

DSL

2-2019

Hard law e soft law alla prova della sicurezza sul lavoro negli appalti**

di Stefania Battistelli*

SOMMARIO: 1. Tecniche regolative della sicurezza sul lavoro negli appalti. – 2. *Hard law*: gli obblighi di sicurezza come prevenzione di tipo organizzativo. – 2.1. Il documento di valutazione dei rischi nella sua dimensione organizzativa e i soggetti obbligati. – 2.1.1. Il datore di lavoro quale principale obbligato. Il responsabile del servizio di prevenzione e protezione e il medico competente quali altri obbligati. – 2.1.2. Il ruolo del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza. – 2.1.2.1. Il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza aziendale e territoriale nell'appalto. – 2.1.2.2. Il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza del sito produttivo nell'appalto. – 3. *Soft law*: gli obblighi di sicurezza e la responsabilità sociale d'impresa (RSI), un possibile inquadramento. – 3.1. Profili di efficacia e tecniche di incentivazione della RSI negli appalti. – 3.1.1. Responsabilità e funzioni del modello di organizzazione e di gestione della sicurezza sul lavoro. – 3.1.1.1. I modelli di organizzazione e di gestione della sicurezza sul lavoro: contenuti e possibili effetti per la sicurezza in appalto. – 3.1.2. Cenni in merito all'asseverazione da parte degli organismi paritetici: effetti giuridici e vantaggi. – 3.1.3. La certificazione dei contratti di lavoro: natura, finalità, effetti. – 3.1.3.1. Presupposti normativi e risvolti applicativi negli appalti: quali prospettive per la sicurezza.

1. *Tecniche regolative della sicurezza sul lavoro negli appalti*

Posto che la frammentazione del processo produttivo tra una pluralità di organizzazioni diverse costituisce ormai «un tratto fisiologico dell'economia moderna»¹, al fine di evitare il ricorso a meccanismi elusivi da parte del datore di lavoro, il nostro ordinamento si è dotato di diverse tecniche regolative volte alla «corresponsabilizzazione» del committente in funzione di tutela del lavoratore². Tale prospettiva ha trovato attuazione anche sul piano della salute e della sicurezza sul lavoro nell'individuazione di specifici obblighi prevenzionistici a carico del committente, chiamato a svolgere un ruolo attivo nell'organizzazione e nel coordinamento del processo produttivo, quale principale co-garante della tutela dei

* Stefania Battistelli è dottoressa di ricerca in diritto del lavoro presso l'Università degli studi di Urbino Carlo Bo. Attualmente è assegnista di ricerca presso l'Università degli studi di Verona. stefania.battistelli@univr.it

** Questo saggio costituisce la rielaborazione del terzo capitolo della tesi di dottorato dell'autrice dal titolo “Tecniche regolative della sicurezza sul lavoro negli appalti e nelle esternalizzazioni. Il caso delle carni”, assoggettata a procedura di referaggio.

¹ I. ALVINO, *L'appalto e i suoi confini*, in M. AIMO, D. IZZI (a cura di), *Esternalizzazioni e tutela dei lavoratori*, Milano, Utet Giuridica, 2014, p. 7 ss.

² R. DEL PUNTA, *Le nuove regole dell'outsourcing*, in AA.VV., *Studi in onore di Giorgio Ghezzi*, I, Padova, Cedam, 2005, p. 635 ss.

lavoratori impiegati in regime di appalto³. Se questo è il punto di arrivo dell'evoluzione normativa in materia antinfortunistica, rappresentato dall'art. 26 del Testo Unico sulla sicurezza, va riconosciuto all'interpretazione giurisprudenziale il merito di avere valorizzato, sul piano prevenzionistico, non tanto il legame contrattuale che intercorre tra soggetto affidatario e titolare dell'organizzazione, quanto il legame sostanziale di natura organizzativa fra i due soggetti, da cui discende una attribuzione di corresponsabilità⁴.

Eppure, nel nostro ordinamento, oltre ad un titolo di responsabilità proprio a carico del committente che venga riconosciuto in sede giudiziale per l'infortunio occorso al dipendente di un'impresa affidataria o, ancora, all'accertamento di un appalto come non genuino con conseguente imputazione del rapporto di lavoro in capo al primo, non sussiste alcun obbligo di verifica per cui il committente debba «sincerarsi» che tale rapporto sia rispettoso della disciplina «in tema di sicurezza dell'ambiente di lavoro e che le condizioni contrattuali praticate non siano disumane»⁵. È dunque in mancanza di norme specifiche preordinate a tale scopo che nei paragrafi che seguono si è tentato di individuare delle possibili risposte sotto il duplice profilo dell'*hard law*, che ha come destinatario il modello organizzativo aziendale, e della *soft law*, che invece investe l'intero sistema produttivo.

