inail.it

^{**} Il presente contributo è stato sottoposto al vaglio del Comitato di redazione della Rivista.

¹ «... 5. Le sezioni riunite di questa Corte, muovendo dalla considerazione che i principi generali che regolano la causalità materiale (o di fatto) sono anche in materia civile quelli delineati dagli artt. 40 e 41 c.p., e dalla regolarità causale – salva la differente regola probatoria che in sede penale è quella dell’Oltre ogni ragionevole dubbio”, mentre in sede civile vale il principio della preponderanza dell’evidenza o del più probabile che non” – hanno poi ulteriormente precisato che la regola della “certezza probabilistica” non può essere ancorata esclusivamente alla determinazione quantitativo-statistica delle frequenze di classe di eventi (c.d. probabilità quantitativa) ma va verificata riconducendo il grado di fondatezza all’ambito degli elementi di conferma disponibili nel caso concreto (c.d. probabilità logica)» (Cass. civ., sez. VI, 8 febbraio 2022, n. 4052).

² Sul nesso causale la S.C. ha chiarito che si applicano i principi degli artt. 40 e 41 del cod. pen. Per cui l’efficienza causale dell’attività lavorativa non è esclusa dalla presenza di fattori

Il primo si riferisce al fondamentale e più nobile momento relativo al nesso di causa tra lavoro e malattia, il quale deve soddisfare la ragionevole certezza che si tratti quantomeno di un fattore concausale e come tale necessario (cfr. di cui non si può fare a meno)³ per avere come effetto la malattia. Conclusione, questa, non assodata considerato il fenomeno di invecchiamento della popolazione generale ed anche lavorativa e, quindi, la sussistenza il più delle volte di un fattore extralavorativo (età anagrafica avanzata) che di per sé solo è in grado di spiegare il quadro lesivo presentato dall'assicurato, non avendo caratteristiche di gravità e precocità rispetto alla popolazione generale⁴.

Il principio di equivalenza delle cause potrà essere applicato solo una volta riconosciuta come concausa l'esposizione professionale che, pur assumendo ruolo anche di minor rilievo rispetto ad altri fattori considerati anch'essi concausali, non escluderebbe l'indennizzabilità della malattia professionale⁵.

extralavorativi, purché questi ultimi non siano stati da soli di per sé sufficienti a cagionare l'infermità. In particolare, si è affermato che «Nella materia degli infortuni sul lavoro e delle malattie professionali, trova diretta applicazione la regola contenuta nell'art. 41 cod. pen., per cui il apporto causale tra evento e danno, è governato dal principio dell'equivalenza delle condizioni, secondo il quale va riconosciuta l'efficienza causale ad ogni antecedente che abbia contribuito, anche in maniera indiretta e remota, alla produzione dell'evento, mentre solamente se possa essere con certezza ravvisato l'intervento di un fattore estraneo all'attività lavorativa, che sia di per sé sufficiente a produrre l'infermità tanto da far degradare altre evenienze a semplici occasioni, deve escludersi l'esistenza del nesso eziologico richiesto dalla legge» (Cass. civ. sez. lav., 4 giugno 2008, n. 14770 e Cass. civ. sez. lav., 17 giugno 2011, n. 13361; in termini analoghi vd. anche Cass. civ. sez. lav., 8 ottobre 2007, n. 21021 e Cass. civ. sez. lav., 19 gennaio 2011, n. 1135).

³ Deve, cioè, essere riconosciuto nel lavoro "l'agente [...] indispensabile a produrre lo specifico danno". Trib. Velletri, sez. lav., 28 novembre 2019, n. 1748.

⁴ A tal proposito si invita a leggere: F. MASSONI, A. ZACCHEO, M.P. TACCONI, C. D'ANNIBALE, M. BARUCCA, *Malattie da sovraccarico biomeccanico del rachide e degli arti superiori: precocità di manifestazione clinica come uno degli elementi di analisi nel riconoscimento delle malattie professionali*, in "Rivista italiana di medicina legale e del diritto in campo sanitario", 2023, 4, pp. 801-814; F.S. Violante, *Criteri per la diagnosi e l'attribuzione di una malattia muscoloscheletrica occupazionale*, "La Medicina del Lavoro", 2020, 111, 4, pp. 249-268. L'autore nelle considerazioni che seguono lascia intendere che quando la documentazione necessaria per esprimersi sulla idoneità del rischio è carente, il ricorso a criteri epidemiologici può essere utile, ma non sufficiente a soddisfare quel "molto probabile" che richiede il criterio della "ragionevole certezza" per identificare una concausa.

"In altri casi, invece, in presenza di una malattia ben definita, possiamo trovarci di fronte a una carenza di documentazione dell'esposizione, ad esempio perché l'azienda in cui il lavoratore ha operato non esiste più e/o non sono disponibili valutazioni. Dato che la qualità delle informazioni sull'esposizione, in questo caso, è tutt'altro che ottimale, sarà possibile fare riferimento a criteri epidemiologici (evidenze che dimostrano che coloro che svolgono compiti come quelli del lavoratore in questione - o hanno lavorato in aziende di quel tipo - hanno un rischio significativamente maggiore di malattia o altre prove disponibili nel caso concreto). In questa situazione, tuttavia, l'evidenza dell'esposizione non può mai raggiungere il livello di "Molto probabile".

⁵ E anche il giudizio di concausalità non può prescindere dalla "concreta" esposizione e idoneità causale nel caso di specie. Vedi Corte d'Appello Firenze, sez. lav., 17 ottobre 2011, n. 969) secondo la quale "Con specifico riferimento alle malattie ad etiologia multifattoriale, il nesso di causalità o di concausalità può essere provato in termini di ragionevole probabilità, tenuto conto della concreta esposizione a rischio ambientale ed alla sua idoneità causale alla determinazione dell'evento morboso e sempre che non risulti provato che le stesse siano state determinate dall'intervento, con rilevanza causale esclusiva o assolutamente prevalente, di fattori di natura diversa (sul punto, *ex plurimis*, Cass. civ., sez. lav., 5 maggio 2005, n. 9353; Cass. civ., sez. lav., 26 luglio 2004, n. 14023; Cass. civ., SS.UU., 17 giugno 2004, n. 11353; Cass. civ., sez. lav., 11 giugno 2004, n. 11128; Cass. civ., sez. lav., 25 ottobre 2004, n. 9634; Cass. civ., sez. lav., 12 maggio 2004, n. 9057).

Ebbene, molto spesso, in tema di causalità (quindi *primum movens* dello studio tecnico del caso), si assiste, a parere degli Autori, ad un ricorso oltremodo eccessivo alle “presunzioni semplici” ovvero ad argomentazioni logiche attraverso le quali si induce da un fatto già provato l’esistenza di un fatto ignoto.

2. La presunzione semplice nel processo di riconoscimento della malattia professionale

In materia di riconoscimento di malattia professionale si rileva un frequente (forse eccessivo) ricorso alla presunzione quando l’istruttoria difetta di allegazione sulla prova della esposizione ad un rischio che sia idoneo (criterio medico legale dell’efficienza causale)⁶ alla determinazione della malattia.

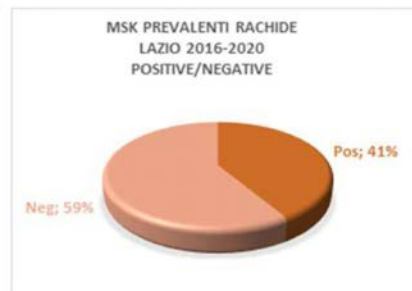


Figura 8

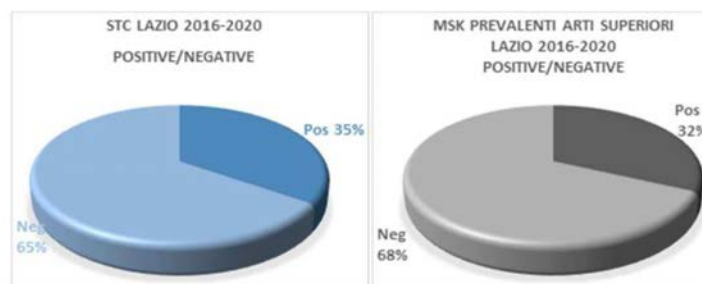


Figura 9

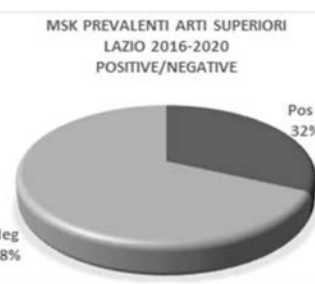


Figura 10

Seppur un’ovvietà, è d’uopo evidenziare che non basti, infatti, provare l’esposizione ad un rischio (es. movimentazione manuale di carichi nel manovale, vibrazioni trasmesse al corpo interno nell’autotrasportatore, ecc.) ma occorre dimostrare che quel rischio abbia caratteristiche quali-quantitative idonee a causare o concausare una determinata malattia. Altrimenti si avrebbe come effetto una presunzione di “idoneità” del rischio per mansione che non è consentito dalla

⁶ Dall’esame dei grafici riportati (e consultabili su B.U.R. della Regione Lazio - n. 60 del 27/07/2023 Piano Regionale della Prevenzione 2020/2025 approvato con DGR n. 970 del 21/12/2021 – Programma predefinito PP8 “Prevenzione del rischio cancerogeno professionale, delle patologie professionali dell’apparato muscolo-scheletrico e del rischio stress correlato al lavoro”) è evidente un numero di definizioni negative nell’ordine del 60%. Il dato riflette la natura multifattoriale delle malattie muscoloscheletriche che in fase di valutazione tecnica e sanitaria da parte dell’INAIL non documentano un livello di rischio dotato di adeguata idoneità lesiva. Inoltre, una parte delle definizioni negative è ancora legata alla scarsa documentazione, allegata a supporto dell’esposizione lavorativa, che non consente una compiuta valutazione del nesso causale.

normativa vigente né tantomeno dalla medicina legale.

La consulenza tecnica d'ufficio, infatti, non costituisce un mezzo di prova, ma è finalizzata all'acquisizione, da parte del giudice, di un parere tecnico necessario per la valutazione di elementi probatori che devono essere "già acquisiti" (perché prodotti dalla Parte)⁷.

E ciò, si badi bene, vale anche nel caso di malattie professionali tabellate. Per queste, infatti, è presunto solo il nesso di causa tra una determinata esposizione e la malattia, e dunque il lavoratore non è tenuto ad un onere della prova circa la sussistenza di tale nesso di causa ma è tenuto comunque all'onere di provare di essere stato sottoposto a quella determinata esposizione e di essere affetto da quella determinata malattia⁸. Giusto a titolo esemplificativo basti pensare all'ipoacusia da rumore che per essere considerata tabellata deve avere determinate caratteristiche (neurosensoriale, bilaterale, simmetrica e all'esame audiometrico mostrare una caduta sulle alte frequenze) e dunque non per tutte le ipoacusie è valida la presunzione sul nesso di causa. Nella fattispecie si deve altresì dimostrare una esposizione con determinate caratteristiche: precisamente l'"assenza di efficace isolamento acustico" qualora si svolga determinate lavorazioni elencate nella tabella ovvero, se occupato in "Altre Lavorazioni", che queste siano svolte, oltre che in "assenza di efficace isolamento acustico" anche "in modo abituale e sistematico" e con una esposizione giornaliera o settimanale "a livelli di rumore superiori a 80 dB(A)".

Ripartizione dell'onere della prova nelle malattie tabellate		
Esposizione >80 dB(A) in assenza di efficace isolamento acustico	Nesso di causa	Ipoacusia da rumore (di tipo neurosensoriale, bilaterale, simmetrica e con caduta sulle alte frequenze)
↓	↓	↓
Assicurato	Presunto	Assicurato

È noto il caso nel quale il giudice d'appello, conformandosi al giudizio espresso dall'ausiliare appositamente nominato, pur ritenendo accertate (in quanto sostanzialmente incontroverse) le mansioni svolte dal lavoratore, ha tuttavia respinto la domanda sul rilievo della mancanza di prova di una particolare

⁷ Cass. civ., sez. lav., 7 marzo 2017, n. 5704.

⁸ «... invero, il sistema tabellare esonera il lavoratore dalla prova del nesso di causalità tra la lavorazione tabellata e la malattia, ma non dalla prova dell'adibizione professionale alla prima. Per far scattare la presunzione di nesso causale in concreto ed in relazione al caso specifico, la prova del lavoratore dovrà dunque avere ad oggetto (oltre alla contrazione della malattia tabellata) lo svolgimento di una lavorazione che rientri nel perimetro legale della correlazione causale presunta e dunque che sia ritenuta idonea, secondo un criterio di ragionevole probabilità scientifica, a provocare la malattia. Solo in tal caso la fattispecie concreta potrà ritenersi aderente a quella astratta prevista dalla tabella e potrà scattare la presunzione di eziologia professionale con specifico riferimento a quel lavoratore» (Cass. civ., sez. lav., 11 ottobre 2022, n. 29578).

rumorosità dell'ambiente di lavoro ("non si hanno elementi per affermare che l'attività di vigile urbano abbia comportato un'esposizione quotidiana personale a frequenze comprese tra gli 80 e i 95 decibel") oltre al dato che il "tracciato dell'audiogramma non presenta le caratteristiche tipiche dell'ipoacusia da rumore"⁹.

Nel caso di malattia professionale non tabellata, il lavoratore ha l'onere di fornire la prova sia dell'esistenza della malattia che delle caratteristiche morbigene della lavorazione svolta, ma anche del nesso di causa fra questa e la tecnopatia¹⁰.

Ripartizione dell'onere della prova nelle malattie non tabellate		
Esposizione a rumore idoneo	Nesso di causa	Ipoacusia da rumore
↓	↓	↓
Assicurato	Assicurato	Assicurato

Ed ecco allora che prove testimoniali, mansione svolta e documentazione varia (quale ad esempio la cartella sanitaria e di rischio indicante un elenco dei rischi ai quali il lavoratore sarebbe stato esposto senza specificarne l'entità)¹¹ vengono addotte a sostegno di un "parere solidale" del Consulente tecnico d'ufficio che "presume" un ruolo concausale della esposizione professionale del ricorrente nella eziopatogenesi della pretesa malattia professionale.

3. Analisi delle criticità

Nel riconoscimento dell'origine professionale di una malattia, le modalità di svolgimento della prestazione lavorativa costituiscono elemento sostanziale, che il lavoratore ha l'onere di allegare e provare, anche con il sostegno di prova testimoniale su tali circostanze. Quanto alla malattia questa può costituire oggetto

⁹ Cass. civ., sez. VI, 31 marzo 2016, n. 6302. Sulla stessa linea la Corte d'Appello Ancona, sez. lav., 22 giugno 2010, n. 225 secondo la quale "condizione irrinunciabile" è "la dimostrazione di una esposizione a rumore sufficientemente intensa e prolungata nel tempo".

Ed ancora, nel caso di operatore di mezzi semoventi nel settore edile, il lavoratore "non indica l'orario di lavoro quotidianamente svolto, non precisa la tipologia dei "mezzi semoventi" di cui afferma essere addetto alla conduzione, non precisa se i vari datori di lavoro per i quali ha prestato la propria attività lavorativa nel tempo lo abbiano munito, o meno, di idonei mezzi di protezione dal rumore" Trib. Velletri, sez. lav., 28 novembre 2019, n. 1748.

¹⁰ Cfr. *ex plurimis* Cass. civ., sez. lav., 8 gennaio 2003, n. 87; Cass. civ., sez. lav., 28 maggio 2003, n. 8468; Cass. civ., sez. lav., 25 maggio 2004, n. 10042; Cass. civ., sez. lav., 21 giugno 2006, n. 14308.

¹¹ Decreto Direttore Generale 30 ottobre 2003, n. 18140, *Linee guida regionali per la prevenzione delle patologie muscolo-scheletriche connesse con movimenti e sforzi ripetuti degli arti superiori*. (B.U.R. Lombardia 1# Suppl. Straordinario al n. 12 – 16 marzo 2004) "Si sottolinea che la positività di un segnalatore di possibile esposizione non rappresenta di per se stessa la presenza di un rischio, ma va utilizzata unicamente per discriminare le situazioni meritevoli di ulteriore attenzione; sarà la successiva valutazione più approfondita a definire l'eventuale esistenza (e il relativo livello) di una significativa esposizione e a delineare di conseguenza i relativi opportuni interventi di prevenzione".

di prova testimoniale solo nei suoi aspetti sintomatici esterni: la sua esistenza e il suo grado invalidante, oltre che essere documentata da certificazione medica di parte (solitamente limitata ad un unico e finalistico accertamento strumentale da esibire in sede medico legale), deve essere confermata dalla esistenza di una storia clinica connotata da visite, accertamenti e terapie ripetute nel tempo. L'accertamento del nesso causale ha una componente valutativa che non può essere affidata alle opinioni soggettive¹², e perciò inammissibili, dei testi¹³; esso presuppone l'avvenuto accertamento dei due termini, la modalità lavorativa e la malattia, tra cui si deve accertare se esista oppure no un nesso di derivazione causale. L'onere probatorio cui è soggetto il lavoratore ricorrente è dunque quello di illustrare la modalità lavorativa, indicare il presumibile fattore causale, offrire la disponibilità della necessaria documentazione clinica e sollecitare l'indagine peritale sul nesso causale¹⁴.

L'indagine peritale potrà sì ricorrere alla "presunzione semplice" ma solo quando tale presunzione si connoti di elementi "gravi, precisi e concordanti", che devono contraddistinguersi come gravi quando non lasciano spazio al dubbio, precisi nei particolari tecnici e concordanti tra loro.

Nel caso di prove testimoniali ammesse dal giudice non è raro imbattersi in descrizioni di momentanei e parziali scenari lavorativi da parte di colleghi, clienti o persino parenti dell'assicurato che il più delle volte nulla aggiungono e nulla tolgono a quanto già noto perché patrimonio conoscitivo comune circa quella mansione lavorativa. In alcune pronunce è stata persino considerata "inammissibile" la prova testimoniale tesa a sopperire alle carenze di idonee allegazioni e riscontri probatori in ordine alle condizioni di nocività dell'ambiente di lavoro in cui le mansioni sono state espletate, in quanto, per l'appunto, avente ad oggetto circostanze generiche e quindi irrilevante per l'accertamento dei fatti di causa¹⁵.

L'efficienza causale va valutata non in astratto, in relazione ad un ipotetico lavoratore medio, ma in concreto, in relazione alle condizioni lavorative e fisiche individuali del lavoratore infortunato o affetto da malattia professionale¹⁶.

Così come, in altre pronunce, "superflua" è considerata quella prova testimoniale articolata in termini generici e lacunosi¹⁷ e "da escludere" una prova irrilevante perché priva di decisività¹⁸.

¹² «Tale nesso, costituendo oggetto di una valutazione tecnica, non può essere affidato alle opinioni soggettive, e perciò inammissibili dei testi» (Cass. civ., sez. lav., 28 agosto 2002, n. 12629). «... Pondere della prova del nesso causale, rimesso al lavoratore, non può essere affidato alle opinioni soggettive dei testi ...» (Cass. civ., sez. lav., 12 ottobre 2015, n. 20416).

¹³ La valutazione spetta al CTU su quanto riportato nella prova testimoniale, e non al testimone su quanto riferito. Cass. civ., sez. lav., 8 febbraio 2017, n. 3366; Cass. civ., sez. lav., 12 ottobre 2015, n. 20416; Cass. civ., sez. lav., 7 novembre 2003, n. 16777.

¹⁴ Cass. civ., sez. VI, 31 marzo 2016, n. 6302.

¹⁵ Cass. civ., sez. VI, 6 ottobre 2022, n. 29097.

¹⁶ Cass. civ., sez. lav., 29 luglio 2003, n. 11663.

¹⁷ Cass. civ., sez. lav., 4 agosto 2023, n. 23880.

¹⁸ Cass. civ., sez. lav., 21 novembre 2022, n. 34189.

Si resta, dunque, in attesa delle prossime determinazioni in materia da parte dei giudici di merito dopo la recente emanazione della nuova tabella delle malattie professionali nella quale si è passati da un requisito di esposizione “continuativa” ad una esposizione “abituale e sistematica” operando in questo modo una pretesa più esigente¹⁹.

Il nesso di causa, costituendo oggetto di una valutazione tecnica, non può essere affidato alle opinioni soggettive, e perciò inammissibili, dei testi²⁰.

La prova circa lo svolgimento di una determinata mansione, che può essere data anche senza la prova testimoniale ma ricorrendo semplicemente all'esibizione dell'estratto contributivo INPS e del certificato C2 storico (che riporta le mansioni svolte) ovvero della cartella sanitaria e di rischio e le relative visite di idoneità, porta con sé, infatti, una pacifica e condivisibile evidenza circa l'esposizione a taluni fattori di rischio quali ad esempio la movimentazione manuale di carichi, l'assunzione di posture incongrue, l'esposizione a rumore o a vibrazioni, ecc. Tuttavia, la medicina legale non consente di superare i limiti che un mezzo di ricerca della prova patisce e non dovendosi ammettere il nesso di causa sulla base di una prova testimoniale che difetta di elementi precisi circa le caratteristiche quali-quantitative del rischio (né tantomeno potrà farlo il Giudice che si affida necessariamente al CTU di fiducia per “accertare le modalità di lavoro”)²¹. Solo per motivi di chiarezza e nella consapevolezza di non essere esaustivi, si elencano alcuni dei dati “tecnici” che riteniamo necessari ad un consulente “tecnico” per esprimere un giudizio “tecnico” fondato su elementi oggettivi: entità dei pesi movimentati e frequenza della movimentazione; tipologia di posture incongrue assunte ovvero frequenza di tali posture; intensità del rumore con e senza dispositivi di protezione individuale e durata di esposizione; frequenza delle

¹⁹ Come è accaduto sulla “continuatività” dell'esposizione nel lavoratore autonomo – sia esso edile o coltivatore diretto: “lo svolgimento del lavoro autonomo [...], in assenza di subordinazione e, quindi, con ritmi di lavoro, pause e riposi autogestiti dall'artigiano il quale, per tale posizione, non è costretto a ritmi di lavoro etero diretti ed alle modalità lavorative costrittive e mal sopportate. I tempi delle lavorazioni non sono dettati da macchine, ma vengono modulati dal lavoratore autonomo, non assillato dai ritmi che potrebbero essere imposti alle dipendenze di terzi, sicché ben possono essere previsti nell'arco delle lavorazioni periodi di recupero e di riposo sia pur brevi”. Corte d'Appello Ancona, sez. lav., 5 giugno 2014, n. 361; Corte d'Appello Ancona, sez. lav., 19 giugno 2013, n. 154.

Già di recente ci sono orientamenti sulla prova testimoniale che “non aveva offerto materiale sufficiente per poter accertare l'abitudine di una particolare modalità di prestazione dell'attività lavorativa”. Cass. civ., sez. lav., 25 gennaio 2021, n. 1509.

²⁰ Cass. civ., sez. lav., 28 agosto 2002, n. 12629.

²¹ Del resto la “natura morbigena della lavorazione, in relazione a malattie non tabellate, può essere legittimamente ritenuta dal giudice di merito sulla sola base delle prove testimoniali, così come il nesso eziologico tra la malattia e la lavorazione morbigena può essere desunto dal complesso delle prove raccolte e dalla comune esperienza, anche a prescindere da una specifico accertamento tecnico, purché la decisione sia adeguatamente motivata” Cass. civ., sez. lav., 6 febbraio 2004, n. 2326.

Ed ancora “In difetto di malattia professionale tabellata la verifica in concreto dell'eventuale nesso di causa tra malattia e attività lavorativa può essere operata e raggiunta per prova testimoniale e informazione sull'ambiente di lavoro, in opposizione alle sfavorevoli conclusioni eventualmente raggiunte dal consulente tecnico d'ufficio” Cass. civ., sez. lav., 28 agosto 2002, n. 12629.

vibrazioni e durata di esposizione; ecc.²² Elementi questi che fanno parte integrante del consueto lavoro di valutazione del rischio operato dal medico competente, dal Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, dal Servizio di prevenzione e protezione e da tutti gli operatori della sicurezza sui posti di lavoro²³.

In questo senso va letto l'orientamento dell'interprete che ha cassato il ricorso di un lavoratore, in quanto "trattandosi di malattia professionale non tabellata, non aveva provato, in termini di ragionevole certezza, il nesso di causalità tra tecnopatia e attività lavorativa, ritenuto che le perizie svolte dai consulenti tecnici d'ufficio, sia in primo che in secondo grado, avevano sottolineato l'assenza di prova (sia documentale che testimoniale) dell'entità, della durata e della frequenza della movimentazione dei carichi manuali sopportata dal lavoratore, [...]”²⁴.

Il riferito anamnestico dell'assicurato, in sede di accertamento medico legale, risulta costituire un elemento importante per l'ulteriore ed irrinunciabile approfondimento successivo con l'acquisizione degli elementi dianzi ricordati per

²² A titolo esemplificativo Cass. civ., sez. VI, 3 dicembre 2021, n. 38377 “assenza di prova (sia documentale che testimoniale) dell'entità, della durata e della frequenza della movimentazione dei carichi manuali sopportata dal lavoratore”.

Ed ancora, Trib. Bari, sez. lav., 19 ottobre 2021, n. 2906 “Ha infatti osservato il CTU che il ricorrente non ha esibito, né risulta prodotto in giudizio la valutazione del rischio della salute dei lavoratori e i dati del produttore relativi alle vibrazioni WBV emesse dalle autovetture utilizzate durante lo svolgimento della propria attività lavorativa (difettando la produzione del libretto di uso e manutenzione). Il CTU non ha pertanto potuto stimare il livello giornaliero di esposizione a vibrazioni, né ricavare l'indice di rischio da movimentazione manuale dei carichi”.

Trib. L'Aquila, sez. lav., 22 giugno 2018, n. 236: “appare evidente come l'attività di manovale, svolta per tutta la durata della vita lavorativa, non presenta caratteristiche tali da provocare sovraccarico biomeccanico sulle articolazioni dell'arto superiore in quanto la generica attività di manovale nell'edilizia presenta molteplici lavorazioni che proprio nella loro diversificazione non impongono posizioni obbligate per lunghi periodi di tempo né tantomeno sono svolte a ritmo costante con ridotti tempi di recupero; il lavoro svolto prevede impegno fisico per lo più a carico del rachide e delle braccia ma senza assunzione di posizioni incongrue per prolungato periodi di tempo né lavoro a ritmo costante con insufficiente periodo di recupero”.

Corte d'Appello Perugia, sez. lav., 27 giugno 2012, n. 127 “Dalle dichiarazioni dei testimoni, pertanto, non è emerso con quale frequenza gli autisti, e in particolare il F., fossero impegnati nell'attività di carico e scarico delle pedane su cui era sistemata la merce trasportata. I testi si sono limitati a riferire che ciò avveniva “a volte”.

²³ *Linee guida regionali per la prevenzione delle patologie muscolo-scheletriche connesse con movimenti e sforzi ripetuti degli arti superiori*, cit. “La stima dell'esposizione e la valutazione del rischio [...] Tenuto conto degli orientamenti della più qualificata letteratura sull'argomento, è possibile affermare che, per la descrizione e la valutazione del lavoro comportante un potenziale sovraccarico biomeccanico da movimenti e/o sforzi ripetuti degli arti superiori, si devono identificare e quantificare i seguenti principali fattori di rischio che, considerati nel loro insieme, caratterizzano l'esposizione lavorativa in relazione alla rispettiva durata: a) frequenza di azione elevata (ripetitività 1) b) uso eccessivo di forza c) postura e movimenti degli arti superiori incongrui o stereotipati (ripetitività 2) d) carenza di periodo di recupero adeguati [...]”.

Inoltre, si invita a leggere F.S. VIOLANTE, *Criteri per la diagnosi e l'attribuzione di una malattia muscoloscheletrica occupazionale*, cit., pp. 249-268 “Per l'attribuzione causale delle MSD, è necessario stimare le esposizioni a fattori biomeccanici durante il lavoro, attraverso la raccolta e la revisione di tutti i dati disponibili, per confermare i parametri qualitativi, quantitativi e temporali dei fattori di rischio e della loro associazione con la storia clinica [...] la valutazione dell'esposizione sul luogo di lavoro a un determinato fattore di rischio, eseguita secondo i migliori criteri applicabili, specificandone quantitativamente la frequenza (quante volte ha luogo), la durata (quanto tempo, complessivamente, nella vita lavorativa) e l'intensità; [...]”.

²⁴ Cass. civ., sez. VI, 3 dicembre 2021, n. 38377.

un riscontro oggettivo di quanto riferito ma non può costituire elemento unico di riferimento per la formulazione del giudizio sul nesso di causa in quanto i contenuti del riferito finiscono inevitabilmente ed, a volte, inconsapevolmente per essere viziati dall'interesse di cui l'assicurato è portatore²⁵.

Di contro, il Documento di valutazione dei rischi (DVR) e la cartella sanitaria e di rischio con le visite di idoneità meritano indiscutibilmente un rilievo diverso dovendosi ricordare, a fronte di contestazioni che vengono mosse circa la natura ed origine "datoriale" degli stessi, che la redazione del DVR prevede la partecipazione ed il coinvolgimento del Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza e può essere oggetto di verifica da parte degli organi di vigilanza preposti mentre la cartella sanitaria e di rischio viene costruita sull'anamnesi che fornisce il Lavoratore reso edotto sui rischi e le loro caratteristiche e chiamato al termine della visita a sottoscrivere quanto riferito.

Non a caso la cartella di rischio viene considerata un "indicatore" peculiare dell'idoneità di un rischio perché specifica per quel determinato lavoratore²⁶. L'analisi e lo studio della predetta cartella consentono, inoltre, di superare i dubbi sulla eventuale sussistenza di una maggiore "suscettibilità" individuale, posta spesso a fondamento di pretese indennitarie in quanto, in caso di reale presenza di tali evenienze, è nella disponibilità del medico competente ricorrere a idonee prescrizioni e limitazioni a seguito di esplicito rilievo delle stesse²⁷.

Non è raro, infatti, imbattersi in orientamenti che riconoscono il giusto e meritato apprezzamento (questo sì che deve essere presunto in assenza di prova contraria) sull'efficacia delle misure di sicurezza, ivi compresa la sorveglianza

²⁵ "la Corte d'appello [...] nell'esercizio del prudente apprezzamento degli elementi probatori, ha giudicato inidonei al fine suddetto – allegazione sullo svolgimento della lavorazione nociva – i documenti recanti la qualifica formale rivestita dall'appellato ed anche l'anamnesi lavorativa raccolta dal CTU [...]", Cass. civ., sez. VI, 26 agosto 2021, n. 23505.

Inoltre, si invita a leggere F.S. VIOLANTE, *Criteri per la diagnosi e l'attribuzione di una malattia muscoloscheletrica occupazionale*, cit., pp. 249-268 "La saggezza medica convenzionale presuppone che l'esame fisico sia una valutazione oggettiva: è, in realtà, ma non sempre. Il suono del cuore valutato da un medico è oggettivo, in quanto non dipendono dalla collaborazione del paziente (e ci sono esempi di risultati di esami fisici, ad esempio, nei pazienti incoscienti). Per quanto riguarda l'esame fisico dei pazienti affetti da MSD, la situazione è diversa in quanto, se alcuni risultati sono davvero oggettivi (ad esempio, la circonferenza di un braccio per la valutazione dell'ipotrofia muscolare o l'escursione dei movimenti passivi (ignorando il possibile dolore indotto), la maggior parte delle manovre fisiche raccomandate per la diagnosi di MSD sono in effetti manovre che inducono dolore, cioè si basano sulla risposta soggettiva della persona esaminata (ad esempio, i segni di Tinel o Lasegue). Dato che l'esame fisico è stato definito come "il processo di valutazione dei risultati anatomici oggettivi attraverso l'uso di osservazione, palpazione, percussione e auscultazione" (Walker et al, 1990), una manovra che si basa sulla risposta di un soggetto non può essere definita come realmente oggettiva"

²⁶ *Piano Regionale della Prevenzione 2020/2025*, cit. "l'idoneità lavorativa espressa dal medico competente, fornisce non solo una "misura" dello stato di salute dei lavoratori esposti, ma contribuisce anche a verificare l'efficacia delle azioni preventive messe in atto per ridurre i rischi professionali, rappresentando così un indicatore di rischio".

²⁷ *Linee guida regionali per la prevenzione delle patologie muscolo-scheletriche connesse con movimenti e sforzi ripetuti degli arti superiori*, cit. "Finalità della sorveglianza sanitaria [...] – identificazione dei soggetti portatori di condizioni di "ipersuscettibilità" ai rischi presenti, al fine dell'adozione delle misure cautelative idonee per evitare l'insorgenza della patologia; - individuazione di eventuali patologie nella fase precoce, preclinica, al fine di evitare l'aggravamento della patologia stessa; [...]"

sanitaria del medico competente²⁸. L'importanza della cartella sanitaria e di rischio nelle denunce di malattia professionale può essere equiparata a tutti gli effetti al valore assunto dalla cartella clinica nei casi di responsabilità professionale sanitaria. Nessun medico legale assume incarico di consulente di parte senza aver preso prima visione e studiato la cartella clinica relativa al ricovero ospedaliero ed eventuale intervento chirurgico. Purtroppo, la nostra casistica personale, consente di evidenziare come assai di frequente vengano patrociniate richieste di riconoscimento di malattia professionale senza prima aver sottoposto ad analisi e studio la cartella sanitaria e di rischio del lavoratore.

E, fortunatamente, ancora non siamo arrivati al punto di una “inversione dell'onere della prova” come accade nella responsabilità contrattuale (*ex art. 1218 c.c.*). Pensiamo, infatti, alle innumerevoli occasioni nelle quali, su esplicita richiesta da parte dell'Istituto, il lavoratore non fornisca la cartella sanitaria e di rischio. Come accade in casi simili penalizzanti il chirurgo nell'ambito di un procedimento per responsabilità professionale, nell'ipotesi di cartella clinica carente e difettosa o persino assente, alla stessa stregua la Parte (nel nostro caso il lavoratore assicurato) non può vedersi riconoscere l'origine professionale di una malattia a seguito della mancanza di una prova che è, peraltro, in alcuni casi, nella sua disponibilità fornire.

4. Conclusioni

In questo lavoro si è voluto rappresentare quelle condizioni assai frequenti nelle quali la “presunzione” di una idoneità del rischio equivarrebbe a “presumere” un totale fallimento delle misure di prevenzione e protezione garantite dal nostro sistema poggiato su evidenze scientifiche fatte proprie dal legislatore ovvero un difetto della loro applicazione, in quest'ultima fattispecie aprendo la strada ad un'ipotesi di responsabilità del datore di lavoro (*ex art. 2087 c.c.*).

Il metodo medico legale si connota di rigorismo obiettivo in ragione del quale è pure consentito (se non persino doveroso) esprimersi in termini di impossibilità di valutare l'idoneità del rischio con gli elementi di giudizio a disposizione che, non ci stancheremo mai di ricordare, devono essere comunque

²⁸ Cass. civ., sez. lav., 28 ottobre 2022, n. 31921: si trattava di una patologia (periartrite scapolo omerale bilaterale, rachipatie lombo-sacrali con multiple marcate protrusioni discali) che si era verificata in epoche antecedenti l'emanazione del d.lgs. n. 626 del 1994, del d.lgs. n. 81 del 2008 e del d.lgs. n. 106 del 2009, ove non risultava che l'ENEL avesse violato le norme di prevenzione e di sicurezza.

Corte d'Appello Ancona, sez. lav., 23 giugno 2017, n. 161 “La movimentazione manuale dei carichi, quale possibile rischio per le strutture della colonna dorsolombare, è stata normata in Italia [...] il valore di 25 kg è ritenuto il valore in grado di proteggere il 95% della popolazione esposta e può quindi rappresentare un buon limite protettivo per il lavoratore [...]”.

Piano Regionale della Prevenzione 2020/2025, cit. “La programmazione e l'effettuazione della sorveglianza sanitaria avviene attraverso protocolli sanitari definiti in base ai rischi specifici riportati sul documento di valutazione dei rischi e tenendo in considerazione gli indirizzi scientifici più avanzati”.

forniti dall'assicurato sia nel caso di malattie professionali tabellate che non tabellate.

Abstract

Nelle consulenze tecniche d'ufficio si osserva un frequente abuso di prove testimoniali a sopperire quel difetto di allegazione della prova sulle caratteristiche quanti e qualitative dell'idoneità del rischio nelle malattie professionali.

Gli Autori presentano le criticità di tale metodo e argomentano la necessità di integrare il contributo di generiche ed aspecifiche prove testimoniali con ulteriore documentazione (quale DVR e cartella sanitaria e di rischio) che è nella disponibilità della Parte produrre.

In the technical consultancy of the office, a frequent abuse of testimonial evidence is observed to make up for that lack of allegation of evidence on the quantitative and qualitative characteristics of the suitability of the risk in occupational diseases. The Authors present the critical points of this method and argue the need to integrate the contribution of generic and non-specific testimonial evidence with further documentation (such as DVR and health and risk records) that is available to the Party to produce.

Parole chiave

Malattia professionale, nesso di causa, presunzione semplice, efficienza causale, prova testimoniale, rigorismo obiettivo

Keywords

Occupational disease, causal link, simple presumption, causal efficiency, testimonial evidence, objective rigorism

Profili critici della sicurezza e della tutela della salute dei lavoratori agricoli**

di Stefano Margiotta*

SOMMARIO: 1. La (in)sicurezza del lavoro agricolo. Considerazioni preliminari. – 2. Il quadro giuridico della materia. Profili critici della semplificazione dell’obbligo di formazione dei lavoratori agricoli stagionali. – 3. (segue). La semplificazione della sorveglianza sanitaria e la valorizzazione del sistema della bilateralità. – 4. Tutela della salute dei lavoratori agricoli e cambiamento climatico. – 5. La questione della vetustà del parco-macchine e delle attrezzature agricole e i finanziamenti per la sicurezza del lavoro agricolo – I bandi ISI ed ISMEA – 6. Prospettive e limiti della condizionalità sociale dei pagamenti alle imprese agricole stabiliti in attuazione della Politica agricola comunitaria-PAC. – 7. Considerazioni conclusive. – Nota bibliografica. – Appendice – Dati INAIL sugli infortuni sul lavoro nel settore agricolo.

1. La (in)sicurezza del lavoro agricolo. Considerazioni preliminari

L’INAIL attesta che “l’attività agricola è ai vertici del rischio infortunistico, sia per quella a carattere industriale rientrante nella gestione Industria e servizi (“agrindustria”), che per la più ampia gestione assicurativa Agricoltura”¹.

* Stefano Margiotta è Avvocato patrocinante davanti alle Magistrature superiori, docente presso l’Alta Scuola per l’Amministrazione (Università di RomaTre) e Consulente giuridico della “Commissione parlamentare di inchiesta sulle condizioni di lavoro in Italia, sullo sfruttamento e sulla tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro pubblici e privati” costituita presso la Camera dei Deputati. margiotta.polo@gmail.com

** Nelle giornate dal 29 al 31 ottobre 2024 si sono svolti presso la Camera dei Deputati i primi “Stati generali della salute e della sicurezza sui luoghi di lavoro”. Uno dei tre “Panel” principali è stato dedicato alla sicurezza del lavoro agricolo. L’Autore, moderatore, di quel Panel, prende le mosse dalle considerazioni espresse, anche *de jure condendo*, in quelle giornate per una riflessione sullo stato del quadro normativo della sicurezza del lavoro agricolo di cui è fornita una panoramica con spunti critici.

Il presente contributo è stato sottoposto al vaglio del Comitato di redazione della Rivista.

¹ INAIL, *Relazione annuale 2023*, Roma, 2024, p. 51; vedi anche i dati dell’INAIL riportati nell’Appendice. P. PASCUCI, *La tutela della salute e della sicurezza sul lavoro in agricoltura, tra rischi strutturali, soggettivi e oggettivi*, in D. GAROFALO, S. CAFFIO (a cura di), *L’effettività delle tutele nel lavoro in agricoltura* - Atti del convegno organizzato dalla Flai-Cgil di Taranto il 27 ottobre 2023, Adapt University Press, Bergamo, 2024, p. 69, rileva, richiamando indagini parlamentari (Terza relazione intermedia sull’attività svolta dalla Commissione parlamentare di inchiesta sul fenomeno degli infortuni sul lavoro con particolare riguardo alle cosiddette «morti bianche», istituita con deliberazione del Senato del 24 giugno 2008, approvata nella seduta del 17 gennaio 2012, in *olympus.uniurb.it*) che “il settore agricolo sconta una serie di problemi strutturali che incidono sugli aspetti della sicurezza: dall’alto numero di lavoratori autonomi, all’età elevata di molti addetti, dalla forte presenza di lavoratori stranieri, regolari o irregolari, a quella di lavoratori occasionali non esperti”. In effetti (P. PASCUCI, *La tutela della salute e della sicurezza sul lavoro*, cit., p. 79) “il settore agricolo rappresenta, insieme a quello edile, uno degli ambiti più bersagliati dalla piaga degli infortuni sul lavoro, spesso gravi e mortali”.

Le statistiche dell'Istituto² mostrano come circa un infortunio mortale su 10 avvenga in questo settore; e se è vero che solo un infortunio meno grave su 20 circa è denunciato da datori di lavoro agricoli resta il fatto che, come ancora afferma l'Istituto, "l'indice di frequenza [degli infortuni che interessano gli assicurati del settore agricolo] restituisce un rischio elevato e superiore alla media dell'Industria e servizi, al pari di costruzioni e trasporti, sia in termini di frequenza di infortunio totale sia per quanto riguarda i postumi permanenti e mortali"³.

Tanto più che è proprio nel settore agricolo che il dato del numero degli infortuni e delle malattie professionali rischia di essere sottostimato. Infatti, se è questo il settore dove più si realizza il fenomeno del lavoro "nero"⁴, se sono gli infortuni sul lavoro meno gravi quelli più facili da dissimulare e se, come è naturale, è il datore di lavoro "nero" quello che, quando può, tenta di nasconderli, è inevitabile che siano proprio gli infortuni e le malattie meno gravi dei lavoratori agricoli a venire, più spesso, non denunciati all'INAIL.

Il fenomeno infortunistico presenta d'altronde, nel settore del lavoro agricolo, caratteri suoi peculiari⁵.

Anzitutto, vittime degli infortuni e delle malattie professionali sono, in parte molto significativa, lavoratori autonomi tipici del settore agricolo e cioè coltivatori diretti, piccoli coloni, partecipanti, familiari e non, all'impresa agricola⁶.

Altro profilo peculiare è costituito dall'età media degli infortunati e degli ammalati sul lavoro, molto più alta di quella che caratterizza altri settori⁷.

Inoltre i dati statistici dell'INAIL rivelano, in agricoltura, rispetto a quanto avviene in altri settori economici, un'assoluta prevalenza degli infortuni derivanti da malfunzionamento o errore nell'impiego di macchine e attrezzature di lavoro (spesso piuttosto obsolete e non sempre ben mantenute ovvero impiegate oltre al limite delle loro possibilità⁸), ciò che manifesta carenze soprattutto nella loro conformità ai moderni requisiti di sicurezza e salute e nella formazione di chi le usa.

Le peculiarità del fenomeno infortunistico nel lavoro agricolo si accompagnano alle peculiarità proprie dell'attività e del mercato del lavoro agricoli.

Il tessuto imprenditoriale che caratterizza il settore agricolo consiste per la gran parte in micro-aziende ed il mercato del lavoro agricolo è costituito da una manodopera composta prevalentemente da braccianti, spesso extracomunitari che

² Per i dati dell'INAIL a sostegno delle affermazioni di questo cpv. e dei seguenti, vedi quanto riportato nell'Appendice.

³ INAIL, *Relazione annuale 2023*, loc. cit.

⁴ Cfr. il Documento di ANPAL Servizi - Direzione Benchmarking e Relazioni Internazionali, *Contrasto al lavoro nero e al caporalato in agricoltura*, Roma, 2018, p. 3. Le indagini parlamentari richiamate da P. PASCUCCI, *La tutela della salute e della sicurezza sul lavoro*, cit., p. 66, hanno rivelato "il settore agricolo come l'ambito per eccellenza del lavoro irregolare e insicuro".

⁵ Vedi i dati statistici riportati in Appendice.

⁶ Vedi i dati statistici riportati in Appendice.

⁷ Vedi i dati statistici riportati in Appendice.

⁸ Non sono rare le morti da ribaltamento di macchine agricole impiegate su pendii eccessivamente scoscesi o terreni impervi (vedi al riguardo le "Linee guida" dell'INAIL su "L'installazione dei dispositivi di protezione in caso di ribaltamento nei trattori agricoli o forestali").

non conoscono la lingua italiana e non di rado irregolarmente presenti in Italia; ciò rende talora difficile lo svolgimento, secondo le norme comuni, della loro formazione in materia di sicurezza. Tanto più che quando si tratta di illecito lavoro sommerso, v'è la naturale propensione dei datori di astenersi da qualsivoglia azione che possa, in quanto implicante il coinvolgimento di terzi (medici competenti, formatori, organizzazioni sindacali, ecc.), palesare l'illecito.

Infine la naturale esposizione dei lavoratori agricoli agli agenti atmosferici rende particolarmente attuale il tema dei rischi derivanti dal paventato aumento delle temperature e da eventi meteorologici d'intensità estrema⁹.

2. Il quadro giuridico della materia. Profili critici della semplificazione dell'obbligo di formazione dei lavoratori agricoli stagionali

Il quadro normativo della sicurezza e della tutela della salute dei lavoratori rispetta poco le peculiarità del lavoro agricolo.

Anzitutto, il d.lgs. n. 81 del 2008 non si applica, come noto, salvo l'art. 21, al lavoro autonomo; ma ciò assume un particolare rilievo per il settore agricolo dove, come si è detto, è molto significativa la presenza dei lavoratori autonomi, tra i più colpiti dal fenomeno infortunistico¹⁰. Nei loro confronti, proprio perché lavoratori autonomi, non sono neppure previsti obblighi di sorveglianza sanitaria e di formazione in materia di sicurezza e salute¹¹.

È vero, d'altro canto, che il d.lgs. n. 81 del 2008 si applica anche ai lavoratori subordinati, e ad essi assimilati, dell'agricoltura, ma alla particolarità del

⁹ Quanto poi ai fattori di rischio più gravi e frequenti, oltre a quelli sopra cennati, il lavoro agricolo espone:

- al rischio chimico derivante dall'esposizione a prodotti tossici o nocivi (prodotti fitosanitari, diserbanti, ecc.);
- al rischio biologico, specie con riguardo a malattie trasmissibili dagli animali e a quelle conseguenti a punture d'insetto che, oltre a possibili irritazioni e allergie, possono anche trasmettere infezioni o malattie da animali all'uomo – zoonosi – (sul tema, cfr. il documento dell'INAIL sul "Rischio biologico nelle attività Agro-Zootecniche");
- ai rischi propri di attività da svolgere in spazi confinati quali vasche, silos, ecc., spesso presenti nelle aziende agricole e che possono essere pervasi da gas nocivi o esplosivi (miscelazione di aria con il metano contenuto nel biogas, polveri dei cereali in prossimità degli impianti di produzione di biogas, vasche di stoccaggio/ smaltimento dei liquami e dei silos/contenitori dei cereali, contenitori e/o distributori di combustibile);
- ai rischi propri di specifici ambienti di lavoro (quali stalle, strutture d'allevamento) e della relativa viabilità interna;
- rischi connessi alla movimentazione manuale di carichi pesanti e allo sforzo fisico richiesto da tale attività
- ai rischi da ferite da taglio.

¹⁰ Sui problemi applicativi delle norme per la tutela della salute e la sicurezza del lavoro agricolo con particolare riguardo alla cd. "reciprocenza", ai contoterzisti e alle assunzioni congiunte in agricoltura, vedi P. PASCUCI, *La tutela della salute e della sicurezza sul lavoro*, cit., p. 74 e ss.

¹¹ L'art. 21, comma 1, del d.lgs. n. 81 del 2008, come noto stabilisce: a) l'obbligo di lavoratori autonomi, coltivatori diretti del fondo e soci delle società semplici operanti nel settore agricolo di rispettare le norme comuni in materia di uso delle attrezzature di lavoro e dei dispositivi di protezione individuale; b) la facoltà di tali soggetti di beneficiare della formazione e della sorveglianza sanitaria.

loro lavoro non sono dedicate che poche disposizioni¹²: l'art. 62, comma 2, lett. *d-bis*, esclude dal concetto di “luogo di lavoro” campi, boschi e terreni facenti parte di un'azienda agricola o forestale; il p. 6 dell'all. IV rinvia alle disposizioni comuni dell'all. IV medesimo per quanto riguarda la protezione dai rischi derivanti dall'uso in agricoltura di sostanze asfissianti, tossiche, infettanti o comunque nocive alla salute¹³ e detta alcune disposizioni sulle condizioni di abitabilità dei fabbricati adibiti ad abitazione rurale che riproducono pedissequamente gli artt. 49 ss. del d.P.R. n. 303 del 19 marzo 1956 (e sono, anche per questo, in parte sorpassate)¹⁴.

Maggior rilievo hanno le disposizioni dettate per la semplificazione di alcuni obblighi in materia di sicurezza e salute dei lavoratori agricoli stagionali.

Con riguardo, in particolare, ai lavoratori stagionali occupati presso un'azienda media o piccola per un numero di giornate non superiore a cinquanta nell'anno, e sempre che si tratti di “lavorazioni generiche e semplici non richiedenti specifici requisiti professionali”, l'art. 3 del decreto ministeriale 27 marzo 2013¹⁵, emanato in attuazione dell'art. 3, comma 13, del d.lgs. n. 81 del 2008, stabilisce che mediante consegna al lavoratore di apposito “documento” informativo¹⁶ si considerano assolti gli obblighi di informazione e formazione – ed anche, si deve ritenere, d'addestramento pratico.

Tuttavia il modo tramite il quale il decreto ministeriale 27 marzo 2013 semplifica gli obblighi di formazione nei confronti di tali lavoratori non è molto convincente. Invero, anche se esso si preoccupa di precisare che del documento informativo “deve essere garantita la comprensione da parte dei lavoratori stranieri”¹⁷ restano deluse le esigenze di sicurezza e salute che l'attività di mera

¹² Si segnalano anche il comma 4 dell'art. 4, del d.lgs. n. 81 del 2008, sulle modalità di computo degli operai impiegati a tempo determinato, nel settore agricolo e l'allegato II dello stesso che determina in 20 lavoratori la soglia del numero degli occupati entro la quale è consentito, nel settore agricolo, lo svolgimento diretto da parte del datore di lavoro dei compiti di prevenzione e protezione dai rischi.