Sul versante eteronomo, al di là della specifica disciplina contenuta nell'art. 26 del Testo Unico sulla sicurezza, dedicata agli «obblighi connessi ai contratti d'appalto o d'opera o di somministrazione» – che non sarà qui oggetto di trattazione – ai fini della presente analisi, rilevano, in particolare, quegli strumenti e quelle figure della sicurezza che garantiscono «una moderna organizzazione della prevenzione», rivolta a una valutazione globale e documentata di tutti i rischi inerenti all'attività lavorativa⁶, ivi inclusi quelli di “nuova generazione” e di “fonte organizzativa”. In vista dell'adempimento di tale procedura, il legislatore prevede per il datore di lavoro il ricorso ad una pluralità di soggetti, dotati di competenze specifiche, quali il responsabile del servizio di prevenzione e protezione, il medico competente e il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza. Nel corso del saggio

³ Coerentemente con le disposizioni contenute nell'art. 2087 c.c. e nell'art. 26, del d.lgs. n. 81/2008, la giurisprudenza afferma che il committente, nella cui disponibilità permane l'ambiente di lavoro, «è obbligato ad adottare tutte le misure necessarie a tutelare l'integrità e la salute dei lavoratori, ancorché dipendenti dell'impresa appaltatrice, e che consistono nel fornire adeguata informazione ai singoli lavoratori circa le situazioni di rischio, nel predisporre quanto necessario a garantire la sicurezza degli impianti e nel cooperare con l'appaltatrice nell'attuazione degli strumenti di protezione e prevenzione dei rischi connessi sia al luogo di lavoro sia all'attività appaltata». Così, Cass., sez. lav., 13 gennaio 2017, n. 798. Analogamente, Cass., sez. lav., 25 febbraio 2019, n. 5419; Cass., sez. lav., 18 ottobre 2019, n. 26614; tutte in <https://olympus.uniurb.it>.

⁴ Per una ricognizione dell'*iter* giurisprudenziale consolidato sul tema, si rinvia a G. MARANDO, *La sicurezza del lavoro nel sistema della giurisprudenza*, Milano, Giuffrè, 1992, p. 235 ss.; più recentemente, M. LAI, *Diritto della salute e della sicurezza sul lavoro*, Torino, Giappichelli, 2010, p. 79 ss.

⁵ V. FERRANTE, *Appalti, supply chain e doveri di controllo sull'uso del lavoro "schianistico"*, in “Argomenti di diritto del lavoro”, 2018, n. 4, p. 1061 ss.

⁶ R. DEL PUNTA, *I molti modelli di tutela del sistema sicurezza: una partitura riuscita?*, in B. MAGGI, G. RULLI (a cura di), *Decreto legislativo 81/2008. Quale prevenzione nei luoghi di lavoro?*, 2011, in <http://amsacta.unibo.it/3093/1/dlgs81.pdf>.

saranno affrontate, pertanto, tali figure, non solo in relazione al loro contributo in sede di valutazione dei rischi, ma altresì con riferimento al ruolo propulsivo e di raccordo che esse potrebbero svolgere allorché inserite in contesti complessi e articolati come quelli caratterizzati dal ricorso all'appalto, nei quali ai tradizionali rischi per la salute e sicurezza dei lavoratori si aggiungono quelli derivanti dalla presenza di diverse organizzazioni imprenditoriali.

Ad ogni modo, il Testo Unico sulla sicurezza si presenta così ricco sul piano dei modelli di tutela da non limitarsi agli istituti precedentemente descritti ma apre varchi ben oltre lo spazio strettamente cogente. In questo quadro, assumono rilievo le buone prassi – soluzioni organizzative o procedurali coerenti con la normativa vigente – gli accordi sindacali, i codici etici e di condotta, menzionati tutti dal Testo Unico sulla sicurezza in una logica di responsabilità sociale d'impresa. Il riferimento a tali misure sembra confermare una particolare attenzione da parte del legislatore nei confronti di un approccio di cd. *soft law*, complementare all'intervento normativo di cd. *hard law*. In questa logica si inserisce, altresì, l'adozione ed efficace attuazione dei modelli di gestione e di organizzazione sul piano della sicurezza che, attraverso il ricorso ad una tecnica premiale, possono determinare un'efficacia esimente dalla responsabilità amministrativa da reato degli enti di cui al d.lgs. n. 231/2001⁷.