¹³ Si tratta del rinvio alle norme comuni dell'all. IV per quanto riguarda la protezione dai rischi da agenti nocivi - rischi da attività concernenti il diserbamento, distruzione dei parassiti delle piante, dei semi e degli animali, distruzione dei topi o di altri animali nocivi, prevenzione e cura delle malattie infettive del bestiame e disinfezioni da eseguire nei luoghi e sugli oggetti infetti e, in genere, lavori in cui si adoperano o si producono sostanze asfissianti, tossiche, infettanti o comunque nocive alla salute dei lavoratori.

¹⁴ Le disposizioni del p. 6 del par. 6.6.2 replicano, ad esempio, le disposizioni degli anni '50 anche quando si tratta di un ormai sorpassato riferimento al testo unico delle leggi sanitarie, approvato con regio decreto 27 luglio 1934, n. 1265, sui requisiti di abitabilità, normativa, questa, ancorché non abrogata, ormai di scarso rilievo per determinare l'abitabilità – ora agibilità – di un immobile (cfr. ora l'art. 26 del testo unico dell'edilizia).

¹⁵ Pubblicato nella G.U. 12 aprile 2013, n. 86.

¹⁶ Questo “documento”: a) reca le indicazioni idonee a identificare, ridurre e gestire i rischi nonché a trasferire conoscenze e procedure utili all'acquisizione di competenze per lo svolgimento in sicurezza dei rispettivi compiti in azienda e all'identificazione e eliminazione, ovvero alla riduzione e gestione, dei rischi in ambiente di lavoro; b) è certificato dalla ASL ovvero dagli enti bilaterali e dagli organismi paritetici del settore agricolo e della cooperazione di livello nazionale o territoriale.

¹⁷ Del resto anche il comma 4 dell'art. 36, del d.lgs. n. 81/2008 precisa che “ove la informazione riguardi lavoratori immigrati, essa avviene previa verifica della comprensione della lingua utilizzata nel percorso informativo”.

informazione non riesce a soddisfare in quanto implicanti effettiva formazione e addestramento pratico. Informazione, formazione e addestramento pratico rischiano di venire ricondotti alla consegna di una sorta di opuscolo informativo, analogamente a quanto il datore di lavoro poteva limitarsi a fare nel sistema previgente all'attuazione delle direttive comunitarie in materia di salute e sicurezza del lavoro (direttiva n. 391 del 1989, anzitutto) e al d.lgs. n. 626 del 19 settembre 1994, oltre che evidentemente al d.lgs. n. 81 del 9 aprile 2008. All'epoca, in base ai dd.P.R. nn. 303 del 19 marzo 1956 e 547 del 27 aprile 1955 non era richiesta una formazione né un addestramento pratico in materia di sicurezza e salute ma sussisteva solo l'obbligo di "rendere edotti i lavoratori dei rischi specifici cui sono esposti e portare a loro conoscenza i modi di prevenire i danni derivanti dai rischi predetti" (così l'art. 4 del d.P.R. n. 303, cit.; cfr. anche art. 4 del d.P.R. n. 547, cit.). Era però un sistema duramente criticato perché insufficiente a rendere i lavoratori effettivamente consapevoli dei rischi che corrono, capaci di applicare le relative misure e seguire le relative procedure di sicurezza, ed abili ad usare correttamente i dispositivi di protezione individuale; un sistema che sarebbe stato profondamente modificato dalle direttive comunitarie degli anni '80 e '90. Un conto, invero, è la (poco efficace) mera informazione, altro conto i (più utili) formazione e addestramento pratico dove il lavoratore grazie alla sua partecipazione, sia pure come discente, alle attività volte alla sua sicurezza acquisisce un'adeguata cognizione dei rischi ai quali è esposto e di quanto occorra fare, in concreto, per prevenirli e/o proteggervisi.

Alla difficoltà di esigere da datori di lavoro che occupino per brevi periodi lavoratori stagionali lo svolgimento di una formazione approfondita e di un completo addestramento pratico, non dovrebbe avviarsi con la mortificazione di queste attività, cruciali per la sicurezza e la salute dei lavoratori agricoli, ma, pare, con la valorizzazione di (già esistenti – vedi *infra* –) organizzazioni capaci di soccorrere i datori di lavoro nell'esecuzione di questi compiti. Degne di considerazione appaiono pertanto le proposte di iniziativa legislativa volte a fare "massa critica" delle attività di formazione nell'ambito di sistemi di bilateralità e a predisporre un libretto formativo – o almeno un attestato di formazione – per il lavoratore agricolo, valido per più rapporti di lavoro, dove si comprova la formazione ricevuta¹⁸.

3. (segue). La semplificazione della sorveglianza sanitaria e la valorizzazione del sistema della bilateralità

L'idea della valorizzazione del sistema della bilateralità risulta accolta dalle norme per la semplificazione degli oneri in materia di sorveglianza sanitaria per i

¹⁸ La dottrina riconosce che "un ruolo estremamente importante per il miglioramento degli standard di sicurezza può e deve essere giocato dalle parti sociali, sia intervenendo più incisivamente nei contratti collettivi sull'organizzazione del lavoro ... sia valorizzando tutte le esperienze partecipative, in particolare quella degli organismi paritetici" (così P. PASCUCI, *La tutela della salute e della sicurezza sul lavoro*, cit., p. 81).

lavoratori agricoli stagionali (art. 78, commi 2 *sexies* ss., del d.l. 17 marzo 2020, n. 18, convertito dalla l. 24 aprile 2020, n. 27; vedi in precedenza l'art. 2 del decreto ministeriale 27 marzo 2013, cit.)¹⁹. Esse prevedono anzitutto che “enti bilaterali e organismi paritetici del settore agricolo e della cooperazione di livello nazionale o territoriale possono adottare iniziative, anche utilizzando lo strumento della convenzione, finalizzate a favorire l'assolvimento degli obblighi in materia di sorveglianza sanitaria per le imprese agricole e i lavoratori aderenti al sistema di bilateralità, mediante convenzioni con le aziende sanitarie locali per effettuare la visita medica preventiva preassuntiva ovvero mediante convenzione con medici competenti in caso di esposizione a rischi specifici”; la semplificazione sta in ciò, che per i lavoratori a tempo determinato e stagionali, limitatamente a lavorazioni generiche e semplici non richiedenti specifici requisiti professionali, la sorveglianza sanitaria può limitarsi ad una visita preventiva svolta anche su iniziativa dei predetti enti bilaterali competenti e il relativo giudizio di idoneità produce i suoi effetti nei confronti di tutti i datori di lavoro convenzionati²⁰.

Opportunamente, la disciplina suesposta orienta le attività di sorveglianza sanitaria verso un sistema di enti, di convenzioni e di visite destinate a spiegare la loro efficacia in più rapporti di lavoro, risolvendo, in questo modo, almeno in parte, il problema della difficoltà, su un piano fattuale, di esigere da parte di datori di lavoro di piccole o piccolissime dimensioni lo svolgimento di azioni onerose per la sicurezza di lavoratori destinati ad essere occupati presso di essi talora anche solo per pochi giorni.

Le norme sulla semplificazione della sorveglianza sanitaria del 2020 presentano però un profilo problematico consistente nella esclusione della semplificazione non in base alla tenuità del rischio ma alla semplicità/ordinarietà della lavorazione²¹.

¹⁹ Le norme del 2020 ripercorrono in parte le disposizioni del d.m. del 2013 che avevano semplificato gli adempimenti in materia di sorveglianza sanitaria. Rispetto al d.m. 27 marzo 2013, l'art. 78, commi 2 *sexies* e ss., del d.l. n. 18 del 2020 presenta tuttavia differenze anche notevoli: oltre al fatto di costituire una norma di legge ordinaria (ciò che gli consente di applicarsi anche oltre le imprese medie e piccole, campo di applicazione al quale era ed è invece vincolato il d.m. del 2013 in virtù dell'art. 3, comma 13, d.lgs. n. 81, in attuazione del quale è emanato), l'art. 78 elimina il limite delle 50 giornate lavorative svolte dal lavoratore stagionale quale condizione per l'applicazione della semplificazione nonché prevede una durata annuale anziché biennale del giudizio conseguente alla visita medica preassuntiva (che però il d.m. riferiva alla sorveglianza sanitaria per situazioni che non esponessero a rischi specifici). D'altro canto l'art. 78 del d.l. n. 18 del 2020 non si sostituisce integralmente al predetto d.m. del 2013, perché quest'ultimo non solo tratta anche della formazione – materia estranea all'art. 78 – ma pare continuare ad applicarsi ai “lavoratori occasionali che svolgono prestazioni di lavoro accessorio” di cui all'art. 1 del d.m. predetto (sempre che questo riferimento possa ora ritenersi rivolto ai prestatori di lavoro occasionale di cui al art. 54 *bis* del d.l. 24 aprile 2017, n. 50, convertito dalla l. 21 giugno 2017 n. 96, all'art. 2-*bis* del d.l. 12 luglio 2018, n. 87, convertito dalla l. 9 agosto 2018, n. 96 e ai commi 344 e ss. dell'art. 1, della l. 29 dicembre 2022, n. 197).

²⁰ L'art. 78, comma 2 *sexies*, d.l. cit., è formulato, a questo specifico riguardo, analogamente all'art. 2, del d.m. del 2013, cit.

²¹ Come si è visto *supra*, nel testo, la semplificazione si applica solo a “lavorazioni generiche e semplici, non richiedenti specifici requisiti professionali” (cfr. art. 78, comma 2 *sexies*, cit.).

Inoltre la – pur apprezzabile – soluzione della valorizzazione del sistema della bilateralità fatica, nei fatti, a trovare applicazione. Per un maggior successo di questa soluzione potrebbe essere auspicabile valutare se essa non possa essere accompagnata da un’efficace attività promozionale, e se il sistema della semplificazione della sorveglianza sanitaria tramite convenzioni con ASL e organizzazioni di medici possa essere attuato anche da organizzazioni alternative a quelle riconducibili alla sola bilateralità di matrice sindacale come ad esempio associazioni, reti e consorzi tra imprese agricole²².

4. Tutela della salute dei lavoratori agricoli e cambiamento climatico

Tra gli aspetti che il diritto positivo non considera esplicitamente vi sono alcuni rischi specifici connaturati al lavoro agricolo. Tra essi appare di notevole rilievo il rischio che sorge con l’espletamento di lavori estenuanti per molte ore al giorno in condizioni meteorologiche estreme di caldo eccessivo, specie quando ciò avvenga senza equipaggiamento adeguato o sia, in qualche modo, evitabile.

Se infatti è convinzione diffusa che sia in atto un cambiamento climatico a seguito del quale le temperature medie annuali si stanno innalzando e ondate di caldo eccezionale sono e saranno sempre meno rare, è anche noto²³ che lunghi orari di lavoro pesante a temperature elevate espongono al rischio di colpi di calore, fino ai casi estremi di collasso cardiocircolatorio che si sono talora realizzati. Purtroppo però all’esposizione ad eventi meteorologici si sfugge solo riparandosi in locali chiusi, ciò che raramente è possibile nel lavoro agricolo²⁴.

Documenti ministeriali consigliano al riguardo l’adozione di misure di sicurezza e salute quali²⁵:

²² Si pensi all’esempio della vicenda della “Rete del lavoro agricolo di qualità” istituita presso l’INPS al fine di selezionare imprese agricole che si distinguono per il rispetto delle norme in materia di lavoro e legislazione sociale- nonché tributarie (art. 6 del d.l. 24 giugno 2014, n. 91, convertito dalla l. 11 agosto 2014, n. 116): l’adesione alla Rete è destinata a essere raramente praticata fintanto che non venga resa più attrattiva per gli imprenditori – attualmente essa, in buona sostanza, non fornisce che poco percepibili vantaggi sotto il profilo dell’“immagine” aziendale verso potenziali acquirenti dei relativi prodotti e della manifestata disponibilità dell’Istituto di indirizzare altrove le attività di controllo. Alla dottrina “peraltro, non pare dubbio che il miglior modo per superare l’ostacolo frapposto dalla ridotta dimensione di molte imprese agricole alla realizzazione di adeguati sistemi di prevenzione aziendale sia rappresentato dalla costituzione di forme di raccordo e di strutture reticolari fra tali imprese (P. PASCUCI, *La tutela della salute e della sicurezza sul lavoro*, cit., p. 82).

²³ Cfr. il Documento del Ministero del lavoro “Rischi lavorativi da esposizione ad alte temperature”, <https://www.lavoro.gov.it/stampa-e-media/comunicati/vademecum-rischi-calore>.

²⁴ R. BEVILACQUA, *Cambiamenti climatici e sicurezza sul lavoro: una sintesi della bibliografia*, in “Atti del Seminario su “Salute, sicurezza, sostenibilità: le sfide della quinta rivoluzione industriale” svoltosi a Roma – Aula Magna dell’Università “Sapienza” – il 4 – 6 dicembre 2023, <https://www.inail.it/portale/it/inail-comunica/pubblicazioni/catalogo-generale/catalogo-generale-dettaglio.2023.12.atti-dei-seminari-di-aggiornamento-dei-professionisti-ctss-csa-cit-salute-sicurezza-sostenibilit-le-sfide-della-quinta-rivoluzione-industriale.html>, p. 408.

²⁵ Cfr. Vademecum del Ministro del lavoro e delle politiche sociali su “Rischi lavorativi da esposizione ad alte temperature”.

- presenza di una persona informata sulle condizioni meteorologiche attese durante il lavoro;
- dotazione dei luoghi di lavoro di un termometro ed un igrometro;
- collocazione, se possibile, dell'orario di lavoro nella prima mattina e nel tardo pomeriggio, evitando le ore più calde²⁶;
- previsione del consumo dei pasti da parte dei lavoratori in aree ombreggiate e rifornimento dei lavoratori stessi di acqua, raccomandando loro di bere anche in assenza della sensazione di sete;
- evitare il più possibile il lavoro solitario e l'esposizione diretta alla radiazione solare fornendo i lavoratori (se non sono necessari particolari DPI) di copricapi a falda larga nonché favorendo, se ciò è compatibile con l'attività svolta, il lavoro all'ombra di tettoie o altri ripari;
- istruire i lavoratori sui sintomi di danno da calore e sulle possibili azioni da mettere immediatamente in atto.

Misure di sicurezza come quelle di cui sopra vanno ritenute obbligatorie in adempimento dell'obbligo generale previsto dal codice civile (art. 2087 c.c.) di attuare quanto la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica suggerisce per la protezione dei lavoratori (anche) dai rischi derivanti dall'esposizione a temperature ambientali elevate. Del resto, l'osservanza delle norme generali del d.lgs. n. 81 del 2008 sulla valutazione dei rischi e sulla considerazione, nell'affidare i compiti ai lavoratori, delle condizioni di salute degli stessi in rapporto alla loro salute e alla sicurezza (artt. 18, lett. c), 28 e 29), implica di valutare il rischio che deriva dallo svolgimento di lavoro ad alte temperature ambientali e di assegnare attività e turni di lavoro tenendo conto dell'età, delle condizioni fisiche, della resistenza allo sforzo dei lavoratori interessati.

Non vale in contrario rilevare che il rischio derivante dall'esposizione ad alte temperature ambientali non è un rischio generato dall'attività svolta ma un rischio generico e che campi e terreni facenti parte dell'azienda agricola non sono "luogo di lavoro" (art. 62, comma 2, lett. *d-bis*, del d.lgs. n. 81/2008).

Infatti l'obbligo di sicurezza stabilisce la protezione dei prestatori di lavoro da "tutti i rischi" per la loro salute e sicurezza (artt. 2, lett. g), 15 e 28) e, come la dottrina riconosce, l'obbligo in questione non fa distinzione tra "rischi endogeni specifici e rischi esogeni generici, imponendo, invece, al datore di tutelare la salute e la sicurezza dei lavoratori eliminando o riducendo tutti i rischi, senza distinzione, comunque presenti nell'ambito dell'organizzazione"; i lavoratori, perciò, quando svolgono attività lavorativa hanno diritto che il datore prevenga situazioni di rischio e li protegga da esse, anche quando si tratta di rischi generici.²⁷

²⁶ È consigliato (vedi Vademecum, cit.) privilegiare il lavoro entro le 10.00 e dopo le 17.00, con temperature più favorevoli (<32.8°C), effettuando una rotazione oraria fra i lavoratori esposti, nonché prevedendo pause in luoghi freschi.

²⁷ M. MARAZZA, *L'art. 2087 c.c. nella pandemia Covid-19 (e oltre)*, in "Rivista italiana di diritto del lavoro", 2020, I, p. 273; M.T. CARINCI, *Obbligo di sicurezza e responsabilità datoriale: il rischio di contagio da covid-19*, in O. MAZZOTTA (a cura di), *Diritto del lavoro ed emergenza pandemica*, Pisa, Pacini giuridica, 2021, p. 47 ss.; vedi anche: G. NATULLO – R. NUNIN, *Salute e sicurezza del lavoro - La tutela*

E la constatazione che campi e terreni agricoli non sono propriamente “luogo di lavoro” ai fini dell’applicazione del d.lgs. n. 81 del 2008, implica che ad essi non si applicano le norme di sicurezza sulla conformazione del luogo di lavoro e le dotazioni dello stesso (tra l’altro non si applica il punto 1.9.2 dell’all. IV, del d.lgs. n. 81 sulla temperatura dei locali di lavoro²⁸) ma non anche che i lavoratori che operano nei campi non debbano essere protetti dai rischi connessi alla loro attività.

A differenza delle altre principali misure di sicurezza, quelle per la protezione dai rischi che derivano dalla lunga esposizione ad alte temperature ambientali non sono oggetto di disposizioni specifiche, e la loro omissione non è assistita da alcuna sanzione pubblica, amministrativa o penale, ciò che le rende spesso inattuata, soprattutto quando si tratta di lavoratori particolarmente deboli sotto il profilo socio-economico e, quindi, maggiormente disponibili a svolgere lavori estenuanti ai limiti delle loro capacità di resistenza. Anche per questo, potrebbero essere concepite norme che stabiliscano un obbligo di adottare le misure di sicurezza di cui sopra rafforzato dalle sanzioni usualmente previste per la violazione dell’obbligo di attuare misure di sicurezza “nominate” dall’ordinamento.

5. La questione della vetustà del parco-macchine agricole e i finanziamenti per la sicurezza del lavoro agricolo – I bandi ISI ed ISMEA

Il legislatore tenta di porre - almeno in parte - rimedio al problema della forte incidenza, tra le cause di infortunio, del malfunzionamento delle macchine e delle attrezzature agricole (vedi p. 1 e Appendice), con la previsione di strumenti finanziari: l’art. 1, comma 862, della l. 28 dicembre 2015 n. 208, “al fine di favorire il miglioramento delle condizioni di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro” istituisce presso l’INAIL, per “le micro e le piccole imprese operanti nel settore della produzione agricola primaria dei prodotti agricoli”, un fondo “destinato a finanziare gli investimenti per l’acquisto o il noleggio con patto di acquisto di trattori agricoli o forestali o di macchine agricole e forestali, caratterizzati da soluzioni innovative per l’abbattimento delle emissioni inquinanti, la riduzione del rischio rumore, il miglioramento del rendimento e della sostenibilità globali delle aziende agricole”²⁹.

I bandi INAIL (cd. bandi ISI – cioè “Impresa sicura e innovativa”³⁰ – rivolti alle aziende agricole anche sulla base di accordi – “Protocolli” – tra lo stesso

della salute e della sicurezza del lavoro alla luce delle sfide del prossimo futuro, in “Rivista giuridica del lavoro e della prevenzione sociale”, 2021, p. 135 ss.

²⁸ Applicabile è invece il p. 1.1.4 dell’all. IV sull’obbligo di predisporre ripari dalle intemperie per i lavoratori che operano all’aperto.

²⁹ Ai sensi dello stesso comma 862, nel rispetto del regolamento (UE) n. 702/2014 della Commissione, del 25 giugno 2014, vi possono accedere le micro e le piccole imprese operanti nel settore della produzione agricola primaria.

³⁰ Costituisce criterio di priorità per l’accesso al finanziamento l’adozione delle buone prassi di cui all’articolo 2, comma 1, lettera v), del d.lgs. n. 81 del 2008.

Istituto e il Ministero dell'agricoltura)³¹ non si limitano, d'altro canto, al rinnovo dei macchinari: il d.lgs. n. 81 del 2008 (vedi art. 11, comma 5) prevede anche che l'INAIL finanzi “progetti di investimento e formazione in materia di salute e sicurezza sul lavoro rivolti in particolare alle piccole, medie e micro imprese e progetti volti a sperimentare soluzioni innovative e strumenti di natura organizzativa e gestionale ispirati ai principi di responsabilità sociale delle imprese”.

Vi sono poi i bandi regionali (per i giovani agricoltori, la modernizzazione delle aziende agricole, i progetti di agricoltura biologica), e i bandi dell'Istituto di servizi per il mercato agricolo alimentare – ISMEA³². Questi ultimi offrono un'ampia gamma di servizi di natura finanziaria: aiutano le aziende agricole nell'acquisizione della base fondiaria e nei progetti di sviluppo, investimento e consolidamento dell'attività aziendale; favoriscono lo sviluppo delle società di capitali attive nel settore agricolo e agroalimentare, offrendo finanziamenti a tasso di interesse agevolato e gestendo fondi di garanzia per l'agricoltura; prevedono il rilascio di garanzie sussidiarie ovvero l'integrazione delle garanzie fornite dalle imprese agricole per l'erogazione di finanziamenti bancari; offrono sistemi di gestione del rischio imprenditoriale che grava sugli agricoltori alternativi o complementari alle tradizionali polizze assicurative.

Il sistema di questi bandi e strumenti finanziari non è, dal punto di vista della tutela della sicurezza e della salute dei lavoratori dell'agricoltura, particolarmente soddisfacente.

Per quanto riguarda i bandi INAIL preordinati al finanziamento di nuovi macchinari, potrebbe valutarsi la possibilità³³ di richiederne la conformità a quanto deriva dall'applicazione della migliore tecnica disponibile senza accontentarsi dell'inderogabile (in base alla c.d. “direttiva macchine” e al d.lgs. 27 gennaio 2010 n. 17, ogni macchinario distribuito e messo in servizio nell'Unione europea deve essere conforme alle norme di sicurezza armonizzate e, di conseguenza, dotato di dichiarazione di conformità e marcatura “CE”)³⁴ loro conformità ai requisiti di sicurezza e salute minimi di legge.

³¹ Secondo l'INAIL (*Relazione annuale 2023*, cit., p. 14) “il sistema di finanziamento ISI, componente rilevante delle politiche di prevenzione dell'Istituto, è divenuto ormai un programma strutturale”, essendo, dal 2010 alla fine del 2023 “stati stanziati oltre 3,5 miliardi di euro”; e uno dei 5 assi di finanziamento è appunto dedicato all'agricoltura (generalista; prevenzione rischi infortunistici; bonifica amianto; micro e piccole imprese dell'industria manifatturiera; agricoltura). In particolare l'Istituto riferisce (INAIL, *Relazione annuale 2023*, cit.) che con riferimento all'asse Agricoltura, tra il 2016 e il 2022 i progetti presentati dalle imprese agricole per accedere ai fondi del bando ISI destinati alla sostituzione dei mezzi obsoleti sono stati più di 28mila.

³² L'ISMEA è il risultato del progressivo accorpamento dell'Istituto per studi, ricerche e informazioni sul mercato agricolo, della Cassa per la formazione della proprietà contadina e, poi, dell'Istituto sviluppo agroalimentare (ISA) Spa e della Società gestione fondi per l'agroalimentare (SGFA) – vedi il d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 419 e l'art. 6, comma 5, della L. 28 dicembre 2015, n. 208.

³³ Ostacoli a questa pur auspicabile soluzione potrebbero derivare dalle direttive di prodotto dell'Unione europea.

³⁴ Il datore di lavoro è stato talora ritenuto responsabile per infortuni derivanti dall'impiego di macchine non corrispondenti alla migliore tecnica disponibile sotto il profilo della loro sicurezza (si veda, al riguardo, il caso deciso da Cass. pen., Sez. IV, 29 novembre 2005, n. 43095, sulla

Per quanto riguarda gli altri bandi e, in particolare, i bandi ISMEA e i bandi regionali, potrebbe essere consigliabile che essi prevedano, tra le condizioni per accedere ai relativi benefici, quella del rispetto di (almeno i principali) obblighi di sicurezza del lavoro senza limitarsi, come - peraltro solo episodicamente – avviene, a precludere i benefici nei casi-limite di gravi condanne disposte da sentenze penali irrevocabili³⁵. Senza temere di, con ciò, ostacolare il conseguimento del fine di migliorare la competitività delle imprese agricole, che è il fine preminente di questi bandi, non pare privo di interesse lo studio dell'estensione ad essi di meccanismi analoghi a quelli già sperimentati in altri settori dove la preclusione dell'operatore economico all'accesso a determinati benefici può derivare non solo da accertamenti penali resi definitivi da sentenze irrevocabili ma anche da accertamenti svolti in sede amministrativa, con qualunque mezzo adeguato, di gravi violazioni delle norme in materia di salute e di sicurezza sul lavoro³⁶; inoltre potrebbe essere previsto che i candidati al beneficio pubblico, dimostrino l'adempimento dei principali obblighi in materia (ad esempio sulla base del modello dell'autocertificazione che devono eseguire coloro che aspirano a conseguire la "patente a crediti" relativa al rispetto delle norme di sicurezza, adempimento necessario, in molti casi, per esercitare attività in cantieri temporanei o mobili ai sensi dell'art. 27 del d.lgs. n. 81 del 2008³⁷).

6. Prospettive e limiti della condizionalità sociale dei pagamenti alle imprese agricole stabiliti in attuazione della Politica agricola comunitaria-PAC

Una spinta all'innalzamento del livello di tutela della salute e della sicurezza del lavoro agricolo proviene dall'idea di collegare alcuni strumenti finanziari a "condizionalità sociale", e, in particolare, al rispetto delle principali norme per la sicurezza dei lavoratori; nei più recenti regolamenti dell'Unione europea i pagamenti che le imprese agricole hanno diritto di ricevere in base al (nuovo) piano di Politica agricola comune (PAC³⁸) sono messi in relazione al rispetto, tra l'altro, dei principali obblighi in materia di sicurezza e salute del lavoro quali (combinato disposto dell'art. 14 e dell'all. IV, del Regolamento (UE) 2021/2115):

responsabilità del datore per un infortunio che si sarebbe potuto evitare se la macchina fosse stata dotata di un *optional* previsto dalla casa costruttrice).

³⁵ Cfr. Cass. civ., Sez. Unite, 3 dicembre 2021, n. 38361 per un caso di esclusione dalla procedura selettiva, indetta dall'INAIL, per il finanziamento di interventi in materia di salute e sicurezza sul lavoro di un candidato che era stato condannato con sentenza passata in giudicato per il reato di lesioni colpose gravi commesso con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro.

³⁶ Così l'art. 95 del codice dei contratti pubblici in vigore, con riguardo alla facoltà della stazione appaltante di escludere dalla procedura di gara l'operatore economico che sia incorso in tale violazione.

³⁷ L'oggetto dell'autocertificazione andrebbe però, ad avviso di chi scrive, esteso ad un novero più ampio di adempimenti.

³⁸ Piano relativo al periodo 2023 – 2027.

- l'obbligo generale del datore di lavoro di garantire la sicurezza e la salute dei lavoratori e di adottare le misure necessarie per la protezione della sicurezza e della salute, comprese le attività di prevenzione dei rischi e la fornitura di informazioni e formazione (artt. 5 e 6 della direttiva 89/391/CEE);

- l'obbligo di designare il responsabile e gli addetti al servizio di prevenzione e protezione (cfr. art. 7, direttiva cit., e art. 17, comma 1, lett. b), del d.lgs. n. 81 del 2008³⁹);

- l'obbligo di adottare misure per il pronto soccorso, la lotta antincendio e l'evacuazione dei lavoratori (art. 8, direttiva cit., e art. 43, comma 1, lett. a) ed e), del d.lgs. cit.);

- gli obblighi relativi alla valutazione dei rischi, le misure e l'attrezzatura di protezione, la registrazione e la segnalazione degli infortuni sul lavoro (art. 9, direttiva cit., e artt. 28, comma 2, lett. a) e b), 18, lett. r), del d.lgs. cit.);

- l'obbligo di fornire informazioni ai lavoratori sui rischi per la sicurezza e la salute e le misure di protezione e prevenzione (artt. 10, direttiva cit., e art. 36 del d.lgs. cit.);

- l'obbligo di consultazione dei lavoratori e di permettere la loro partecipazione alle discussioni su tutte le questioni che riguardano la sicurezza e la protezione della salute sul luogo di lavoro (artt. 12, direttiva cit., e art. 18, comma 1, lett. s), del d.lgs. cit.);

- l'obbligo di garantire che i lavoratori ricevano una formazione adeguata in materia di sicurezza e di salute (artt. 12, direttiva cit., e art. 37, comma 1, del d.lgs. cit.);

- l'obbligo di tenere conto dell'ergonomia e della tutela della salute sul posto di lavoro e di fornire informazioni adeguate sull'uso delle attrezzature di lavoro (artt. 7 e 8, direttiva 2009/104/CE, e art. 71, commi 6 e 7, del d.lgs. cit.)⁴⁰.

Tuttavia gli effetti dell'idea della condizionalità sociale sul livello di sicurezza dei lavoratori agricoli sono frustrati dalle disposizioni che quell'idea dovrebbero realizzare.

Infatti, nonostante l'impiego, da parte del legislatore, del termine "condizionalità", i pagamenti previsti dalla PAC non sono affatto subordinati al rispetto dei suesposti obblighi di sicurezza. La violazione di questi obblighi determina solo l'irrogazione di una sanzione amministrativa consistente nella riduzione delle somme da erogare all'imprenditore agricolo⁴¹ (cfr. l'art. 14 del regolamento (UE) 2021/2115); anzi, essendo l'accertamento della violazione sempre successivo al pagamento, determina, in concreto, l'obbligo

³⁹ I riferimenti delle disposizioni del d.lgs. n. 81 che identificano gli obblighi della direttiva 89/391/CE sono quelli stabiliti dal decreto ministeriale 28 giugno 2023 (sulla pubblicazione dello stesso vedi nota 46).

⁴⁰ È inoltre parte della "condizionalità sociale" il rispetto di vari obblighi sui requisiti di sicurezza e sull'uso delle attrezzature di lavoro (artt. 3 ss., della direttiva 2009/104/CE e artt. 70 ss., del d.lgs. n. 81 del 2008).

⁴¹ La percentuale si calcola sull'ammontare dell'importo totale dei pagamenti, concessi o da concedere al beneficiario interessato in relazione alle domande di pagamento presentate nel corso dell'anno solare in cui si è verificata l'infrazione.

dell'imprenditore medesimo di restituire quanto ricevuto per la parte corrispondente all'importo della sanzione.

Inoltre questa sanzione non è, nella maggior parte dei casi e ad avviso di chi scrive, un pungolo sufficiente per incidere in modo significativo sull'effettività delle norme di sicurezza nel lavoro agricolo; ciò non solo perché le sanzioni amministrative previste sono di importo, tutto sommato, modesto⁴², ma perché le norme italiane stabiliscono vari temperamenti di un regime sanzionatorio, di per sé poco minaccioso.

Le norme nazionali ammettono infatti che la sanzione⁴³ sia azzerata, dimezzata o ridotta di un quarto, se l'agricoltore, dopo la contestazione da parte delle autorità competenti adempie, nei tempi indicati dalle suddette autorità, a quanto prescritto dalla norma oggetto di contestazione⁴⁴ (art. 3 del d.lgs. 17 marzo 2023, n. 42 – come modificato dal d.lgs. 23 novembre 2023, n. 188; vedi anche i decreti ministeriali 28 dicembre 2022, 28 giugno 2023 e 31 gennaio 2024⁴⁵).

Non solo. L'irrogazione delle sanzioni è subordinata all'accertamento "in via definitiva" della violazione delle suddette norme (art. 2 del d.lgs. n. 42, cit.) e, quindi, ad un intervento degli organi di vigilanza o a un provvedimento giurisdizionale passato in giudicato. Senonché, da un lato, visite ispettive ad aziende agricole piccole e piccolissime – cioè alle aziende che costituiscono la stragrande maggioranza degli operatori economici del settore – sono molto rare, salvo che non si tratti di gravissimi infortuni. D'altro lato, affinché l'accertamento della violazione acquisti il carattere di "definitività" è necessario, nella maggior parte dei casi, attendere gli anni della celebrazione di un processo giurisdizionale durante i quali gli elementi caratterizzanti l'impresa responsabile della violazione di legge, e talora i soggetti proprietari della stessa, spesso, cambiano⁴⁶.

Vero è che il comma 4 dell'art. 3, del d.lgs. cit., in attuazione di una disposizione del Regolamento (UE) 2021/2115, stabilisce che in caso di "inosservanza intenzionale" l'ammontare della sanzione (cioè la percentuale di riduzione dei pagamenti ai quali l'imprenditore agricolo ha diritto in base al sistema della PAC) è pari al 30 per cento, ma l'applicazione di questa disposizione, traslata nell'ordinamento nazionale, è molto problematica. Infatti per il diritto penale italiano il concetto di intenzionalità è estraneo all'elemento soggettivo degli illeciti

⁴² La sanzione, ai sensi dell'art. 85 del regolamento (UE) 2021/2116, è "come regola generale... pari al 3 % dell'importo totale dei pagamenti" (elevato al 10% in particolari casi di recidiva e al 15% in caso di "violazione intenzionale").

⁴³ La sanzione è, in base all'art. 3 del d.lgs. 17 marzo 2023, n. 42, pari al 3 per cento, 5 per cento o 10 per cento dell'importo dei pagamenti.

⁴⁴ Si applica, in ogni caso, la percentuale del 10 per cento, ove l'infrazione riguardi un numero di lavoratori superiore a 8. Nel caso in cui la stessa infrazione persista per più di un anno solare o si ripeta un'altra volta nel giro di tre anni solari consecutivi, la percentuale di riduzione è pari al 20 per cento dell'importo totale dei pagamenti (art. 3 del d.lgs. n. 42, cit.).

⁴⁵ Pubblicati rispettivamente nelle Gazzette Ufficiali 21 febbraio 2023, n. 44, 11 agosto 2023, n. 187 e 9 marzo 2024, n. 58.

⁴⁶ Solo in caso di sequestro preventivo dell'azienda nell'ambito di un procedimento per i reati di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro (cd. caporalato) di cui all'art. 603-bis, c.p., è previsto che gli Organismi pagatori sospendano, a seguito di comunicazione dell'autorità giudiziaria, l'erogazione dei benefici fino alla revoca della misura cautelare – art. 2, d.lgs. n. 42 cit.

consistenti nella violazione delle norme di sicurezza del lavoro, trattandosi di reati contravvenzionali che non sono integrati dall'elemento soggettivo dell'intenzionalità (che semmai richiama l'elemento soggettivo del dolo nei reati delittuosi) bensì dalla mera "coscienza e volontà" del reo, nel senso di cui all'art. 42 c.p.

D'altro canto, alla forse eccessiva tenuità delle sanzioni previste dal sistema della condizionalità sociale si accompagna la loro forse eccessiva area di applicazione: esse possono essere comminate per ogni omissione di una qualsivoglia misura di sicurezza anche se non "nominata" da disposizioni di legge o regolamento e nonostante che si tratti di omissioni non illecite dal punto di vista del sistema sanzionatorio amministrativo e penale nazionale. Infatti la sanzione amministrativa della riduzione dei pagamenti a carico della PAC si applica anche in caso di inadempimento del mero obbligo generale di sicurezza, volto a garantire la sicurezza e la salute dei lavoratori anche tramite l'adozione di misure non "nominate" dal legislatore (cfr. il suddetto obbligo di cui agli artt. 5 e 6 della direttiva 89/391/CEE indicato dal reg. (UE) 2021/2115 tra gli elementi della condizionalità sociale e che rievoca l'obbligo generale di sicurezza di cui all'art. 2087 c.c.⁴⁷): si tratta di un inadempimento, come si vede, di un obbligo assai ampio e poco determinato e tale da dare luogo, nella pratica giudiziaria dei casi di infortunio o malattia sul lavoro, ad un modello di responsabilità che lambisce la responsabilità oggettiva⁴⁸; un inadempimento cioè che potrebbe molto probabilmente venire contestato alla maggior parte delle imprese e che determinerebbe, se le disposizioni del regolamento UE sulla condizionalità sociale fossero applicate con rigore, a un'applicazione quasi generalizzata della sanzione amministrativa stabilita per la violazione della stessa.

In questa situazione da un lato è stata espressa l'idea di potenziare il sistema della condizionalità sociale al fine di indurre gli imprenditori agricoli a approfondire un maggiore impegno per innalzare il livello di sicurezza del lavoro esistente presso di essi. Ciò sarebbe apprezzabile sul piano della tutela della sicurezza e salute del lavoro agricolo ma, con riguardo al sistema della PAC andrebbe attuato con estrema cautela, essendo invero difficile pensare di subordinare (come pure è stato ipotizzato) i pagamenti alla prova del rispetto delle norme di sicurezza, previsione che sovvertirebbe il sistema congegnato dai suddetti regolamenti comunitari in materia.

Dall'altro lato potrebbero invece essere considerati interventi normativi che, a fronte di una maggior definizione delle fattispecie che determinano la comminazione della sanzione, eliminino parte degli ostacoli che il decreto

⁴⁷ Erroneamente e, anzi, ad avviso di chi scrive, illegittimamente il d.m. 28 giugno 2023 identifica la norma nazionale attuatrice degli artt. 5 e 6 della direttiva n. 89/391/CE negli artt. 18, comma 1, lett. c), e 29, comma 1, del d.lgs. n. 81 del 2008 che non sono la trasposizione nel diritto nazionale dell'obbligo generale di sicurezza di cui ai predetti artt. 5 e 6.

⁴⁸ Per tutti, cfr. L. MONTUSCHI, *Dai principi al sistema della sicurezza del lavoro*, in C. ZOLI (a cura di) "Principi comuni", in *La nuova sicurezza del lavoro d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 e successive modifiche*, Commentario diretto da L. MONTUSCHI, Bologna, Zanichelli, 2015, I, p. 12.

legislativo n. 42 pone al funzionamento del sistema della condizionalità sociale, prevedendo casi in cui la riduzione dei pagamenti possa avvenire in base ad accertamenti svolti in sede amministrativa o in base a provvedimenti giudiziali non definitivi, salvi il rispetto di eventuali esigenze cautelari e, evidentemente, la tutela giurisdizionale.

7. Conclusioni

Le considerazioni suesposte evidenziano come la disciplina della sicurezza e della tutela della salute dei lavoratori agricoli manchi di disposizioni che tengano sufficientemente conto delle peculiarità di questo settore e come alcune nuove norme in materia, non necessariamente limitate agli aspetti considerati nei precedenti paragrafi, sarebbero, sotto molti aspetti, auspicabili.

Qualsivoglia intervento normativo dovrebbe tuttavia non dimenticare due fondamentali caratteristiche del mercato del lavoro agricolo.

La prima consiste nella diffusa presenza di lavoro “nero” così che qualsivoglia impegno per la prevenzione dai rischi del lavoro agricolo e per la protezione della salute e sicurezza dei lavoratori del settore si intreccia con la lotta al lavoro agricolo sommerso.

La seconda deriva dal fatto che il mercato agricolo è estremamente competitivo e le varie fasi delle relative filiere di produzione, trasporto, intermediazione e vendita dei prodotti agricoli sono tra le più esposte ai fenomeni di *dumping* sociale che favoriscono produttori, disonesti o extracomunitari, che non osservano o non sono tenuti ad osservare una legislazione sociale come quella italiana e dell’Unione europea. Anzi questa situazione è talora addotta per tentare di giustificare violazioni di obblighi di legge e di contratto di cui si tenta di affermare l’insostenibilità economica⁴⁹.

Ora, non manca di suggestione l’idea di studiare forme di parziale corresponsabilità dei vari soggetti coinvolti nella filiera agricolo-alimentare (produttori, trasportatori, intermediari, acquirenti dei prodotti all’ingrosso al fine della loro vendita al dettaglio) ispirandosi a normative, quali quella sulla filiera della produzione e gestione dei rifiuti dove i vari soggetti coinvolti (pur, in linea di principio, responsabili solo per la fase di loro competenza) non sono esenti da attività di almeno parziale controllo di quanto sia avvenuto o sia in procinto di avvenire nelle fasi di gestione del rifiuto precedente e successiva alla loro (cfr. l’art. 188 del d.lgs. n. 152 del 3 aprile 2006 e il principio della responsabilità della gestione

⁴⁹ La dottrina (P. PASCUCCI, *La tutela della salute e della sicurezza sul lavoro*, cit., p. 81) afferma essere “evidente come molte delle fragilità strutturali delle imprese agricole siano spesso il frutto degli assetti di potere che governano le filiere agro-alimentari e dei conseguenti meccanismi di determinazione dei prezzi che strangolano molti produttori, costringendoli a ridurre continuamente i costi di produzione, compresi quelli del lavoro e delle loro tutele, quando non a sconfinare nell’illegalità” e che è “altrettanto evidente che senza adeguate politiche a livello macro che incidano su tali assetti e su tali meccanismi la situazione difficilmente potrà cambiare.”

dei rifiuti estesa al loro produttore). Tuttavia alla concreta realizzazione di quest'idea si frappongono molti ostacoli, senza contare che essa potrebbe favorire gli operatori agricoli stranieri (soprattutto se extracomunitari), dato il carattere internazionale di vasta parte della produzione agricola e la difficoltà (spesso impossibilità) di estendere controlli pubblici ad attività svolte fuori dai confini nazionali. Si realizza infatti nel settore agricolo, forse più ancora che in altri settori, la tensione tra l'aspirazione ad assicurare a chi svolge attività lavorativa la massima sicurezza possibile da un lato e, dall'altro, la necessità di evitare misure che danneggino la competitività delle nostre imprese agricole nel mercato globale, manifestazione, su scala ridotta, di uno dei caratteri dell'economia del nostro tempo, vale a dire la contrapposizione dei principi del libero mercato e della libertà d'iniziativa economica da una parte e, dall'altra parte, di tutela della dignità della persona e del lavoro.

Più facilmente realizzabile potrebbe essere l'idea di associare la concessione di vantaggi fiscali o l'accesso ad agevolazioni e finanziamenti pubblici al possesso di certificazioni di "eticità sociale" della produzione agricola rilasciata da organismi competenti.

Nota bibliografica

L. ANGELINI, *Dalla salute e sicurezza dei "produttori" alla sicurezza alimentare dei consumatori (e viceversa)*, in "Diritto della Sicurezza sul Lavoro", 2023, 2, I, p. 65; L. CALAFÀ – V. PROTOPAPA, *Logiche interdisciplinari e salute dei migranti*, in "Lavoro e diritto", 2021, 1, p. 105; I. CANFORA – V. LECCESE, *La condizionalità sociale nella nuova PAC*, in "Rivista di diritto agrario", 2022, 2, p. 110; R. CODEBÒ, *Sicurezza del lavoro in agricoltura*, in "Igiene e sicurezza del lavoro", 2021, 11, p. 5; N. DELEONARDIS, *Salute e sicurezza dei lavoratori agricoli e posizione di garanzia del datore di lavoro nel meccanismo della condizionalità sociale*, in "Diritto della Sicurezza sul Lavoro", 2024, 1, I, p. 97; ID, *Lavoro in agricoltura e sostenibilità alla luce dei recenti indirizzi della PAC 2023-2027*, in "Il diritto dell'agricoltura", 2023, I, p. 315; C. DI CARLUCCIO, *Salute e sicurezza sul lavoro del lavoratore migrante tra conferme e sviluppi*, in "Diritto della Sicurezza sul Lavoro", 2017, 1, I, p. 45; M. D'ONGHIA – C. FALERI, *Regole tecniche di tutela del lavoro agricolo tra vecchi "vizi" e nuove "virtù"*, in "Rivista giuridica del lavoro e della prevenzione sociale", 2024, I, p. 176; M. ESPOSITO, V. FILÌ, M. MCBRITTON (a cura di), *Le problematiche del lavoro sommerso in una prospettiva interdisciplinare*, in "Rivista giuridica del lavoro e della prevenzione sociale", 2023, p. 3; M.G. GIAMMARINARO - L. PALUMBO, *Le condizioni di lavoro e di vita delle lavoratrici agricole tra sfruttamento, violenza, diritti negati e forme di agency*, in F. CARCHEDI (a cura di), *Agromafie e caporalato. Sesto rapporto*, Roma, 2022, p. 63; A. LEOGRANDE, *Uomini e caporali. Viaggio tra i nuovi schiavi nelle campagne del Sud*, Milano, Feltrinelli, 2008; R. NUNIN, *Salute e sicurezza sul lavoro: quali tutele per i lavoratori migranti?*, in "Rivista giuridica del lavoro e della prevenzione sociale", 2017, I, p. 4; G. ORIENTALE

CAPUTO, S. CORRADINI, *Il lavoro sommerso in Italia: evoluzione del fenomeno e trasformazioni socio-economiche*, in “Rivista giuridica del lavoro e della prevenzione sociale”, 2023, p. 333; P. PASCUCCI, *La tutela della salute e della sicurezza sul lavoro in agricoltura, tra rischi strutturali, soggettivi e oggettivi*, in D. GAROFALO, S. CAFFIO (a cura di), *L’effettività delle tutele nel lavoro in agricoltura - Atti del convegno organizzato dalla Flai-Cgil di Taranto il 27 ottobre 2023*, Bergamo, Adapt University Press, 2024; A. SCARCELLA, *Informazione, formazione e sorveglianza sanitaria nel settore agricolo: verso una semplificazione*, in “Agricoltura”, 2013, p. 47; A. URSITTI, *La condizionalità sociale. Trasparenza e sicurezza del lavoro per i finanziamenti dalla Politica agricola comune*, in “Lavoro e previdenza oggi”, 2023, 11.

Appendice – Dati INAIL sugli infortuni sul lavoro nel settore agricolo

Denunce d'infortunio sul lavoro per Gestione INAIL (Industria e Servizi, Agricoltura, Conto-Stato)

Anni evento 2019-2023

Gestione	Anno di accadimento					Quinquennio
	2019	2020	2021	2022	2023	
Industria e Servizi	503.385	503.993	472.644	582.871	467.738	2.530.631
<i>di cui in itinere</i>	92.477	59.282	74.627	83.553	86.531	396.470
Agricoltura	33.072	26.727	27.248	26.479	26.518	140.044
<i>di cui in itinere</i>	1.663	1.272	1.611	1.540	1.524	7.610
Per conto dello Stato	108.022	41.687	64.549	94.233	95.959	404.450
<i>di cui in itinere</i>	11.740	5.280	8.526	9.985	10.661	46.192
Totale	644.479	572.407	564.441	703.583	590.215	3.075.125
<i>di cui in itinere</i>	105.880	65.834	84.764	95.078	98.716	450.272

di cui mortali

Gestione	Anno di accadimento					Quinquennio
	2019	2020	2021	2022	2023	
Industria e Servizi	1.047	1.510	1.243	1.091	978	5.869
<i>di cui in itinere</i>	297	209	250	303	238	1.297
Agricoltura	171	138	149	140	133	731
<i>di cui in itinere</i>	27	18	21	21	12	99
Per conto dello Stato	24	83	59	37	36	239
<i>di cui in itinere</i>	12	8	9	17	15	61
Totale	1.242	1.731	1.451	1.268	1.147	6.839
<i>di cui in itinere</i>	336	235	280	341	265	1.457

Fonte: elaborazione su tabelle Banca dati statistica Inail online, aggiornata al 30 aprile 2024

Denunce di malattia professionale per Gestione INAIL (Industria e Servizi, Agricoltura, Conto-Stato)

Anni protocollazione 2019-2023

Gestione	Anno di protocollazione					Quinquennio
	2019	2020	2021	2022	2023	
Industria e Servizi	49.261	36.954	45.559	50.070	60.467	242.311
Agricoltura	11.295	7.521	9.150	10.018	11.487	49.471
Per conto dello Stato	640	475	494	545	656	2.810
Totale	61.196	44.950	55.203	60.633	72.610	294.592

Fonte: elaborazione su tabelle Banca dati statistica Inail online, aggiornata al 30 aprile 2024

Età media degli infortunati

Anni protocollazione 2019-2023

Dato complessivo	Età
Industria e Servizi	42,6
Agricoltura	48,1
Infortuni mortali	
Industria e Servizi	50,3
Agricoltura	54,11

Fonte: elaborazione su archivi statistici INAIL aggiornati al 30 aprile 2024

Incidenza delle denunce di lavoratori autonomi rispetto al complesso del settore (2019-2023)

Anni protocollazione 2019-2023

Dato complessivo infortuni	
Industria e Servizi	8,1%
Agricoltura	53,1%
Infortuni mortali	
Industria e Servizi	16,7%
Agricoltura	46,9%

Malattie	
Industria e servizi	24,8%
Agricoltura.	75,4%

Fonte: Inail – Schede infografiche gestionali online aggiornate al 30 aprile 2024

Cause e circostanze d'infortunio mortale (2019-2023) –Gestione Industria e servizi

Perdita di controllo totale o parziale di una macchina, di un mezzo di trasporto/ attrezzatura di movimentazione, di un utensile a mano o oggetto, di un animale	38,7%
Deviazione dovuta a traboccamento, rovesciamento, perdita, scorrimento, vaporizzazione, emanazione	29,4%
Scivolamento o inciampamento – con caduta di persona	11,4%
Rottura, frattura, scoppio, scivolamento, caduta, crollo dell'agente materiale	8,0%
Movimento del corpo senza sforzo fisico (che porta generalmente a una lesione esterna)	5,0%
Altro	7,5%

Cause e circostanze d'infortunio mortale (2019-2023) - Gestione Agricoltura

Perdita di controllo totale o parziale di una macchina, di un mezzo di trasporto/attrezzatura di movimentazione, di un utensile a mano o oggetto, di un animale	52,1%
Rottura, frattura, scoppio, scivolamento, caduta, crollo dell'agente materiale	15,3%
Scivolamento o inciampamento – con caduta di persona	13,9%
Movimento del corpo senza sforzo fisico (che porta generalmente a una lesione esterna)	6,3%
Sorpresa, spavento, violenza, aggressione, minaccia, presenza	4,2%
Altro	8,2%

Fonte: Inail – Schede infografiche gestionali online aggiornate al 30 aprile 2024

Abstract

In esito agli “Stati generali della salute e della sicurezza sul lavoro” svoltisi presso la Camera dei Deputati nell'autunno 2024 l'articolo illustra criticamente le (poch) disposizioni che il d.lgs. n. 81 del 2008 dedica alla sicurezza del lavoro agricolo e le norme per la semplificazione in materia di formazione e sorveglianza sanitaria dei lavoratori stagionali del settore agricolo; di queste ultime si apprezza il tentativo di valorizzare il sistema degli enti bilaterali per ovviare alla difficoltà di richiedere a – spesso piccoli - imprenditori agricoli di addossarsi gli oneri di una piena formazione e di una piena sorveglianza sanitaria per lavoratori destinati ad operare presso di essi talora solo per pochi giorni. L'articolo prosegue illustrando le luci e le ombre del sistema dei bandi per il finanziamento di misure di sicurezza (ammodernamento dei macchinari) del lavoro agricolo e delle norme dell'Unione europea sulla condizionalità sociale. In appendice i dati dell'INAIL sul fenomeno infortunistico nel lavoro agricolo.

As a result of the “Stati generali della salute e della sicurezza sul lavoro” held at the Chamber of Deputies in the autumn of 2024, the article critically illustrates the (few) provisions that Legislative Decree no. 81 of 2008 devotes to agricultural labour safety and the rules for simplifying training and health surveillance of seasonal workers in the agricultural sector; of the latter, it appreciates the attempt to enhance the system of bilateral organizations to obviate the difficulty of requiring - often small - agricultural entrepreneurs to bear the burden of full training and health surveillance for workers destined to work for them sometimes only for a few days. The article goes on to illustrate the lights and shadows of the system of calls for tenders for the financing of safety measures (machinery modernisation) for agricultural work and the EU rules on social conditionality. The appendix contains INAIL data on the accident phenomenon in agricultural work.

Parole chiave

Sicurezza, lavoro agricolo, bandi, condizionalità, sociale

Keywords

Safety, labour, agriculture, social conditionality

DSL

1-2025

Novità *in itinere* nel cantiere della sicurezza sul lavoro^{**}

di Marina Brollo*

SOMMARIO: 1. “INSPIRE”, oggi. – 2. La Pdl C. 1573-A: la partecipazione dei lavoratori. – 3. La Pdl C. 630-B: la formazione dei lavoratori di domani.

1. “INSPIRE”, oggi

In qualità di coordinatrice nazionale del PRIN 2020, ringrazio il Prof. Paolo Pascucci e l'unità dell'Università degli Studi di Urbino, per la preziosa collaborazione alla ricerca, interuniversitaria e interdisciplinare – identificata sotto l'acronimo “INSPIRE”, quale sintesi di «*Strategie di inclusione attraverso la partecipazione nel lavoro per il benessere organizzativo*»¹ – che funge da sfondo a questa importante iniziativa, situata in questa bellissima città a forma di Palazzo.

L'abbreviazione del titolo della nostra indagine svela la manifesta intenzione dei ricercatori di suggerire (e spingere verso) l'elaborazione di politiche innovative, coltivando pratiche di inclusione lavorativa, nel contesto di un modello partecipato (praticato, dapprima, proprio in tema di sicurezza e salute), volto ad aumentare il benessere organizzativo, anche stimolando prospettive differenti, per migliorare la qualità del lavoro in favore di lavoratori e aziende².

Rammento che la ricerca (vincitrice del bando 2020 sui progetti di interesse nazionale), oltre a Udine e a Urbino, coinvolge anche le unità di Bologna

* Marina Brollo è professoressa ordinaria di Diritto del lavoro nell'Università di Udine. marina.brollo@uniud.it

** Questo saggio costituisce una rielaborazione della introduzione presentata al Convegno su “*La salute sul lavoro, oggi. Inclusione, benessere organizzativo, partecipazione*”, svoltosi il 7 marzo 2025 presso l'Università di Urbino Carlo Bo. Il contributo è stato realizzato nell'ambito del progetto PRIN Prot. 2020CJL288 “INSPIRE. *Inclusion Strategies Through Participation In Workplace For Organizational Well-Being*”, Università degli Studi di Udine.

Questo contributo è stato sottoposto alla valutazione del Comitato di redazione.

¹ Rinvio al sito ufficiale del PRIN INSPIRE ospitato dall'Osservatorio *Olympus* dell'Università di Urbino Carlo Bo, in https://olympus.uniurb.it/index.php?option=com_content&view=article&id=28764:prin&catid=68:doc&Itemid=61#8.

² Sin d'ora, rinvio al convegno di apertura del PRIN INSPIRE su «*La partecipazione*» (Udine, 28 settembre 2022, disponibile sul canale *Play Uniud*) e a quello della XVII edizione dei c.d. Seminari di Bertinoro su «*La partecipazione sindacale nella crisi*» (Bologna, 16 e 17 dicembre 2022, in <https://www.youtube.com/playlist?list=PLNbfYKrtfYz3ZGTNHtVcLFsnN6g6fstW>), con le relazioni introduttive di C. CESTER, *La partecipazione dei lavoratori: qualcosa si muove*, reperibile in “*Argomenti di Diritto del Lavoro*”, 2023, n. 3, p. 433 ss. e di P. TOSI, *La partecipazione sindacale nella crisi*, in “*Argomenti di Diritto del Lavoro*”, 2023, n. 2, p. 257 ss.

(coordinata dal Prof. Emanuele Menegatti), di Milano (coordinata dal Prof. Alessandro Boscati) e di Pisa (coordinata dal Prof. Pasqualino Albi). Segnalo, altresì, che l'indagine, avviata il 1° giugno 2022, è entrata nell'ultimo trimestre di ricerca attiva, a cui seguirà un anno di divulgazione dei risultati scientifici. Ricordo, infine, che l'indagine PRIN coinvolge colleghi di diversi prestigiosi Atenei e di varie discipline, non solo giuridiche.

Plaudo alla scelta del Professor Pascucci di coltivare l'idea, provocatoria, che "la sicurezza è femmina", dando rilevanza, nella selezione delle relazioni, ai contributi femminili, con un sapiente incastro di competenze, merito e voci differenti. Inoltre, plaudo all'iniziativa urbinata, che include le testimonianze di esperti della Fondazione R.I.G.E.L., il cui acronimo sintetizza: *Rispetto, Inclusione, Genere, Etica e Lavoro*. In questi termini, vorrei sottolineare il contributo di una Fondazione che richiama parole e valori che non mi paiono molto apprezzati nell'attuale contesto, in cui sembra prevalere una sorta di "legge del dominio", praticata da diversi e importanti Presidenti di superpotenze mondali e che pone l'Unione europea – che, invece, coltiva i richiamati valori – dinanzi a una realtà sfidante e complessa che deve affrontare, alla ricerca di nuovi equilibri e armonie, anche per non perdere il proprio senso identitario.

La riflessione, infatti, avviene in presenza di una sorta di terremoto geopolitico nel contesto competitivo globale, con l'emersione di *leadership* che rendono traballanti le categorie più consolidate della politica tradizionale del mondo occidentale³, sì da incarnare il vecchio modello dei regimi autoritari e degli imprenditori spregiudicati che agiscono senza inibizioni o freni legali e, soprattutto, senza l'ingombrante peso della democrazia e delle sue politiche più sfidanti, a partire da quelle di "Diversità, Equità e Inclusione"⁴, che rappresentano il fulcro delle politiche sociali europee.

In tale contesto tellurico, l'incontro intende ragionare su "*La salute sul lavoro, oggi*". Rifletterne "qui e ora" significa farlo in un contesto caratterizzato da una trasformazione, profonda e veloce, dei rapporti economico-sociali, accompagnata non solo da opportunità, ma anche da rischi, a causa delle incertezze ben maggiori rispetto alle epoche precedenti e dell'aumento di incidenza delle diseguaglianze (in particolare, ma non solo, nei confronti delle donne) e delle povertà (anche salariali), inclusa quella sanitaria. E farlo nell'emergenza, purtroppo permanente e inarrestabile, delle tragedie sul lavoro, anche a danno di giovani vite. Per cui, la vera posta in gioco, da *ispirare* con il PRIN 2020, è la dignità umana della persona, anche nei luoghi (fisici e virtuali) di lavoro.

Restando nell'incertezza del mondo *di oggi*, nel mio breve contributo, con la

³ Per tutti, da ultimo, S. LEVITSKY, D. ZIBATT, *Come muoiono le democrazie*, Bari-Roma, Laterza, 2020.

⁴ La stampa segnala che, a seguito dell'ordine esecutivo 14173 del Presidente Trump, le ambasciate USA hanno inviato una comunicazione alle aziende comunicando di abbandonare programmi *DE&I*, se vogliono partecipare a bandi pubblici americani e forse quale requisito per regolare i rapporti commerciali con gli Stati Uniti (in *Il Sole 24 ore*, 1° aprile 2025). Per ora, la lettera ha trovato l'opposizione formale di Francia e Spagna, quale interferenza indebita.

consapevolezza che urge una strategia complessiva di crescita con strumenti partecipativi e inclusivi, intendo segnalare due importanti innovazioni in cantiere, che potrebbero incidere sulla salute del lavoro, anche *di domani*.

Le novità in preparazione sono accomunate da più di una circostanza: di essere, al momento del nostro incontro, ancora *in itinere*, ma con buone possibilità di arrivare alla meta finale; di essere figlie di proposte di legge (di iniziativa popolare, la prima; di iniziativa parlamentare, la seconda), approvate (al momento) da un solo ramo del Parlamento (in entrambi i casi, la Camera dei Deputati); e di essere correlate a temi (la partecipazione e la formazione) cruciali per il futuro del lavoro, specie in Italia, e coltivati in un'ottica di inclusione.

2. Il Pdl C. 1573-A: la partecipazione dei lavoratori

La prima novità riguarda l'approvazione – in prima lettura alla Camera (il 26 febbraio 2025, C. 1573-A, ora in corso di esame al Senato, S. 1407) – dell'iniziale proposta di legge di iniziativa popolare presentata dalla CISL (ai sensi dell'art. 71, comma 2, Cost.) e intitolata “*La partecipazione al lavoro. Per una governance d'impresa partecipata dai lavoratori*”⁵.

Tale proposta ha iniziato il percorso parlamentare il 27 novembre 2023 (n. 1573), risultando accorpata con altre coeve proposte di legge (AC. 330, 1184, 1299, 1310 e 1617), alleggerita e modificata in vari punti, inclusa la rubrica, diventata “*Disposizioni per la partecipazione dei lavoratori alla gestione, al capitale e agli utili delle imprese*”. Invero, la nuova intitolazione risulta riduttiva, allorché si intende promuovere e incentivare anche altre forme di partecipazione (quali quella organizzativa e quella consultiva). Inoltre, nel primo tratto del percorso parlamentare, ha ottenuto l'appoggio della maggioranza, per cui potrebbe avere ottime *chances* di trasformarsi in legge.

Lo strumento della partecipazione dei lavoratori potrebbe risultare potenzialmente utile, sia come motore di sviluppo economico e sociale, sia come leva di inclusione lavorativa, sia come percorso per affrontare le sfide delle profonde trasformazioni in atto nel mondo del lavoro, sia come pratica per rilanciare la democrazia (senza aggettivi) nelle imprese.

Inoltre, nell'attuale contesto di seria difficoltà della democrazia occidentale, il lavoro sembra tornare a svolgere un ruolo importante nella crisi della tarda modernità, aprendo una nuova ‘questione sociale’. Rispetto a essa, le forme partecipative nel lavoro potrebbero dare una mano ad affrontare sfide complesse.

Sul piano giuridico, il progetto di legge, intende dare attuazione, senso e sostanza a una norma, l'art. 46 Cost. (art. 1, Pdl), trascurata per quasi ottanta anni dalla firma della Carta costituzionale, complice l'ostacolo di una riserva di legge. Impedimento, questo, che resta importante, ma non è certo il principale.

⁵ Per i commenti a tale proposta rinvio, per tutti, ai commenti di T. TREU, E. ALES, M. CORTI e L. ZOPPOLI pubblicati in “Diritto delle Relazioni Industriali”, 2023, n. 3, p. 889 ss.

Come noto, il baricentro della resistenza alla dimensione lavoristica della partecipazione dei lavoratori è imperniato sugli atteggiamenti delle parti sociali. Il duo sindacati-datori ha considerato la partecipazione in sé come una pericolosa trappola o come una sorta di *tabù*. Così, l'attuazione dell'art. 46, Cost. è stata congelata principalmente per un'inedita convergenza di ragioni contrastanti: da parte datoriale, per una gelosa custodia della libertà di iniziativa economica e una scarsa sensibilità circa l'importanza del metodo partecipativo; da parte sindacale, per una cultura delle relazioni industriali di tipo conflittuale e antagonista, considerata alternativa rispetto all'ambiguo diritto dei lavoratori di "collaborare alla gestione delle aziende" (come recita la norma costituzionale).

Invero, pure gli altri protagonisti del diritto del lavoro (legislatore e giurisprudenza, inclusa quella della Corte Costituzionale⁶ e dottrina⁷), hanno assecondato l'inattuazione, nonostante decennali discussioni e varie proposte legislative⁸.

La resistenza, tuttavia, non ha impedito di sviluppare, nel nostro Paese, già nel secolo scorso, un'inedita via italiana alla partecipazione (conflittuale) dei lavoratori⁹, con i suoi pregi e difetti. Tra questi ultimi, la consapevolezza che il cammino è risultato piuttosto lacunoso e accidentato. E ancora, con riflessi sul presente, il percorso è stato imboccato in una mappa di persistente inattuazione di (buona) parte degli artt. 39 e 40, Cost.

⁶ Da una ricerca nella Banca dati della Corte costituzionale risulta che dalla nascita della Consulta fino a oggi, l'art. 46 Cost. è stato menzionato meno di una decina di volte e in nessuna di esse si approfondisce il portato della norma.

⁷ Cfr., fra gli altri, M. D'ANTONA, *Partecipazione, codeterminazione, contrattazione (temi per un diritto sindacale possibile)*, in "Rivista Giuridica del Lavoro", 1992, n. 1, p. 137 ss.; AA.VV., *Rappresentanza collettiva dei lavoratori e diritti di partecipazione alla gestione delle imprese*, Atti delle giornate di studio AIDLASS, Piacenza, La Tribuna, 2006 (spec. relazioni di P. OLIVELLI e di L. ZOPPOLI); M. CORTI, *La partecipazione dei lavoratori. La cornice europea e l'esperienza comparata*, Milano, Vita e Pensiero, 2012; M. BIASI, *Il nodo della partecipazione dei lavoratori in Italia: Evoluzioni e prospettive nel confronto con il modello tedesco ed europeo*, Milano, EGEA, 2014; C. ZOLI (a cura di), *Lavoro e impresa: la partecipazione dei lavoratori e le sue forme nel diritto italiano e comparato*, Torino, Giappichelli, 2015; D. MARINO, *La partecipazione dei lavoratori alla gestione delle imprese nella contrattazione collettiva*, in "Diritto delle relazioni industriali", 2020, n. 4, p. 1024 ss.; M. PEDRAZZOLI (a cura di), *Partecipazione dei lavoratori e contrattazione collettiva nell'impresa. Tendenze e mutamenti recenti in Italia, Francia, Germania e Spagna*, Milano, Franco Angeli, 2021; M. CORTI, *Innovazione tecnologica e partecipazione dei lavoratori: un confronto fra Italia e Germania*, in "Federalismi.it", 29 giugno 2022; M. BIASI, *La partecipazione dei lavoratori nel Ccnl Metalmeccanici 5 febbraio 2021: la retta via e il lungo cammino*, in G. ZILIO GRANDI (a cura di), *Commentario al CCNL Metalmeccanici 5 febbraio 2021*, Torino, Giappichelli, 2021, p. 93 ss. Da ultimi, v. B. CARUSO, *Impresa partecipata e contratto di lavoro*, in "WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT", 2024, n. 480 e A. ALAIMO, *I nuovi termini del discorso giuridico sulla partecipazione dei lavoratori. Partecipazione organizzativa e diretta versus partecipazione indiretta: per una dialettica senza contrapposizione*, in "WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona2.IT", 2024 n. 484.

⁸ Per un'analisi delle proposte più recenti (dal d.d.l. Ichino-Saconi alle successive cinque proposte) v. R. LUNGARELLA, F. VELLA, *Le nuove vie per la partecipazione dei lavoratori*, in "Lavoce.info", 22 febbraio 2022, cui adde G. ZILIO GRANDI, M. BIASI, *Una proposta in tema di partecipazione dei lavoratori inattuazione dell'art. 46 della Costituzione. Per un nuovo assetto delle relazioni industriali italiane oltre l'emergenza Covid-19*, in www.aisri.it, 6 maggio 2020, e, da ultimo, la cit. Proposta Cisl.

⁹ Sulla quale rinvio ampiamente alla ricostruzione di F. CARINCI, *La partecipazione dei lavoratori alla gestione: la via italiana*, in C. ASSANTI (a cura di), *Dallo statuto dei diritti dei lavoratori alla dimensione sociale europea*, Milano, Giuffrè, 1991, p. 203 ss., cui adde T. TREU, voce *Partecipazione dei lavoratori alla gestione delle imprese*, in "Enciclopedia giuridica Treccani, Diritto on line", 2017.

In tale cornice, le tappe fondamentali del nostro sistema di relazioni industriali risultano caratterizzate da una contrattazione e una partecipazione che, spesso, tendono a viaggiare accoppiate, se non a sovrapporsi sotto il dominio della prima, specie quale strumento di gestione delle situazioni di crisi dell'impresa¹⁰.

Proprio questa esperienza timida o debole di partecipazione pare ora rilanciata, sia per razionalizzare l'esistente nel settore privato (con un rinvio alla contrattazione collettiva di cui all'art. 51 del d.lgs. n. 81/2015), sia per fare qualche ulteriore passo in avanti, con maggiori ambizioni di sistematicità, a partire da una tassonomia di 4 forme di partecipazione (gestionale, economica e finanziaria, organizzativa, consultiva) dei lavoratori (e/o delle loro rappresentanze) nella *governance* della singola impresa.

La ripartenza della via di attuazione costituzionale colloca i primi passi nel differente clima culturale, inaugurato dal cd. "Patto della fabbrica" del 2018, che ha registrato il *favor* della "triplice" e di Confindustria, con riguardo alla partecipazione dei lavoratori, sia pure (allora) nella sola variante "organizzativa"¹¹. Di lì a poco, il clima collaborativo è risultato consolidato dall'esperienza della gestione del lavoro nel periodo dell'imprevista emergenza COVID (e dei relativi protocolli)¹², in una ulteriore prospettiva di solidarietà (*ex art. 2, Cost.*) colorata dall'emersione di possibili interessi comuni o, quantomeno, di una qualche condivisione (e responsabilità) sociale.

Al contempo, è cambiato anche il quadro giuridico. A livello sovranazionale, si irrobustisce la spinta gentile dell'Unione europea, in un periodo *post*-COVID di rinnovata vivacità normativa, volta a implementare i principi del Pilastro europeo dei diritti sociali¹³. A livello nazionale, invece, all'art. 46 si affianca l'art. 41 Cost. novellato, dalla l. cost. n. 1/2022, nel verso di ricalcare i limiti alla libertà di gestire l'attività economica, in linea di continuità con la promozione dell'eguaglianza sostanziale *ex art. 3, comma 2*. Non a caso, quest'ultima norma promette, sin dall'origine, "l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese".

Solo che ora la previsione risulta in corso di varo in un clima di persistente diversificazione fra sindacati, se non di vera e propria dis-unità sindacale, e di distanza politica, che potrebbero scaricare sul tema della partecipazione dei lavoratori un potenziale di interferenza/contrasto con la tradizionale rappresentanza e azione sindacale. Da qui, la consapevolezza che la disciplina, se approvata, costituirebbe soltanto un primo passo, importante ma timido, per sperimentare un metodo differente per accompagnare le multi-trasformazioni in

¹⁰ Rinvio a P. TOSI, *La partecipazione sindacale nella crisi*, cit.

¹¹ Cfr. G. IMPELLIZZIERI, *La cosiddetta "partecipazione organizzativa": un primo bilancio a cinque anni dal Patto per la fabbrica*, in "Diritto delle Relazioni Industriali", 2023, 4, p. 1029 ss.

¹² Rinvio alle condivisibili riflessioni di C. CESTER, *La partecipazione dei lavoratori*, cit.

¹³ Da ultima, per una sintesi delle fonti comunitarie e della loro evoluzione su informazione, consultazione e partecipazione, v. F. LUNARDON, *Le relazioni collettive*, in F. CARINCI, A. PIZZOFERRATO (a cura di), *Diritto del lavoro dell'Unione europea*, Torino, Giappichelli, 2025, 4 ed., in particolare, la sezione 2 del cap. XV.

atto. Il resto del percorso, infatti, va accompagnato da una rivoluzione culturale ed educativa.

Spulciando il contenuto del progetto in discussione, segnalo che si prevede una partecipazione (dai connotati generici e fluidi) attiva “dei lavoratori” (al plurale), con varie modalità operative: in organi societari o commissioni paritetiche, quali referenti o responsabili, RSU, RSA, enti bilaterali, commissione nazionale permanente presso il CNEL.

Restando nell’ambito del nostro oggetto di indagine, segnalo che il progetto di legge, pur non menzionando espressamente né le parole salute, sicurezza o ambiente di lavoro, né il d.lgs. n. 81 del 2008, disciplina, fra le diverse forme di “partecipazione dei lavoratori”, quella “organizzativa” (per la definizione v. art. 2, comma 1, lett. d)¹⁴, ivi menzionando la possibilità per le “aziende” (e non per le pubbliche amministrazioni) di promuovere l’istituzione di commissioni paritetiche (senza prescrivere la loro regolazione, *ex* art. 7) e di prevedere, in esito a contratti collettivi aziendali, “soggetti di riferimento” (per esempio, referenti per la “qualità dei luoghi di lavoro” o “responsabili della diversità e dell’inclusione delle persone con disabilità”, *ex* art. 8, comma 1), nonché, per le “imprese” che occupano meno di 35 lavoratori la possibilità di intervento anche degli “enti bilaterali” (art. 8, comma 2).

Questa tipologia certamente include le tematiche di interesse (assieme a quelle dei tempi di lavoro, del controllo tecnologico, ecc.). Inoltre, la partecipazione organizzativa potrebbe risultare, in sintonia con le esperienze pregresse, la modalità prevalente, seppur nella rubrica e nell’articolazione del progetto di legge appare messa in ombra rispetto alle altre. Inoltre, nella proposta approvata dalla Camera, l’istituzione delle commissioni paritetiche viene formalmente ricondotta all’iniziativa (*unilaterale?*) delle “aziende”, adombrando il possibile ruolo della contrattazione collettiva, nonostante una consolidata esperienza contrattuale in tema. Infine, tale partecipazione pare ridotta al rango meramente propositivo, anziché decisionale.

Va apprezzata, tuttavia, la consapevolezza del progetto di legge circa la necessità della formazione per progettare e sviluppare l’innovazione partecipativa e per far sì che la partecipazione diventi davvero “incisiva”¹⁵ e inclusiva.

Nella partecipazione organizzativa è prevista la formazione dei rappresentanti dei lavoratori facenti parte delle citate commissioni paritetiche. In particolare, l’art. 12 prevede almeno 10 ore all’anno, con il dubbio se siano riconducibili all’orario di lavoro. La formulazione, seppur ampia, pare dimenticare il lato datoriale. Eppure, risulta evidente che, in generale, partecipazione fa rima

¹⁴ In particolare, l’art. 8, comma 1, menziona espressamente la possibilità di prevedere, nell’organigramma aziendale (“in esito a contratti collettivi aziendali”), la figura del referente “della qualità dei luoghi di lavoro, della conciliazione e della genitorialità nonché quelle dei responsabili della diversità e dell’inclusione delle persone con disabilità”.

¹⁵ Rinvio ai contributi dello stimolante volume di D. CARRIERI, P. NEROZZI, T. TREU (a cura di), *La partecipazione incisiva. Idee e proposte per rilanciare la democrazia nelle imprese*, Bologna, Il Mulino, 2015.

con formazione di tutti i soggetti coinvolti, dato che quest'ultima costituisce una vera e propria funzione abilitante dell'effettività della prima. La formazione, quindi, è importante anche per i datori, dirigenti e rappresentanti dell'azienda.

Infine, la formazione è importante non soltanto per i lavoratori *di oggi*, ma anche per quelli *di domani*, specie quella relativa ai temi di salute e sicurezza.

3. La Pdl C. 630-B: la formazione dei lavoratori di domani

La seconda novità in cantiere riguarda i percorsi formativi in materia di sicurezza sul lavoro anche oltre i soggetti e i luoghi di lavoro in senso stretto. Per cogliere la portata dell'innovazione occorre fare una serie di premesse.

I costi della mancata sicurezza sono ben noti: basta scorrere i recenti dati Inail su infortuni e morti sul lavoro¹⁶, con la contezza che il fenomeno è sottostimato per la tendenza a non denunciare gli infortuni. Tendenza, questa, diffusa specie nei settori a più alta concentrazione di lavoro precario, se non informale, e a più alto rischio di incidenti (agricoltura e costruzioni). I numeri (e la stessa natura degli incidenti) fanno crescere la preoccupazione di un lavoro insano o insicuro e dei correlati danni economici, sociali e umani; che ci rendono avvertiti che la vera posta in gioco è la dignità umana della persona nei luoghi di lavoro; e, soprattutto, che fanno crescere una domanda tragica: *la tragedia sul lavoro si poteva evitare?*

Altrettanto note sono le cause: a partire dalla carenza di dispositivi di protezione alla scarsa manutenzione delle attrezzature; dall'eccessiva frammentazione dei lavori (specie nella filiera di appalti e subappalti o nei lavori precari), alla scarsa manutenzione delle attrezzature, all'insufficiente formazione delle imprese e dei lavoratori.

Quest'ultima causa, invero, costituisce, per un verso, il vero anello mancante della catena della sicurezza, per altro verso, la chiave di volta per il lavoro del futuro dato che potrebbe diventare una sorta di catalizzatore per la sostenibilità.

Questo profilo suggerisce una riflessione innovativa: pensare alla formazione non solo dei lavoratori *di oggi*, ma anche di quelli *di domani*, coltivando la formazione dei giovani studenti ancor prima di varcare le soglie del luogo di lavoro.

Se così è, cosa si può fare? Innanzitutto, partire dallo stato della salute sul lavoro, oggi. Il nostro Paese – nel solco dello snello articolo 2087 del Codice civile

¹⁶ Rinvio ai dati aggiornati su infortuni sul lavoro e malattie professionali in <https://dati.inail.it/portale/it.html>, in attesa dello studio sistematico, promesso da Cnel e Inail, del fenomeno infortunistico e delle malattie professionali degli ultimi venti anni, con l'obiettivo di analizzare il fenomeno alla luce delle trasformazioni del lavoro e dell'evoluzione del quadro normativo. Cfr. inoltre il neo-nato (dal gennaio 2025) Osservatorio permanente sulla sicurezza sul lavoro, costituito da Cnel con Inail e Ispettorato del lavoro con l'obiettivo di mappare buone pratiche, monitorare i contratti e analizzare criticità (come il lavoro sommerso e l'irregolarità) in <https://www.cnel.it/Chi-Siamo/XI-Consiliatura/Altri-Organismi-XI-Consiliatura/Osservatorio-permanente-sulle-tematiche-di-salute-e-sicurezza-negli-ambienti-di-lavoro>.

e sulla scia della corposa regolamentazione europea – si è dotato di una legislazione avanzata e severa confluita in un altrettanto corposo Testo Unico sulla Sicurezza sul Lavoro, d.lgs. n. 81/2008, più volte novellato.

Il TUSL prevede un modello, non a caso “partecipato”, della sicurezza incentrato principalmente sull’obbligo del datore di garantire non solo la sicurezza (massima tecnologicamente possibile), ma anche il benessere organizzativo e lavorativo. Come noto, l’obbligo del datore include, in particolare, quello alla formazione e istruzione della persona che lavora. Tale obbligo protegge una nozione ampia ed estesa di lavoratori (per esempio, include i giovani tirocinanti), che, a loro volta, risultano tecnicamente debitori di sicurezza. In altre parole, la formazione non solo deve essere fornita dal datore, ma deve anche essere praticata attivamente dal lavoratore.

Nonostante ciò, il lavoro – come denunciato più volte dal Presidente della Repubblica, Mattarella – resta un gioco d’azzardo potenzialmente letale. E il pericolo va oltre il mondo del lavoro. Le statistiche Inail includono (dal settembre 2023) le denunce di infortuni e di morte di studenti, che non sono in senso stretto lavoratori, per le attività di apprendimento (incluso il tirocinio curriculare). Purtroppo, la morte nel 2021 del giovane studente friulano Lorenzo Parelli, durante l’ultimo giorno di alternanza scuola-lavoro nell’ambito dei Percorsi per le competenze trasversali e l’orientamento (c.d. PCTO), non è un caso isolato.

Da qui, la consapevolezza che non basta proclamare il diritto alla sicurezza sulla carta, ma di come occorra calarlo nelle dinamiche reali, cioè, secondo la lezione di Norberto Bobbio, bisogna proteggere i diritti, rendendoli *effettivi*. E farlo specialmente nell’era delle grandi trasformazioni che stanno disegnando un contesto socioeconomico, in cui non solo aumentano le disuguaglianze (e la loro multidimensionalità), con un’esclusione degli svantaggiati nel mercato del lavoro e dei precari o fragili nel rapporto di lavoro, ma pure crescono le ingiustizie e lo spreco di risorse umane

A tal fine, cosa si può fare? È necessario innovare, inventando misure efficaci per garantire una solida cultura della sicurezza sul lavoro, inteso in tutti i suoi sensi. In questa direzione, segnalo la proposta di legge C 630-B (d’iniziativa dei deputati Rizzetto, Lucaselli, Zucconi), in dirittura di arrivo, che introduce, per i lavoratori di domani, una sorta di alfabetizzazione graduale in materia di sicurezza sul lavoro, a partire dalle scuole di ogni ordine e grado, inclusa quella dell’infanzia. La proposta intende modificare l’art. 3 della legge n. 92/2019 “concernente l’introduzione delle conoscenze di base in materia di sicurezza nei luoghi di lavoro nell’ambito dell’insegnamento dell’educazione civica”.

Lo fa in sintonia con le indicazioni della “Carta di Lorenzo” (del 20 gennaio 2023)¹⁷, una sorta di manifesto per la tutela preventiva dei giovani in formazione, vulnerabili per l’età e per l’inesperienza. Segnalo che la Carta è sottoscritta

¹⁷ V. il testo della “Carta di Lorenzo”, in https://www.regione.fvg.it/rafig/export/sites/default/RAFVG/formazione-lavoro/lavoro/FOGLIA85/allegati/La_Carta_di_Lorenzo.pdf.

volontariamente da Istituzioni e imprese, in una logica promozione della cultura della sicurezza sul lavoro, nonché di responsabilità sociale.

È vero che la legge *in itinere* diventerà operativa solo con l’emanazione delle (future) “Linee guida ministeriali” del Ministro dell’Istruzione e del Merito, nell’ambito dell’insegnamento dell’educazione civica (di sole 33 ore all’anno). È vero che le attuali “Linee guida” (d.m. n. 183 del 2024, c.d. decreto Valditara) dedicano scarsissima attenzione alla (già prevista) alfabetizzazione al diritto del lavoro (articolo 3, lettera d, della legge n. 92 del 2019). Ed è altrettanto vero che la riforma ripete la classica clausola “a costo zero”.

In conclusione, non c’è dubbio che il verso della coppia di riforme in cantiere è quello giusto: di intraprendere un percorso di formazione che coltivi il tentativo di cambiare la cultura e la postura di persone e organizzazioni, nell’integrazione reciproca delle capacitazioni e dello sviluppo umano, ricordando sempre il valore fondamentale che è il lavoro per la persona, e mai il contrario.

Ma il timore che aleggia sullo sfondo è che, nella complessità reale del mondo del lavoro, la formazione resti, per ora (e ancora), una misura idonea ad alimentare più retoriche rassicuranti che risultati effettivi e concreti, anche in tema di sicurezza sul lavoro, come attesta la rassegna stampa delle tristi pagine di cronaca dei quotidiani che ogni giorno documenta episodi gravi e drammatici. Insomma, la svolta nella sicurezza sul lavoro passa dalla partecipazione attiva e dall’impegno responsabile di tutti i protagonisti, per garantire, in modo integrato, investimenti in sicurezza e ambienti di lavoro sicuri.

Gemona del Friuli, 13 maggio 2025

Abstract

Il contributo, elaborato nell’ambito del progetto di ricerca di interesse nazionale PRIN 2020 INSPIRE, dedicato alle “Strategie di inclusione attraverso la partecipazione nel lavoro per il benessere organizzativo”, riflette su due importanti novità in divenire nel cantiere della sicurezza sul lavoro. Il filo rosso che lega le innovazioni è dato dalla circostanza che entrambe riguardano temi cruciali per il futuro del lavoro (la partecipazione e la formazione dei lavoratori), coltivati in un’ottica di benessere organizzativo e di inclusione sociale. In entrambi i casi, risulta evidente che la formazione fa rima con la partecipazione dei soggetti coinvolti e che le regolamentazioni devono fare i conti con la loro l’effettività.

The essay, developed within the framework of the NIRP 2020 INSPIRE – “Inclusion Strategies through Participation in Work for Organisational Well-Being” – reflects on two significant legal developments currently emerging in the field of occupational health and safety. The common thread linking these innovations lies in the fact that both concern issues that are crucial to the future of work: worker participation and training, pursued with a view to fostering organisational well-being and social inclusion. In both cases, it becomes clear that training goes hand in hand with the active involvement of those concerned, and that regulation must be assessed not only in formal terms, but in light of its actual effectiveness.

Parole chiave

Benessere organizzativo, Lavoro, Partecipazione, Formazione, Salute e sicurezza

Keywords

Occupational wellbeing, Work, Participation, Training, Health and Safety

Brevi note in tema di MOG e salute, fra partecipazione e inclusione^{**}

di Chiara Lazzari^{*}

SOMMARIO: 1. Benessere, salute, organizzazione. – 2. Il ruolo del MOG nella promozione della salute della persona che lavora. – 3. Il MOG quale strumento di partecipazione e inclusione. – 4. MOG e tutela della salute fra ambiente di lavoro e ambiente di vita.

1. Benessere, salute, organizzazione

Parlare di benessere – organizzativo e, di riflesso, individuale – nei contesti lavorativi¹ significa evocare i due pilastri su cui edificare la tutela da assicurare alla persona che lavora, tanto in ambito pubblico che privato, ossia organizzazione e salute.

Invero, nei suddetti contesti, la dimensione essenzialmente personale/individuale del benessere, che emerge, come si vedrà, dalla definizione di salute rinvenibile nel Preambolo della Costituzione dell'Oms, non può non intrecciarsi con il ruolo, rivestito nella protezione del singolo, dal substrato organizzativo nel cui ambito egli rende la prestazione². Tale approccio – che assume, come orizzonte di riferimento, non solo l'individuo, ma altresì la collettività di lavoro – trova del resto piena corrispondenza nella natura per così

* Chiara Lazzari è professoressa associata di Diritto del lavoro nell'Università di Urbino Carlo Bo. chiara.lazzari@uniurb.it

** Questo contributo riprende, con l'aggiunta di integrazioni e riferimenti bibliografici, l'intervento svolto al Convegno “La salute sul lavoro, oggi. Inclusione, benessere organizzativo, partecipazione” (Urbino, 7 marzo 2025), organizzato nell'ambito del progetto PRIN PROT 2020CJL288 INSPIRE-Inclusion Strategies Through Participation In Workplace For Organizational Well-Being. I suoi contenuti sono stati in parte anticipati in C. LAZZARI, *A proposito di MOG e salute: recensione a F. Curi*, La tutela del benessere lavorativo negli enti pubblici e privati, Torino, Giappichelli, 2024, in “Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali”, 2025, 1, p. 155 ss.

Questo contributo è stato sottoposto alla valutazione del Comitato di redazione.

¹ Sul tema, P. PASCUCI, *Il rilievo giuridico del benessere organizzativo nei contesti lavorativi*, in “PRISMA Economia - Società - Lavoro”, 2016, 1, p. 21 ss.; S. LAFORGIA, *Tutela della salute e sicurezza, benessere dei lavoratori e legalità: interconnessioni organizzative e giuridiche*, in questa “Rivista”, 2016, 1, I, p. 126 ss.; S. BUOSO, *Definire e qualificare il benessere organizzativo*, *ivi*, 2019, 1, I, p. 23 ss.; E. ALES, *Il benessere del lavoratore: nuovo paradigma di regolazione del rapporto*, in “Diritti lavori mercati”, 2021, 1, p. 43 ss.; G. NICOSIA, *La ricerca della felicità: aspettativa o diritto al benessere nel lavoro pubblico?*, in “Variazioni su temi di diritto del lavoro”, 2022, 1, p. 87 ss.; M.P. MONACO, *Benessere, organizzazione e contratto di lavoro: una ricomposizione*, Modena, ADAPT University Press, 2023; M. DE FALCO, *Il benessere lavorativo per la attraction e la retention delle risorse umane*, in questa “Rivista”, 2024, 2, I, p. 52 ss.

² Non a caso, il benessere organizzativo è definito come la “capacità di un'organizzazione di promuovere e mantenere il più alto grado di benessere fisico, psicologico e sociale dei lavoratori in ogni tipo di occupazione”: F. AVALLONE, M. BONARETTI (a cura di), *Benessere organizzativo. Per migliorare la qualità del lavoro nelle amministrazioni pubbliche*, Soveria Mannelli, Rubbettino Editore, 2003, p. 24.

dire bifronte del diritto alla salute, desumibile dall'art. 32 Cost. Di talché il ragionamento non può che essere correttamente ricondotto a una prospettiva di carattere organizzativo, nel duplice senso che, identificando l'organizzazione, come da tempo rimarcato³, l'ambito nel quale i rischi si sviluppano, la stessa individua al contempo il piano sul quale occorre prioritariamente agire, così da perseguire una prevenzione di tipo sistemico, idonea, in quanto tale, a farsi carico anche di quella forma di rischi particolarmente insidiosi noti come psicosociali, sulla cui intensificazione la crescente diffusione dei processi di digitalizzazione e automazione è destinata a incidere fortemente⁴. Tali fattori di rischio, infatti, riguardando la relazione che il lavoratore intrattiene con l'attività svolta, l'ambiente di lavoro e le regole attraverso cui il lavoro stesso è organizzato⁵, richiedono per l'appunto d'intervenire sul versante organizzativo al fine d'identificare le scelte di politica aziendale valutabili come condizioni di rischio, così da correggere i processi decisionali ad esse sottesi⁶.

D'altra parte, proprio nei nuovi scenari produttivi e del lavoro, segnati dal peso viepiù preponderante assunto dal ricorso a strutture matematiche e algoritmi, è la nozione di salute che appare destinata a divenire sempre più centrale, stante il rilievo acquisito da una dimensione organizzativa concepita non solo come ambiente materiale nel quale la prestazione è resa, ma altresì quale "azione-che-organizza" il lavoro altrui⁷; mentre, come si è già avuto modo di osservare altrove⁸,

³ L. MONTUSCHI, *Diritto alla salute e organizzazione del lavoro*, Milano, Franco Angeli, 1976; sulla strettissima correlazione tra il modo in cui è strutturata l'organizzazione del lavoro e la tutela della salute e sicurezza cfr. anche la nota sentenza della Corte di Giustizia 12 novembre 1996, *Regno Unito c. Consiglio*, causa C-84/94: "non vi è nulla nella formulazione dell'art. 118 A che possa indicare che le nozioni di 'ambiente di lavoro', 'sicurezza' e 'salute' [...] andrebbero interpretate [...] in senso restrittivo e non invece come riguardanti tutti i fattori, fisici e di altra natura, in grado di incidere sulla salute e sulla sicurezza del lavoratore nel suo ambiente di lavoro e, in particolare, taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro. [...] Inoltre, un'interpretazione siffatta dei termini 'sicurezza' e 'salute' è avvalorata, in particolare, dal preambolo della costituzione dell'Organizzazione mondiale della Sanità, alla quale appartengono tutti gli Stati membri, che definisce la salute come uno stato completo di benessere fisico, mentale e sociale e non come uno stato che consiste nella sola assenza di malattie o infermità".

⁴ C. LAZZARI, P. PASCUCI, *Sistemi di LA, salute e sicurezza sul lavoro: una sfida al modello di prevenzione aziendale, fra responsabilità e opportunità*, in "Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale", 2024, 4, I, p. 587 ss.; v. anche, più di recente, ILO, *Revolutionizing health and safety: The role of AI and digitalization at work*, Global report, Geneva, 2025.

⁵ "Psychosocial factors at work refer to interactions between and among work environment, job content, organisational conditions and workers' capacities, needs, culture, personal extra-job considerations that may, through perceptions and experience, influence health, work performance and job satisfaction": ILO, *Psychosocial factors at work: recognition and control*, Report of the Joint ILO/WHO Committee on Occupational Health, Ninth Session, Geneva, 1984.

⁶ In generale, cfr. B. MAGGI, *Il «vero paziente» è il lavoro*, Bologna, TAO Digital Library, 2015, p. 11, p. 36; ID., *L'analisi del lavoro a fini di prevenzione*, in "Quaderni di diritto del lavoro e di relazioni industriali", 2006, 29, p. 13 ss.

⁷ B. MAGGI, *Introduzione*, in B. MAGGI, G. RULLI (a cura di), *Decreto Legislativo 81/2008. Quale prevenzione nei luoghi di lavoro?*, Bologna, TAO Digital Library, 2011, p. 3; v. anche l'art. 2, par. 1, lett. a, punto iii, della Direttiva Ue 2024/2831 relativa al miglioramento delle condizioni di lavoro nel lavoro mediante piattaforme digitali, secondo cui "componente necessaria ed essenziale" della piattaforma è proprio "l'organizzazione del lavoro svolto da individui a titolo oneroso, indipendentemente dal fatto che tale lavoro sia svolto online o in un determinato luogo".

⁸ C. LAZZARI, *Lavoro senza luogo fisso, de-materializzazione degli spazi, salute e sicurezza*, in "Labour & Law Issues", 2023, 1, p. 30 ss.

il concetto di sicurezza sembra naturalmente più legato a un'idea di rischio tangibile, inteso cioè nella sua consistenza fisica e meccanica. Con riguardo al binomio “salute e sicurezza”, si avverte, insomma, la necessità di un riposizionamento del baricentro della riflessione sulla nozione in questione⁹. Ciò che, peraltro, potrebbe a prima vista risultare di difficile comprensione, in ragione del fatto che, come le cronache testimoniano con impressionante frequenza, a essere compromessa è ancora molto spesso l'integrità fisica, se non la vita stessa, di chi lavora. A un esame più attento, tuttavia, emerge come detta nozione sia capace, in ultima analisi, d'inglobare al proprio interno anche le istanze di sicurezza più tradizionali. In effetti, declinando nel particolare contesto lavorativo il concetto promosso in via generale dall'Oms, e accolto senza variazioni di sostanza dall'art. 2, comma 1, lett. o, del d.lgs. n. 81/2008, componente essenziale del bene salute è innanzitutto l'assenza di malattie, nel caso specifico professionali, e d'infermità, in quanto provocate da infortuni sul lavoro. Ma la mancanza di conseguenze sfavorevoli derivanti dall'inosservanza della normativa in materia di sicurezza sul lavoro, per quanto fondamentale, non appare al legislatore sufficiente: infatti, riguardando la questione in positivo e in una visione olistica della persona, l'obiettivo ultimo è quello di garantire al soggetto uno stato di completo benessere bio-psico-sociale.

2. *Il ruolo del MOG nella promozione della salute della persona che lavora*

Alla luce di quanto finora osservato, il punto d'approdo di un ragionamento volto a riflettere sugli strumenti più idonei ad assicurare la salute a tutto tondo della persona che lavora non può che essere, allora, la decisa valorizzazione dei modelli di organizzazione e di gestione (MOG) ex d.lgs. n. 231/2001, evocati dall'art. 30 del d.lgs. n. 81/2008. E ciò a prescindere dalla loro portata esimente rispetto alla responsabilità degli enti come definiti dalla normativa del 2001. Prima ancora e più in generale, infatti, rileva in ogni caso l'utilità dei medesimi nella creazione di un contesto organizzativo teso alla promozione del benessere complessivo di chi presta un'attività lavorativa. Invero, indipendentemente dal campo applicativo delle previsioni del d.lgs. n. 231/2001, che solo parzialmente riguardano il settore pubblico, e finanche dal lungo elenco dei “reati presupposto” ivi contenuto, l'adozione ed efficace attuazione del MOG, grazie al tipico approccio procedurale che lo caratterizza, appare comunque in grado di favorire in ogni ambito, privato o pubblico che sia, la costruzione di un sistema aziendale di prevenzione più trasparente, in quanto tale idoneo a essere costantemente monitorato nel suo corretto funzionamento. Ciò che contribuisce indubbiamente a creare un clima ambientale propizio per la diffusione di quel benessere, organizzativo e individuale, che, al contrario, una struttura, aziendale e del lavoro, opaca e dai ruoli confusi può

⁹ Cfr. anche M. TIRABOSCHI, *Salute e lavoro: un binomio da ripensare. Questioni giuridiche e profili di relazioni industriali*, in “Diritto delle relazioni industriali”, 2023, 2, p. 273.

compromettere, agevolando condotte e pratiche, come le molestie sessuali o il mobbing, destinate a impattare negativamente sulla salute, in senso ampio, della persona.

Del resto, il MOG si colloca al centro di una densa trama normativa, che non si esaurisce nel d.lgs. n. 81/2008¹⁰ e che conferma come la nozione di benessere organizzativo – quale “substrato necessario” e “cifra”¹¹ per il conseguimento del benessere individuale nel senso integrato che si è detto – costituisca, in ultima analisi, nozione multidimensionale e inclusiva, capace, cioè, di abbracciare una pluralità di profili, rispetto ai quali il metodo procedurale su cui il MOG è fondato si pone in chiave strumentale, delineando uno spazio comune d’azione per la tutela integrale della persona che lavora. In definitiva, l’implementazione, da parte della politica dell’impresa o dell’ente pubblico, e nelle declinazioni indotte dai vari apparati regolativi¹², di modelli di valutazione e gestione del rischio idonei a innescare procedure tracciabili di monitoraggio, riesame ed eventuale modifica dei processi organizzativi rappresenta il tramite attraverso cui agevolare lo stare bene del lavoratore sotto molteplici punti di vista, che concorrono tutti a definire i contorni di un’organizzazione, pubblica o privata, in senso lato virtuosa, perché ispirata a principi di legalità e di rispetto dei diritti fondamentali della persona, tra cui quello alla salute, intesa nell’accezione unitaria per l’addietro specificata.

3. Il MOG quale strumento di partecipazione e inclusione

Ma vi è un ulteriore aspetto che merita di essere approfondito ai fini che qui interessano, ossia quello concernente le potenzialità partecipative dello strumento in questione. Prendendo, infatti, le mosse dall’art. 30, comma 1, lett. c, del d.lgs. n. 81/2008, secondo cui il MOG, per avere efficacia esimente *ex* d.lgs. n. 231/2001, deve garantire “un sistema aziendale per l’adempimento di tutti gli obblighi relativi [...] alle attività di natura organizzativa, quali [...] consultazioni dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza”, la sfida che si prospetta è quella d’implementare il controllo della rappresentanza specializzata – e, suo tramite, dei lavoratori – sui processi organizzativi, in chiave di promozione del benessere, entro il quadro del MOG, anche al di là del mero dato letterale, che, a rigore, richiama soltanto le “consultazioni”.

In linea generale, quello del controllo collettivo sui modelli organizzativi costituisce, nella dottrina giuslavoristica, un filone di ricerca scarsamente

¹⁰ Cfr., in proposito, la ricostruzione di F. CURI, *La tutela del benessere lavorativo negli enti pubblici e privati*, Torino, Giappichelli, 2024, la quale richiama la normativa anticorruzione (p. 91 ss.), la disciplina del *whistleblowing* (pp. 44-45, p. 99 ss.), il nuovo Codice dei contratti pubblici (p. 45 ss.), le disposizioni che si occupano di violenza e molestie sul luogo di lavoro (pp. 48-49, p. 106 ss.) e di rischio da sfruttamento lavorativo (p. 138 ss.).

¹¹ P. PASCUCCI, *Prefazione* a M.P. MONACO, *Benessere, organizzazione e contratto di lavoro*, cit., p. XVI.

¹² Cfr. *supra*, nota 10.

approfondito¹³, che, invece, potrebbe contribuire a indicare una strada ulteriore rispetto ai più tradizionali canali partecipativi. E ciò non solo perché non sembra improprio considerare il riferimento normativo alle “consultazioni” come meramente esemplificativo¹⁴, essendo, del resto, il medesimo preceduto letteralmente dalla forma “quali”; con la conseguenza che le regole da osservare al fine di riconoscere efficacia esimente al MOG paiono tutte quelle del d.lgs. n. 81/2008 sul Rls, eventualmente arricchite dalle previsioni poste in materia dalla contrattazione collettiva. Ma, al di là dei requisiti minimi richiesti nell’ottica esimente propria del d.lgs. n. 231/2001, è la natura ontologicamente partecipata del sistema aziendale di prevenzione delineato dal legislatore a sollecitare l’attribuzione a tale controllo di un ruolo decisivo nell’ambito del MOG, in quanto potenzialmente destinato a dispiegarsi, nel momento in cui le scelte strategiche compiute sono oggetto di rivalutazione, anche a monte, con effetti, cioè, aperti a un intervento di tipo proattivo della rappresentanza specializzata sui processi organizzativi. Un intervento, dunque, dall’interno, ossia “dentro” il MOG, in grado, in ultima analisi, d’investire la stessa organizzazione del lavoro¹⁵, che potrebbe affiancarsi alle forme di “partecipazione organizzativa” di recente promosse dal legislatore¹⁶, potendo poi virtuosamente intrecciarsi altresì con il controllo sociale “sul” MOG, esterno e successivo rispetto all’adozione del medesimo, affidato alla pariteticità in sede di asseverazione *ex art.* 51, comma 3 *bis*, del d.lgs. n. 81/2008, a ulteriore conferma del carattere necessariamente partecipato del sistema prevenzionistico.

Occorre, tuttavia, riconoscere che una prospettiva siffatta rischia di apparire scarsamente realistica, per non dire del tutto utopistica, in primo luogo a causa dell’insufficiente formazione di chi quel controllo dovrebbe esercitare¹⁷. Né, sotto questo profilo, l’accordo del 17 aprile 2025, siglato dopo lunga attesa in sede di Conferenza Stato-Regioni ai sensi dell’art. 37, comma 2, del d.lgs. n. 81/2008, sembrerebbe idoneo a segnare un sostanziale passo in avanti. A ciò si sommano le

¹³ Fa eccezione il saggio di L. ZOPPOLI, *Il controllo collettivo sull’efficace attuazione del modello organizzativo diretto ad assicurare la sicurezza nei luoghi di lavoro*, in “I Working Papers di Olympus”, 2012, 18; successivamente, il tema è ripreso, in un contesto più ampio e con conclusioni analoghe, da L. ANGELINI, *La rappresentanza dei lavoratori per la sicurezza nelle società di capitali e nelle aggregazioni economiche complesse*, in questa “Rivista”, 2017, 2, I, p. 130 ss.; per un’analisi del profilo partecipativo nella norma UNI ISO 45001:2018 P. PASCUCI, *Salute e sicurezza sul lavoro, responsabilità degli enti, modelli organizzativi e gestionali*, in “Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale”, 2021, 4, I, pp. 544-545.

¹⁴ Nello stesso senso, anche L. ZOPPOLI, *Il controllo collettivo sull’efficace attuazione del modello organizzativo*, cit., p. 11 ss. e L. ANGELINI, *La rappresentanza dei lavoratori per la sicurezza*, cit., p. 131.

¹⁵ V., infatti, quanto si osserverà *infra*, in questo §.

¹⁶ Il riferimento, con particolare riguardo agli artt. 7 e 8, è alla legge 15 maggio 2025, n. 76, recante “Disposizioni per la partecipazione dei lavoratori alla gestione, al capitale e agli utili delle imprese”: cfr. I. ARMAROLI, *Partecipazione organizzativa dei lavoratori (articoli 7 e 8)*, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *Primo commento alla legge di iniziativa popolare sulla partecipazione dei lavoratori (approvata dal Parlamento il 14 maggio 2025)*, Modena, ADAPT, University Press, 2025, p. 157 ss.

¹⁷ Al tema della formazione dei rappresentanti dei lavoratori è dedicato, non a caso, l’art. 12 della legge in materia di partecipazione citata alla nota precedente: cfr. G. IMPELLIZZIERI, *Formazione dei rappresentanti dei lavoratori (articolo 12)*, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *Primo commento alla legge di iniziativa popolare*, cit., p. 209 ss.

difficoltà culturali che hanno contribuito – in uno, lo si vedrà a breve, con la lacunosità dell’istituto come (non) regolato dal legislatore – a rendere anche l’asseverazione assai poco praticata, mentre il bagaglio esperienziale acquisibile su questo versante potrebbe essere utilmente impiegato dagli organismi paritetici supportando specie le piccole imprese – una volta vinta la resistenza di certa parte del mondo imprenditoriale ad adottare anche in tali ambiti idonei modelli di organizzazione e di gestione – nella fase di assistenza alla progettazione e implementazione dei medesimi, la cui diffusione potrebbe davvero costituire una svolta, in termini di maggiore effettività ed efficacia dell’intero sistema prevenzionistico, in un Paese, come l’Italia, caratterizzato da un tessuto economico prevalentemente composto da organizzazioni produttive di ridotte dimensioni. Ciò, del resto, del tutto coerentemente con l’art. 51, comma 3, del d.lgs. n. 81/2008 a proposito del sostegno, offerto dalla pariteticità, nell’individuazione di soluzioni tecniche e organizzative – tra cui rientrano certamente i modelli citati – dirette a garantire e migliorare la tutela della salute e sicurezza sul lavoro.

Peraltro, per quanto di difficile realizzazione, tale prospettiva potrebbe trovare adeguata collocazione in una cornice sistematica di più ampio respiro, caratterizzata dall’introduzione, in sede di normazione tecnica, di linee guida e indirizzi operativi orientati al miglioramento del benessere, non solo in materia prevenzionistica¹⁸, ma altresì in ambiti del diritto del lavoro comunque rilevanti ai fini qui considerati, quali la parità di genere, il *diversity management*, la tutela della disabilità¹⁹, e segnata dall’evoluzione delle politiche imprenditoriali, sollecitata dal legislatore comunitario²⁰, verso forme di *corporate sustainability* e *due diligence*. Sicché, proprio dal controllo collettivo in questione potrebbe derivare un’ulteriore spinta ad assumere l’ottica del benessere, nell’accezione inclusiva a cui accennavo, come tematica trasversale a ogni processo organizzativo, inglobata nel MOG. Il che significherebbe, in ultima analisi, fare di quest’ultimo uno strumento di partecipazione, nei termini che si sono detti, e d’inclusione, in quanto funzionale alla promozione della salute della persona che lavora nella visione olistica proposta dall’Oms e accolta dal d.lgs. n. 81/2008 non solo nel citato art. 2, comma 1, lett. o. Il riferimento, in particolare, è al fondamentale art. 28 del medesimo decreto: invero, il richiamo, tra l’altro esemplificativo e non esaustivo, ai rischi collegati allo stress lavoro-correlato, allo stato di gravidanza, alle differenze di genere, all’età, alla provenienza da altri Paesi, alla specifica tipologia contrattuale avvalorava l’idea secondo cui non può che aversi un approccio integrato all’obbligo di valutare tutto ciò che minaccia variamente il benessere della persona, rispetto al quale

¹⁸ Cfr. la UNI ISO 45003:2021 sulla “Gestione della salute e sicurezza sul lavoro. Salute e sicurezza psicologica sul lavoro. Linee di indirizzo per la gestione dei rischi psicosociali”.

¹⁹ Il riferimento è, rispettivamente, alla UNI/PdR 125:2022, che definisce le Linee guida sul sistema di gestione per la parità di genere, alla UNI ISO 30415:2021, in tema di “Gestione delle risorse umane – Diversità e inclusione”, e alla UNI/PdR 159:2024, in materia di indirizzi operativi sul lavoro inclusivo delle persone con disabilità.

²⁰ Si pensi alle Direttive Ue 2022/2464 (in tema di rendicontazione societaria di sostenibilità) e 2024/1760 (relativa al dovere di diligenza delle imprese ai fini della sostenibilità).

L'implementazione del MOG diventa allora la via solo formalmente volontaria per garantire il corretto adempimento di quanto voluto dal legislatore.

In definitiva, salute, organizzazione, partecipazione e inclusione sembrano potersi ricomporre in un quadro unitario che trova nell'adozione ed efficace attuazione dei MOG il migliore compendio. Ciò che conferma l'acquisizione, da parte dei medesimi, di una rilevanza sistematica che va ben al di là dell'originario confine segnato dalla responsabilità amministrativa degli enti con riferimento alla quale sono stati introdotti: invero, è proprio grazie ad essi se la sicurezza come sistema organizzato, e, in ultima analisi, l'organizzazione datoriale complessivamente considerata possono essere sottoposte a esame e verifica, anche sotto il profilo dell'idoneità a garantire il benessere complessivo della persona, in tal modo configurandosi sempre più il diritto alla salute e alla sicurezza come limite non solo esterno alla stessa iniziativa economica privata²¹.

Non foss'altro per queste ragioni tale strumento meriterebbe un maggiore sostegno ad opera del legislatore tramite la previsione di ulteriori meccanismi premiali, come – per restare al ragionamento qui svolto – una più decisa valorizzazione, anche sul piano giudiziario, degli esiti dell'asseverazione. Il che, però, riporta alla luce le annose questioni da tempo evidenziate in materia²², e concernenti le lacune legislative che riguardano l'istituto, tanto con riferimento ai criteri metodologici secondo cui tale attività dovrebbe essere svolta, quanto sotto il profilo delle competenze tecniche specifiche richieste ai soggetti asseveratori. Questioni a cui alcuni sistemi bilaterali/paritetici, come quelli dei settori delle costruzioni edili e di ingegneria civile e dell'igiene ambientale, hanno cercato di fornire risposta, quantunque sia evidente come la naturale “vocazione autoregolativa”²³ della pariteticità necessiti di essere sostenuta dal legislatore in termini di certezza delle regole giuridiche, potendo svilupparsi appieno solo in un quadro normativo chiaro e affidabile. Il che appare tanto più vero ove, come accennato, si proponga di superare la cauta previsione dell'art. 51, comma 3 *bis*, seconda parte – a proposito della facoltà, riconosciuta agli organi ispettivi, di “tener conto” del rilascio, “ai fini della programmazione delle proprie attività”, dell’“attestazione dello svolgimento delle attività e dei servizi di supporto al sistema delle imprese, tra cui l'asseverazione” – che, peraltro, già di per sé, implicando una

²¹ Sul punto, *amplius*, C. LAZZARI, *Considerazioni di tipo sistematico in tema di salute e sicurezza sul lavoro: a proposito di un saggio (e non solo) di Riccardo Del Punta*, in W. Chiaromonte, M.L. Vallauri (a cura di), *Trasformazioni, valori e regole del lavoro. Scritti per Riccardo Del Punta*, vol. III, Firenze, FUP, 2024, p. 726 ss.; P. PASCUCI, *Le nuove coordinate del sistema prevenzionistico*, in questa “Rivista”, 2023, 2, I, p. 48 ss.

²² Sul tema dell'asseverazione ci si permette di rinviare a C. LAZZARI, *Salute e sicurezza sul lavoro: la vigilanza come modello di controllo interno al sistema aziendale fra potenzialità e criticità*, in D. GOTTARDI (a cura di), *LEGAL FRAME WORK. Lavoro e legalità nella società dell'inclusione*, Torino, Giappichelli, 2016, p. 195 ss., nonché EAD., *Gli organismi paritetici nel decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81*, in “I Working Papers di Olympus”, 2013, 21, p. 10 ss.; v. pure P. PASCUCI, *L'asseverazione dei modelli di organizzazione e di gestione*, *ivi*, 2015, 43; A. DELOGU, *L'asseverazione dei modelli di organizzazione e di gestione della sicurezza sul lavoro di cui all'art. 30 del d.lgs. n. 81/2008: analisi e prospettive*, in questa “Rivista”, 2018, 1, II, p. 7 ss.

²³ P. PASCUCI, *L'asseverazione*, cit., p. 17.

sorta di “scivolamento” verso il basso in una teorica graduatoria di priorità di interventi ispettivi”²⁴, imporrebbe di garantire un adeguato livello di qualità dell’attività di asseverazione.

4. MOG e tutela della salute fra ambiente di lavoro e ambiente di vita

A proposito di pubblica amministrazione, è stato recentemente osservato come lo stare bene nell’ambiente di lavoro rappresenti la preconditione per generare quel valore pubblico, da essa perseguito, costituito dal benessere dei cittadini²⁵. A questo riguardo, ampliando lo sguardo oltre la natura giuridica, pubblica o privata, del datore di lavoro, pare utile rimarcare come l’espresso riferimento alla dimensione sociale del benessere, contenuto nella definizione di salute accolta dal d.lgs. n. 81/2008, induca l’interprete a soffermarsi sui profili relazionali che collegano la persona all’ambiente – non solo di lavoro, ma anche di vita – nel quale la stessa è inserita, sollecitandolo a valorizzare il rapporto osmotico tra salute occupazionale e salute della popolazione, così da superare – in una prospettiva autenticamente circolare – ogni rigida barriera fra il “dentro” e il “fuori”²⁶. E, ancora una volta, se si pone mente al fatto che, fra i tanti “reati presupposto” evocati dal d.lgs. n. 231/2001, compaiono, oltre a quelli relativi alla sicurezza sul lavoro, altresì i reati ambientali²⁷, il MOG si candida a strumento idoneo a realizzare, anche sotto questo aspetto, una strategia di prevenzione integrata. Il che, a ben vedere, si rivela del tutto in linea con la recente riforma dell’art. 41, comma 2, Cost., traducendo concretamente – per l’appunto sul piano dell’integrazione del metodo attraverso cui i rischi sono gestiti – l’idea, che pare emergere dal testo novellato della norma costituzionale, di un legame ormai inscindibile fra ambiente interno e ambiente esterno all’organizzazione²⁸.

Abstract

Lo scritto propone una riflessione sul rapporto fra salute e organizzazione, valorizzando il contributo che i modelli di organizzazione e di gestione ex art. 30 d.lgs. n. 81/2008 possono fornire, anche quali strumenti di

²⁴ G. NATULLO, “Nuovi” contenuti della contrattazione collettiva, organizzazione del lavoro e tutela della salute e sicurezza dei lavoratori, in “I Working Papers di Olympus”, 2012, 5, p. 14.

²⁵ G. NICOSIA, *Professionalità e managerialità: percorsi e strumenti per rendere attrattivo il lavoro nelle amministrazioni italiane*, in “Lavoro Diritti Europa”, 2024, 1, p. 3.

²⁶ C. LAZZARI, P. PASCUCI, *La gestione della circolarità dei rischi tra ambiente interno ed esterno all’azienda. Profili giuridici*, in questa “Rivista”, 2023, 1, I, p. 35 ss.; sul tema del rapporto fra salute occupazionale e non v. anche, di recente, M. MARAZZA, *Il lavoro per la longevità attiva e in salute delle persone: evoluzione dei modelli di prevenzione e prospettive di ricerca per il giuslavorista*, *ivi*, 2024, 2, I, p. 202 ss.

²⁷ P. PASCUCI, *Modelli organizzativi e tutela dell’ambiente interno ed esterno all’impresa*, in “Lavoro e diritto”, 2022, 2, p. 351 ss.; ID., *Le nuove coordinate*, cit., p. 48.

²⁸ Da ultimo, F. CURI, *op. cit.*, pp. 50-51.

partecipazione e inclusione, alla creazione di un ambiente di lavoro volto a promuovere il benessere complessivo della persona.

The paper offers a reflection on the relationship between health and organization, enhancing the contribution that organizational and management models under Art. 30 Legislative Decree No. 81/2008 can make, including as tools for participation and inclusion, to the creation of a work environment aimed at promoting the overall well-being of the person.

Parole chiave

Salute e sicurezza, Benessere organizzativo, Modelli di organizzazione e di gestione, Partecipazione, Inclusione

Keywords

Health and Safety, Occupational wellbeing, Organizational and management models, Participation, Inclusion

DSL

1-2025

Il diritto di critica del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza^{**}

Nota a Cassazione civile, sez. lav., 5 settembre 2024, n. 23850^{***}

di Laura Cuttini^{*}

SOMMARIO: 1. I fatti oggetto del giudizio. – 2. Il perimetro del diritto di critica del lavoratore subordinato. – 3. Limiti e tutele della critica del lavoratore sindacalista. – 4. Il Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza: il problema dei confini di un ruolo.

1. I fatti oggetto del giudizio

Lo scorso settembre, la Corte di Cassazione si è pronunciata in riferimento alla figura del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza (RLS), e in particolare alle modalità di esercizio del suo diritto di critica avverso al datore di lavoro.

Nel dettaglio, la controversia che ha portato all'ordinanza n. 23850/2024 ha coinvolto un lavoratore con mansioni di macchinista e dipendente di Trenitalia S.p.A., al quale era stata addebitata una sanzione disciplinare consistente nella sospensione dal lavoro e dalla retribuzione per 10 giorni, a causa di alcune sue affermazioni rilasciate su un portale di informazione online ("Uno Notizie") e a un quotidiano ("Il Tirreno") inerenti a dati sugli incidenti di viaggiatori a causa di guasti alle porte e sui decessi per infortuni sul lavoro. Il lavoratore in questione, che assumeva altresì la carica di coordinatore nazionale dei RLS *ex artt.* 47 ss. del d.lgs. n. 81/2008, aveva inoltre espresso solidarietà a degli operai dipendenti di una società terza, licenziati e successivamente non reintegrati a seguito di sentenza, definendo il comportamento dell'azienda come *"una scorciatoia antidemocratica e antisindacale molto insidiosa"*.

A seguito del rigetto in primo grado, la Corte d'Appello di Roma ha accolto il ricorso proposto dal lavoratore avverso la sanzione disciplinare, ritenendo la critica del RLS legittima, in quanto il rappresentante sindacale è titolare di un diritto di critica dai confini più ampi di quello attribuito al semplice lavoratore subordinato, in virtù della garanzia costituzionale offerta dagli artt. 2 e 39 Cost. In particolare, i giudici di secondo grado hanno considerato *"la carica rivestita"*

^{*} Laura Cuttini è dottoranda di ricerca in Diritto del lavoro presso il Dipartimento di Diritto Privato e Storia del Diritto dell'Università degli Studi di Milano. laura.cuttini@unimi.it

^{**} Questo contributo è stato sottoposto alla valutazione del Comitato di redazione.

^{***} La sentenza della Cassazione civile, sez. lav., 5 settembre 2024, n. 23850, oggetto della nota, è pubblicata in Olympus: https://olympus.uniurb.it/index.php?option=com_content&view=article&id=32659:cassazione-civile-sez-lav-05-settembre-2024-n-23850-diritto-di-critica-anche-aspra-del-sindacalista-nei-confronti-del-datore-di-lavoro-il-limite-%C3%A8-la-correttezza-formale&catid=16&Itemid=138

dall'appellante tale da rendere anch'egli titolare di un diritto funzionale al perseguimento e alla tutela di interessi collettivi di rilevanza costituzionale". La sentenza di Appello è poi stata confermata dalla Corte di Cassazione.

2. Il perimetro del diritto di critica del lavoratore subordinato

Prima di entrare nel merito della questione inerente ai limiti e alle forme del diritto di critica del lavoratore sindacalista, che grazie alla pronuncia in commento vengono ora estesi anche al lavoratore RLS, è bene prendere le mosse dai limiti del diritto di critica del lavoratore subordinato, come definiti dalla giurisprudenza.

Il diritto di critica è una proiezione del diritto di manifestazione del pensiero, nell'esercizio del quale chi se ne avvale esprime una censura o una valutazione negativa riguardo a un'azione altrui. Tale diritto trova esplicito fondamento nell'art. 21 Cost., che garantisce la libertà di espressione, e nell'art. 10 CEDU, che specifica come questa sia comprensiva del diritto di esprimere opinioni. In ambito lavoristico, poi, il diritto di critica trova una specifica declinazione nell'art. 1 St. lav., che garantisce il diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero anche nel contesto professionale, senza timore di sanzioni da parte del datore di lavoro.

Tuttavia, la disciplina del diritto di critica del lavoratore vede le sue radici nella giurisprudenza, essendo quest'ultima ad aver delineato il perimetro della fattispecie e dei suoi limiti.

È in particolare con la nota sentenza n. 1173/1986 che la Corte di Cassazione ha delineato il c.d. *decalogo del buon lavoratore*¹, cioè un elenco di principi, derivati tralatiziamente dal diritto di cronaca giornalistica², teso a bilanciare il diritto di libertà di espressione con altri diritti di pari valore costituzionale³. Il diritto di critica del lavoratore, in particolare, è circoscritto da tre tipologie di limiti: quello della *continenza formale*, che impone l'uso di modi espressivi civili ed esclude le accuse meramente personali, gratuite e lesive della reputazione dell'impresa e dei suoi dirigenti⁴; quello della *continenza sostanziale*, inerente all'esigenza della veridicità

¹ Cfr. M. AIMO, *Appunti sul diritto di critica del lavoratore*, in "Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale", 1999, III, p. 465; citato in V. PAPA, *Il diritto di critica del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza: una lettura costituzionalmente orientata*, in "Rivista Italiana di Diritto del Lavoro", 2010, IV, p. 807.

² Cfr. Cass. civ., sez. I, 18 ottobre 1984, n. 5259, in "DeJure".

³ Tale bilanciamento è teso, come è stato osservato, non alla conciliazione dei diritti in gioco, quanto alla valutazione della prevalenza dell'uno sull'altro, in base a criteri etico-politici. Cfr. R. GUASTINI, *L'interpretazione dei documenti normativi*, Milano, Giuffrè, 2004, p. 219 ss., citato in O. DESSI, *Il diritto di critica del lavoratore*, in "Rivista Italiana di Diritto del Lavoro", 2013, II, pp. 395 ss.

⁴ Nel tempo, la Cassazione ha progressivamente attenuato il rigore con cui applicava il criterio della continenza formale, riconoscendo che «si deve tenere conto del complessivo contesto dialettico in cui si realizza la condotta e verificare se i toni utilizzati dall'agente, pur se aspri, forti e sferzanti, non siano meramente gratuiti, ma siano, invece, pertinenti al tema in discussione e proporzionati al fatto narrato ed al concetto da esprimere. (Cass. pen. Sez. 5, Sentenza n. 4853 del 18/11/2016; Cass. pen. 13735 del 2006 rv. 233986; Cass. n. 48712 del 2014 rv. 261489; Cass. pen. 5695 del 2015; Cass. n. 7244 del 2015; Cass. n. 7715 del 2015; Cass. pen. 4298 del 2016; Cass. pen. 37397 del 2016; Cass. n. 41414 del 2016)» e che essa «non equivale a obbligo di utilizzare un linguaggio grigio e anodino, ma consente il ricorso a parole sferzanti, nella misura in cui siano

(anche solo putativa⁵) dei fatti denunciati; e quello della *pertinenza*, che esige la congruenza della critica rispetto al perseguimento di un interesse meritevole in confronto con il bene suscettibile di lesione.

Ove la critica del lavoratore superi i limiti anzidetti, dunque, va considerata eccessivamente offensiva dell'onore, del decoro e della reputazione del datore di lavoro⁶, nonché contraria al dovere di fedeltà *ex art.* 2105 c.c. e, per questi motivi, è suscettibile di rilievi disciplinari (compreso il licenziamento) ai sensi dell'art. 2119 c.c.⁷ Si sottolinea, inoltre, come la giurisprudenza prevalente sostenga una nozione "allargata" dell'obbligo di fedeltà cui il lavoratore è soggetto ai sensi del citato art. 2105 c.c.⁸ Specificamente, tale vincolo di lealtà, letto in correlazione con i doveri di correttezza (art. 1175 c.c.) e buona fede (art. 1375 c.c.), includerebbe non soltanto gli obblighi tipici di diligenza e fedeltà, ma anche un più generale obbligo di astensione da qualsivoglia condotta che possa determinare un contrasto con i doveri connessi al rapporto di lavoro⁹. In sostanza, le prescrizioni esplicitate dalla norma richiamata sarebbero solo meramente esemplificative di un più ampio insieme di condotte di cui il lavoratore sarebbe debitore¹⁰.

correlate al livello della polemica, ai fatti narrati e rievocati (Cass. pen. Sez. 5, n. 3356 del 27/10/2010), tuttavia senza che tale linguaggio possa sconfinare oltre il concetto da esprimere». Cass. civ., sez. III, 09 aprile 2019, n. 9799, in "DeJure".

⁵ Nonostante in un primo momento fosse orientata a ritenere legittima solo la critica fondata sulla verità oggettiva dei fatti contestati (a titolo esemplificativo, cfr. Cass. civ., sez. lav., 22 agosto 1997, n. 7884; Cass. civ., sez. lav., 15 gennaio 1997, n. 360; Cass. civ., sez. lav., 16 maggio 1998, n. 4952; Cass. civ., sez. lav., 26 giugno 1998, n. 6352; Cass. civ., sez. lav., 8 gennaio 2000, n. 143, tutte in "DeJure"), successivamente la giurisprudenza prevalente ha allentato questa posizione, ritenendo sufficiente anche solo il requisito della sola verità putativa, corrispondente ad un prudente apprezzamento soggettivo di chi dichiara i fatti oggetto di critica come veri, per cui viene in rilievo l'atteggiamento anche colposo del lavoratore (cfr. Cass. civ., sez. lav., 10 dicembre 2008, n. 29008; Cass. civ., sez. lav., 18 settembre 2013, n. 21362; Cass. civ., sez. lav., 09 luglio 2015, n. 14353; Cass. civ., sez. III, 26 ottobre 2017, n. 25420; Cass. civ., sez. lav., 18 gennaio 2019, n. 1379; Cass. civ., sez. lav. 12 febbraio 2025, n. 3627, tutte in "DeJure").

⁶ Si tratta di valori essenziali della dignità dell'uomo, inteso sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, ai sensi dell'art. 2 Cost.

⁷ Cfr., *ex multis*, Cass. civ., sez. lav., 3 novembre 1995, n. 11436; Cass. civ., sez. lav., 14 giugno 2004, n. 11220; Cass. civ., sez. lav., 10 dicembre 2008, n. 29008; Cass. civ., sez. III, 16 novembre 2007, n. 23798; Cass. civ., sez. lav., 14 maggio 2012, n. 7471; Cass. civ., sez. lav., 18 settembre 2013, n. 21362; Cass. civ., sez. lav., 18 luglio 2018, n. 19092; Cass. civ., sez. lav., 10 luglio 2018, n. 18176; Cass. civ., sez. lav., 18 gennaio 2019, n. 1379, tutte in "DeJure".

⁸ Cfr., *ex plurimis*, Cass. civ., sez. lav., 01 giugno 1988, n. 3719; Cass. civ., sez. lav., 3 novembre 1995, n. 11437; Cass. civ., sez. lav., 14 giugno 2004, n. 11220; Cass. civ., sez. lav., 18 settembre 2013, n. 21362; Cass. civ., sez. lav., 18 luglio 2018, n. 19092; Cass. civ., sez. lav., 18 gennaio 2019, n. 1379, tutte in "DeJure".

⁹ Cfr. D. PAPA, *Limiti del diritto di critica del lavoratore sindacalista*, in "Diritto delle Relazioni Industriali", 2007, III, p. 810 ss.; C. MURENA, *(Doppio) licenziamento e diritto di critica del lavoratore*, in "Diritti Lavori Mercati", 2016, I, pp. 187-188.

¹⁰ Nell'impossibilità di ripercorrere adeguatamente il dibattito dottrinale che ha fatto seguito all'impostazione sopra descritta, che richiederebbe una digressione eccessiva e rischierebbe di deviare dal focus principale di questo testo, ci si limita a evidenziare che parte della dottrina ha fortemente criticato la descritta posizione giurisprudenziale, sia rispetto all'opportunità di applicare i criteri di pertinenza e continenza (modellati sulle specifiche forme del diritto di cronaca) anche alla delimitazione del diritto di critica del lavoratore, sia con riferimento alla nozione allargata dell'art. 2105 c.c. Per un approfondimento sul tema: cfr. A. MONTANARI, *L'obbligo di fedeltà nel rapporto di lavoro*, in "Argomenti di diritto del lavoro", 2007, II, p. 589 ss.; E. MENEGATTI, *I limiti al diritto di critica del lavoratore*, in "Argomenti di diritto del lavoro", 2008, III, p. 876 ss.; B. DE MOZZI,

3. Limiti e tutele della critica del lavoratore sindacalista

Quanto ricostruito finora riguarda il diritto di critica del lavoratore subordinato che non riveste una funzione sindacale. Se però a esercitare tale diritto è invece un lavoratore avente funzioni di rappresentanza sindacale all'interno dell'azienda, lo scenario cambia.

In questa prospettiva, la giurisprudenza consolidata ha rilevato che il lavoratore sindacalista¹¹ si trova a intrattenere due distinti rapporti con l'imprenditore. In quanto dipendente, egli è tipicamente sottoposto al potere direttivo insito nella subordinazione; in veste di sindacalista, si colloca invece su un «piano paritetico» rispetto alla controparte, in virtù delle garanzie costituzionali di cui all'art. 21 Cost. e 39 Cost.¹². Tenuto conto della divergenza e della tensione che sussiste tra gli interessi in campo, quindi, nell'ambito di questo secondo rapporto l'unica soluzione efficace per garantire una dialettica sindacale funzionale, consiste nel porre le due parti su un piano di parità, e nel superare la preminenza della volontà del datore di lavoro¹³, nonché il vincolo della subordinazione allo stesso¹⁴. La *ratio* sottesa a tale consolidato orientamento risiede nel principio per cui, nel bilanciamento degli interessi in gioco, il sacrificio di un bene costituzionalmente garantito (nel caso di specie, il diritto all'onore e alla reputazione del datore di lavoro, ai sensi dell'art. 2 Cost.) è consentito purché la condotta lesiva sia finalizzata

I limiti al diritto di critica del lavoratore, in "Il lavoro nella giurisprudenza", 2019, pp. 1116-1120; A. MAZZOTTA, *Diritto di critica e contratto di lavoro*, in "Il Foro Italiano", 1986, I, c. 1882; A. INGRAO, F. IAQUINTA, *Il datore di lavoro e l'inganno di Facebook*, in "Rivista Italiana di Diritto del Lavoro", p. 85 ss.; P. TULLINI, *Il diritto di critica civile del sindacalista*, in "Rivista Italiana di Diritto del Lavoro", 1999, II, p. 849 ss.; C. MURENA, *(Doppio) licenziamento*, cit., p. 189 ss.

¹¹ Si precisa che con tale espressione ci si riferisce unicamente al lavoratore che riveste formalmente una funzione di rappresentanza sindacale, e non anche al lavoratore non sindacalista che esprime il proprio disappunto nell'ambito di un'attività sindacale.

¹² Cfr. Cass. civ., sez. lav., 3 novembre 1995, n. 11436; Cass. civ., sez. lav., 24 maggio 2001, n. 7091; Cass. civ., sez. lav., 17 dicembre 2003, n. 19350; Cass. civ., sez. lav., 14 maggio 2012, n. 7471; Cass. civ., sez. lav., 10 luglio 2018, n. 18176, tutte in "DeJure". Si segnala, tuttavia, anche la sentenza della Cass. civ., sez. lav., 10 settembre 2018, n. 21965 che, nell'ambito di una controversia riguardante una critica sindacale espressa in una *chat* di Facebook "chiusa", dunque privata, ha stabilito che tali dichiarazioni dovessero essere scriminate nonostante il superamento dei limiti di pertinenza e continenza, in quanto formulate in un contesto non accessibile al pubblico. Tale pronuncia si è quindi discostata dall'orientamento precedentemente consolidato, che non attribuiva rilievo alla natura riservata dell'ambito in cui veniva esercitata la critica. Cfr. FABIO D'AVERSA, *Il diritto di critica (anche sindacale) nell'epoca dei Social Media e degli altri sistemi di interazione sociale*, in "Labour & Law Issues", 2019, pp. 53-54.

¹³ Il termine "volontà" è utilizzato non solo nell'ordinanza in commento, ma anche in Cass. civ., sez. lav., 10 luglio 2018, n. 18176, punto 2 e in Cass. civ., sez. lav., 14 maggio 2012, n. 7471 al punto 3.3. Se infatti la volontà del datore di lavoro (intesa in stretta correlazione con la posizione dominante di quest'ultimo nel rapporto di lavoro) non venisse neutralizzata, non sarebbe possibile raggiungere una condizione di parità con il lavoratore.

¹⁴ Cfr. Cass. civ., sez. lav., 3 novembre 1995, n. 11436; Cass. civ., sez. lav., 24 maggio 2001, n. 7091; Cass. civ., sez. lav., 17 dicembre 2003, n. 19350; Cass. civ., sez. lav., 14 maggio 2012, n. 7471; Cass. civ., sez. lav., 10 luglio 2018, n. 18176; Cass. civ., sez. lav., 7 settembre 2018, n. 21910; Cass. civ., sez. lav., 18 gennaio 2019, n. 1379; Cass. civ., sez. lav., 2 dicembre 2019, n. 31395; Cass. civ., sez. lav., 22 dicembre 2023, n. 35922, tutte in "DeJure".

a tutelare interessi di rango almeno pari a quello sacrificato¹⁵, come è nel caso degli interessi collettivi sindacali.

Per questi motivi, il diritto di critica del sindacalista gode di un allentamento dei limiti di legittimità tracciati dalla giurisprudenza per il diritto di critica del lavoratore *tout court*, con l'obiettivo di ribilanciare le disparità sostanziali tra lavoratore sindacalista e datore di lavoro¹⁶.

La Cassazione ha in questo senso affermato che il diritto di critica del lavoratore sindacalista, quando esercitato nell'ambito delle proprie prerogative sindacali, non comporta una violazione del vincolo fiduciario *ex art.* 2105 c.c.¹⁷, che rimane esigibile solo con riferimento alla prestazione contrattuale; e, più in generale, ha aperto a una maggiore tolleranza ed elasticità nella valutazione del rispetto dei canoni di continenza e pertinenza¹⁸, pur senza escluderne la rilevanza.

I giudici di legittimità hanno al contempo chiarito che non è configurabile nell'ordinamento una "scriminante sindacale assoluta" che legittimi qualsiasi condotta tenuta all'interno dell'impresa dal lavoratore sindacalista. Al contrario, ove la critica espressa consista nell'attribuzione di qualità apertamente disonorevoli e di riferimenti denigratori non provati all'impresa datoriale o ai suoi dirigenti, il comportamento del lavoratore potrebbe essere comunque legittimamente sanzionato in via disciplinare¹⁹. In altre parole, pur riconoscendo la fisiologica natura conflittuale tra gli interessi sindacali e quelli datoriali, e come da questa possa conseguire nella dialettica tra le parti il ricorso a tecniche di rivendicazione e di protesta anche severe e aggressive²⁰, la giurisprudenza maggioritaria impone il rispetto di un "minimo etico" e riconduce in ogni caso la legittimità delle contestazioni espresse dai lavoratori sindacalisti ai canoni del diritto di critica del lavoratore *tout court* (seppur con i margini di elasticità di tolleranza di cui sopra), la cui valutazione di adeguatezza è rimessa al giudice di merito²¹.

L'orientamento giurisprudenziale testé delineato si riflette fedelmente nell'impianto argomentativo dell'ordinanza in commento, che dunque si colloca

¹⁵ Cfr. Cass. civ., sez. lav., 25 febbraio 1986, n. 1173, in "DeJure".

¹⁶ Cfr. D. PAPA, *Limiti del diritto di critica del lavoratore sindacalista*, cit., p. 810 ss.

¹⁷ Cfr. A. AVIO, *Diritto di critica e obblighi di riservatezza*, in "Lavoro e diritto", 2018, I, p. 224; G. BANDELLONI, *Il diritto di critica alla prova dei social network*, in "Labour & Law Issues", 2022, II, p. 16.

¹⁸ Cfr. O. DESSI, *Il diritto di critica del lavoratore*, cit., p. 395 ss.; P. LAMBERTUCCI, *Brevi note sul diritto di critica del rappresentante sindacale*, in "Argomenti di diritto del lavoro", 2020, I, p. 15 ss.; O. LA TEGOLA, *Il contratto collettivo nell'era digitale*, in "Diritto delle Relazioni Industriali", 2020, III, p. 638 ss.; V. PAPA, *Il diritto di critica del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza*, cit., pp. 808-809.

¹⁹ Cfr., *ex multis*, Cass. civ., sez. lav., 22 agosto 1997, n. 7884; Cass. civ., sez. lav., 17 dicembre 2003, n. 19350; Cass. civ., sez. lav., 14 maggio 2012, n. 7471; Cass. civ., sez. lav., 10 luglio 2018, n. 18176; Cass. civ., sez. lav., 22 dicembre 2023 n. 35922, tutte in "De Jure".

²⁰ È in effetti proprio rispetto al criterio della continenza formale che si ha la maggior mitigazione. Cfr. P. LAMBERTUCCI, *Brevi note sul diritto di critica del rappresentante sindacale*, cit., p. 15 ss.

²¹ Cfr. *ex plurimis*, Cass. civ., sez. lav., 15 gennaio 1997, n. 360; Cass. civ., sez. lav., 22 agosto 1997, n. 7884; Cass. civ., sez. lav., 22 ottobre 1998, n. 10511; Cass. civ., sez. lav., 8 gennaio 2000, n. 143; Cass. civ., sez. lav., 14 giugno 2004, n. 11220; Cass. civ., sez. lav., 8 luglio 2009, n. 16000; Cass. civ., sez. lav., 10 dicembre 2008, n. 29008; Cass. civ., sez. lav., 14 maggio 2012, n. 7471; Cass. civ., sez. lav., 26 ottobre 2016, n. 21649; Cass. civ., sez. lav. 7 settembre 2018, n. 21910; Cass. civ., sez. lav., 18 gennaio 2019, n. 1379; Cass. civ., sez. lav., 21 novembre 2024, n. 30087, tutte in "DeJure".

nel solco di una consolidata linea interpretativa e ne conferma principi e applicazioni.

Tuttavia, la pronuncia compie un passo ulteriore nell'estendere il più ampio regime protettivo garantito al diritto di critica del sindacalista anche al diritto di critica del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza²², in qualità di "portatore di interessi collettivi"²³ (nello specifico, quello della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro, ai sensi dell'art. 32 Cost). Secondo la Corte, pur dovendo comunque restare all'interno dei confini della continenza e della pertinenza, esattamente come è stabilito per il lavoratore sindacalista, anche il RLS ha infatti diritto a esprimersi criticamente con toni più aspri e sferzanti rispetto a quanto concesso al lavoratore "semplice", al fine di convincere l'imprenditore della consistenza dei pericoli legati alla sicurezza sul luogo di lavoro, spingendolo a modificarne l'organizzazione²⁴.

Nonostante la direzione della pronuncia non desti particolare sorpresa se letta in correlazione all'art. 50, comma 2, del d.lgs. n. 81/2008 (Testo Unico sulla sicurezza sul lavoro)²⁵, l'esplicita assimilazione del diritto di critica del RLS a quello del sindacalista apporta comunque un'indubbia carica rafforzativa alla figura del RLS, che si vede così riconosciuta, nell'ambito del diritto di critica, sia una maggiore libertà espressiva, a garanzia delle proprie funzioni (di per sé "scomode"²⁶), sia quella tutela sindacale promessa dalla norma richiamata che, secondo alcuni, difettava di precettività²⁷.

Tuttavia, questa equiparazione trascina con sé, senza risolverli, anche alcuni elementi di criticità, primo fra tutti quello inerente all'instabilità e all'incertezza dei contorni del diritto di critica. Nonostante la delineata definizione teorica del diritto di critica del sindacalista continui a essere accreditata dalla giurisprudenza, infatti, è stato evidenziato in dottrina come essa si scontri nella pratica con una sostanziale difficoltà applicativa, determinata dalla varietà e molteplicità delle situazioni concrete, finendo per compromettere la certezza del diritto²⁸.

²² Sul diritto di critica del RLS, si segnala il precedente di merito del Tribunale di Roma, Sez. 3 Lav., 16 dicembre 2009, n. 16203, in <http://olympus.uniurb.it>.

²³ Cass. civ., sez. lav., 5 settembre 2024, n. 23850, punto 14, in "DeJure".

²⁴ In questo senso, cfr. A. TAMPIERI, *Azione collettiva e azione sindacale per la tutela della sicurezza sul lavoro: problemi e prospettive*, relazione presentata al convegno AIDLass, maggio 2025, che nota «l'intento, da parte del legislatore, della contrattazione collettiva e della giurisprudenza di assimilare quanto più possibile i RLS-RLST ai rappresentanti sindacali, innanzitutto quanto a provenienza e modalità di individuazione, poi in relazione alle prerogative e ai diritti loro attribuiti» (p. 19) e che «la giurisprudenza più recente propende senz'altro per l'assimilazione piena, anche per quanto attiene al diritto di critica, tra RLS e rappresentante sindacale» (p. 23).

²⁵ La norma stabilisce che «Il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza [...] Non può subire pregiudizio alcuno a causa dello svolgimento della propria attività e nei suoi confronti si applicano le stesse tutele previste dalla legge per le rappresentanze sindacali».

²⁶ Cfr. A. DI CASOLA, *Diritto di critica e garanzie del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza: riflessi sul rapporto di lavoro*, in "Diritto delle Relazioni Industriali", 2010, II, p. 482 ss.

²⁷ Cfr. *ibidem*.

²⁸ Cfr. V. PAPA, *Lavoro e dissenso. Il diritto di critica del lavoratore e i suoi limiti nell'interpretazione giurisprudenziale*, in "Rivista critica di diritto del lavoro", 2008, III, p. 826, citato in G. BANDELLONI, *Il diritto di critica alla prova dei social network*, cit., p. 15 ss.; O. DESSI, *Il diritto di critica del lavoratore*, cit., p. 395 ss.; A. AVIO, *Diritto di critica e obblighi di riservatezza*, cit., p. 224.

In questo senso, dunque, l'ampiamiento del diritto di critica del RLS non può che essere garantito solo *ex post*. La rimessione ai giudici di merito della valutazione di legittimità delle critiche implica, infatti, l'impossibilità di determinare *ab origine* la liceità di una critica, con il rischio che la copertura protettiva sindacale rimanga comunque una garanzia meramente teorica.

4. Il Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza: il problema dei confini di un ruolo

La posizione assunta dalla Corte di Cassazione nell'ordinanza in commento offre anche lo spunto per una riflessione di più ampio respiro sul ruolo e sui confini della figura del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, il cui perimetro d'azione, sebbene chiaramente delineato dalla normativa vigente, è stato recentemente messo sotto pressione da una sentenza della Cassazione penale.

Come è noto, la figura del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza è stata introdotta nell'ordinamento dal d.lgs. n. 626/1994, ed è attualmente disciplinata dagli artt. 47 ss. del d. lgs. n. 81/2008 (TUSL).²⁹ Il RLS è un lavoratore che, per elezione o designazione (art. 47, comma 2, del TUSL), viene chiamato a rappresentare gli interessi dei dipendenti in materia di salute e sicurezza sul luogo di lavoro. La sua presenza in azienda è obbligatoria.

I compiti che questo soggetto è chiamato a svolgere, in particolare, sono contenuti nell'art. 50 del d.lgs. n. 81/2008, rubricato «*Attribuzioni del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza*», e sono nettamente distinti e separati dagli «*obblighi*» in materia di salute e sicurezza, che sono invece imposti rispettivamente al datore di lavoro, al dirigente, al preposto e ai lavoratori dagli artt. 17-20 del medesimo TU.

Sul punto, la dottrina ha ampiamente evidenziato come il ruolo del RLS si esaurisca nella mera consultazione rispetto alle iniziative in tema di salute e sicurezza realizzate dai soggetti obbligati nell'ambito di queste materie, senza ricomprendere alcun obbligo di prevenzione o protezione, o responsabilità in tal senso collegata³⁰. Si tratta, dunque, di una figura meramente propositiva che non ha poteri di intervento, di modifica o di spesa sull'organizzazione del lavoro.

²⁹ Per una puntuale periodizzazione della figura del RLS: A. INGRAO, *Il Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza. Storia, funzioni e responsabilità penale*, in questa "Rivista", 2023, II, pp. 20 ss.; *amplius*, con riferimento alla rappresentanza e alla tutela collettiva della sicurezza sul lavoro, anche A. TAMPIERI, *Azione collettiva e azione sindacale per la tutela della sicurezza sul lavoro: problemi e prospettive*, relazione presentata al convegno AIDLass, maggio 2025, cit.

³⁰ Cfr. P. PASCUCCI, *Salute e sicurezza: dalle rappresentanze dell'art. 9 ai rappresentanti del d.lgs. n. 81/08*, in "Diritti lavori mercati", 2010, III, p. 668; P. CAMPANELLA, *I rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza*, in L. ZOPPOLI, P. PASCUCCI, G. NATULLO (a cura di), *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori. Commentario al D.lgs. 9 aprile 2008, n. 81. Aggiornato al D.lgs. 3 agosto 2009, n. 106*, II ed., Milano, Ipsoa, 2010, p. 399; citati in A. INGRAO, *Il Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza*, cit., p. 22 ss.

Un dibattito dottrinale sul tema³¹, in particolare, si è acceso a seguito della criticata sentenza della Cassazione penale n. 38914/2023, con la quale i giudici di legittimità hanno condannato un RLS per omicidio colposo di un lavoratore, a titolo di cooperazione colposa ai sensi dell'art. 113 c.p. In sintesi, la Cassazione avrebbe in questa sede delineato una nuova prospettiva giuridica, secondo la quale alla figura del RLS andrebbe ricondotta una corresponsabilità (condivisa con il datore di lavoro) per gli eventi infortunistici sul lavoro occorsi a seguito dell'omessa esecuzione dei compiti attribuitigli *ex lege*.

Tralasciando le specificità del caso concreto, ciò che in questa sede merita di essere rilevato è il rapporto che sussiste tra la sentenza penale e l'ordinanza in commento. Le due pronunce sembrano infatti avere una correlazione riguardo allo statuto del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, nella misura in cui ne definiscono la natura e le caratteristiche fondamentali, seppur in modi sostanzialmente diversi.

Da una parte, il RLS viene delineato come una figura il cui compito primario consiste nella difesa dei diritti dei lavoratori, anche in opposizione all'azienda (ordinanza n. 23850/2024); dall'altra, la giurisprudenza ne fa un soggetto aziendale responsabile della salute dei lavoratori, che resta però privo degli strumenti esecutivi per tutelarla (sentenza n. 38914/2023).

In altre parole, il RLS viene in un caso concepito come colui che *chiede* conto all'azienda della sicurezza dei lavoratori, in ossequio al proprio dovere di rappresentanza; e, nell'altro, come colui a cui è *chiesto* conto della sicurezza sul luogo di lavoro, in ottica di collaborazione e organizzazione dell'azienda.

Si pone allora il problema di capire se la figura del RLS debba essere considerata maggiormente orientata alla funzione di tutela dei lavoratori, e quindi al servizio della manodopera, oppure se debba al contrario essere inquadrata principalmente come un ruolo funzionale all'organizzazione del lavoro, e di conseguenza al servizio del datore di lavoro. È infatti evidente, rispetto a questo secondo profilo, che dal riconoscimento di una responsabilità penale condivisa tra RLS e datore di lavoro derivi un avvicinamento dei due soggetti, che rischia di creare effetti distorsivi con riferimento alla funzione di rappresentanza dei lavoratori.

Fermo restando che le ricostruzioni e i contributi dottrinali cui si è fatto cenno³² sarebbero ampiamente sufficienti per rispondere alla questione a favore della prima soluzione, si rileva in ogni caso che la successione nel tempo delle pronunce potrebbe indicare un cambio di rotta anche della giurisprudenza in senso favorevole alla prima ipotesi. Infatti, il paragone tra sindacalista e RLS sostenuto

³¹ Cfr. P. PASCUCI, *Per un dibattito sulla responsabilità penale del RLS*, in questa "Rivista", 2023, II, 4 e M. LAI, *Omicidio colposo in responsabilità penale del RLS*, in "Bollettino ADAPT", 2023, n. 35, citati in *ivi*, p. 23. In senso opposto: E. GRAGNOLI, *La responsabilità penale del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza*, in "Diritto delle Relazioni Industriali", 2024, II, pp. 486-491 e C. ZOLI, *Le attribuzioni dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza tra poteri e doveri*, in "Il lavoro nella giurisprudenza", 2024, XI, pp. 983-988.

³² Cfr. *infra* nota 26.

nell'ordinanza del 2024 può essere letto dagli interpreti come un correttivo all'”errore” della sentenza penale del 2023, riportando con nettezza la figura del RLS dal lato dei lavoratori.

Sia come sia, è quantomeno da auspicare che il rafforzamento della figura del RLS, derivante dall'esplicita estensione della tutela del suo diritto di critica, non funga da espediente per nuove e successive pronunce che determinino un ulteriore aggravio di responsabilità in capo a questa figura. La qual cosa sarebbe del resto impropria: l'ampliamento di un diritto strumentale ad assolvere più efficacemente le funzioni del ruolo, come quello del diritto di critica, infatti, non modifica in alcun modo tali funzioni, che continuano a rimanere consultive e non esecutive.

Abstract

Prendendo spunto dall'ordinanza della Corte di Cassazione n. 23850/2024, il contributo esplora i limiti del diritto di critica del lavoratore subordinato, distinguendoli da quelli elaborati dalla giurisprudenza per il Rappresentante dei Lavoratori per la Sicurezza (RLS), del quale vengono analizzate funzioni e statuto giuridico.

Taking as its starting point the Italian Supreme Court's Order No. 23850/2024, this article examines the limits of the right to criticism for subordinate workers, distinguishing them from those developed in case law for the Workers' Safety Representative (RLS), whose functions and legal status are also explored.

Parole chiave

Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, Diritto di critica del lavoratore, Diritto di critica del sindacalista, Responsabilità penale del RLS, Sicurezza sul lavoro, Interessi collettivi

Keywords

Workers' Safety Representative, Worker's right to criticize, Trade unionist's right to criticize, Criminal liability of the Workers' Safety Representative, Occupational health and safety, Collective interests

Hanno collaborato a questo fascicolo:

Mauro Barucca, Dirigente medico II livello – Inail Latina

Lara Benetti, avvocatessa, Consigliera di fiducia azienda trasporti municipalizzati Milano, Person of Trust in TIM, ENEL e Jointly srl

Elisa Berni, avvocatessa, Consigliera di Fiducia della Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa

Marina Brollo, professoressa ordinaria di Diritto del lavoro nell'Università di Udine

Stefania Buoso, ricercatrice di Diritto del lavoro presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Ferrara

Laura Calafà, professoressa ordinaria di Diritto del lavoro – Università degli studi di Verona

Donatella Casadio, Consigliera di fiducia del Comune di Bologna

Pasquale Ciccarelli, medico del lavoro. Consigliere di fiducia Rete area metropolitana bolognese – Azienda USL di Bologna

Sabrina Colombari, Presidente Comitato Unico di Garanzia Azienda USL di Bologna e Responsabile del progetto Consiglieri/e in Rete – Area metropolitana bolognese.

Laura Cuttini, dottoranda di ricerca in Diritto del lavoro presso il Dipartimento di Diritto Privato e Storia del Diritto dell'Università degli Studi di Milano

Colomba D'Annibale, Dirigente medico I livello – Inail Frosinone

Maria Giovanna Elmo, ricercatrice in Diritto del lavoro presso l'Università di Napoli Federico II

Michele Faioli, Associate Professor at Università Cattolica del Sacro Cuore

Giovanni Farneti, Consigliere di fiducia del Comune di Bologna

Chiara Federici, avvocatessa, Consigliera di fiducia CNR e Consigliera di fiducia ISTAT, già Consigliera di fiducia INFN, Università di Pisa e Scuola superiore Sant'Anna di Pisa

Chiara Lazzari, professoressa associata di Diritto del lavoro nell'Università di Urbino Carlo Bo

Fulvio Mannino, PhD Student at the University of Urbino/University of Sevilla

Stefano Margiotta, avvocato patrocinante davanti alle Magistrature superiori, docente presso l'Alta Scuola per l'Amministrazione

(Università di RomaTre) e Consulente giuridico della “Commissione parlamentare di inchiesta sulle condizioni di lavoro in Italia, sullo sfruttamento e sulla tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro pubblici e privati” costituita presso la Camera dei Deputati

Francesco Massoni, Dirigente medico I livello – Inail Frosinone e docente a contratto di Medicina Legale presso Università “Sapienza” di Roma, Università “Tor Vergata” di Roma, Università di Milano ed Università dell’Insubria

Eva Neri, Consigliera di fiducia del Comune di Bologna

Chiara Alberta Parisse, Consigliera di fiducia presso Gran Sasso Science Institute

Daniele Piva, professore associato di Diritto Penale nell’Università degli Studi di Roma Tre.

Evan Rago, dottorando di ricerca presso la Fondazione Marco Biagi – Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia

Lidia Ricci, docente a contratto di Diritto del Lavoro e di Medicina Legale presso Università “Sapienza” di Roma.

Rita Salvaggio, Consigliera di fiducia del Comune di Bologna

Michele Squeglia, professore Associato di diritto del lavoro, della previdenza sociale e della sicurezza presso il Dipartimento di diritto privato e storia del diritto dell’Università degli Studi di Milano. Consulente della Commissione Permanente di Inchiesta sulle condizioni di lavoro sullo sfruttamento e sulla tutela della salute nel lavoro pubblico e privato in Italia presso la Camera dei Deputati

Maria Pia Tacconi, Dirigente medico I livello – Inail Formia

Patrizia Tullini, professoressa ordinaria di Diritto del lavoro nell’Università di Bologna

Alessandra Zaccheo, Dirigente medico I livello – Inail Latina

Il fascicolo è stato chiuso nel mese di giugno 2025