Preso atto della molteplicità di strumenti predisposti dal nostro ordinamento a garanzia di una migliore tutela prevenzionistica, ci si interroga dunque sul ruolo degli strumenti in oggetto e di altri che, sebbene non disciplinati dal d.lgs. n. 81/2008, possono essere presi in considerazione per le medesime finalità, come ad esempio l'istituto della certificazione dei contratti di lavoro. Il quesito riguarda la capacità di tali strumenti di indurre l'impresa committente, ossia l'impresa sostanzialmente capofila dell'intero ciclo produttivo, a sviluppare procedure di scelta e di monitoraggio degli appaltatori più affidabili, assumendo su di sé, dal punto di vista organizzativo, il controllo della sicurezza dell'intero ciclo produttivo. D'altro canto, gli stessi obblighi legislativi previsti in materia prevenzionistica nei confronti dell'impresa committente, assicurando forme di tutela collegate all'aspetto organizzativo al di là delle relazioni contrattuali intercorrenti all'interno di un sistema aziendale, mostrano la capacità di questa ultima di influenzare in modo penetrante la gestione dell'attività delle imprese che concorrono alla realizzazione del bene o del servizio che questa offre sul mercato⁸.

⁷ G. MARRA, *Prevenzione mediante organizzazione e responsabilità da reato delle società. Principi generali (d.lgs. n. 231/01), regole speciali (d.lgs. n. 81/2008) e riflessi sistematici*, in G. MARRA, *Prevenzione mediante organizzazione e diritto penale. Tre studi sulla tutela della sicurezza sul lavoro*, Torino, Giappichelli, 2009, p. 185 ss.

⁸ Sul punto si v. M. BARBERA, *Trasformazione della figura del datore di lavoro e flessibilizzazione delle regole del diritto*, in "Giornale di diritto del lavoro e delle relazioni industriali", 2010, n. 126, p. 203 ss. In merito all'ampliamento della nozione di datore di lavoro da parte della legislazione sulla sicurezza del lavoro, si rinvia a F. CARINCI, *Habemus il testo unico per la sicurezza e la salute dei lavoratori: il d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81*, in "Argomenti di diritto del lavoro", 2008, n. 4-5, p. 985 ss.; P. ALBI, *Adempimento dell'obbligo di sicurezza e tutela della persona*, in F.D. BUSNELLI (diretto da), *Il codice civile – Commentario*, Milano, Giuffrè, 2008, p. 178 ss.

In definitiva, una realtà complessa e frammentata come quella attuale non sembra circoscrivibile soltanto alla pur necessaria previsione di legge tanto che si ritiene opportuno accentuare la tendenza verso un sistema prevenzionistico improntato sempre più alla sinergia tra strumenti di *hard law* e strumenti di *soft law*.

1. Hard law: gli obblighi di sicurezza come prevenzione di tipo organizzativo

2.1. Il documento di valutazione dei rischi nella sua dimensione organizzativa e i soggetti obbligati

Nell'ambito del legame che intercorre fra struttura organizzativa aziendale e struttura organizzativa prevenzionale un punto di convergenza si rinviene nell'obbligo di valutazione di tutti i rischi per la salute e la sicurezza dei lavoratori connessi allo svolgimento dell'attività produttiva e di redazione del relativo documento (DVR) – cui sono dedicati gli artt. 28 e 29 del Testo Unico sulla sicurezza⁹. Strumentale alla pianificazione degli interventi aziendali di prevenzione, la valutazione dei rischi è volta ad effettuare una «valutazione globale e documentata di tutti i rischi per la salute e sicurezza dei lavoratori presenti nell'ambito dell'organizzazione in cui essi prestano la propria attività, finalizzata ad individuare le adeguate misure di prevenzione e di protezione e ad elaborare il programma delle misure atte a garantire il miglioramento nel tempo dei livelli di salute e sicurezza» (art. 2, lett. g, del d.lgs. n. 81/2008)¹⁰.

A dimostrazione dell'importanza rivestita da tale documento nell'ambito dell'intero sistema di prevenzione, si sottolinea che il suo adempimento è collocato al primo posto dell'elencazione delle misure generali di tutela previste dall'art. 15 del Testo Unico sulla sicurezza¹¹. A ciò si aggiunge il carattere indelegabile dello stesso. Invero, l'art. 17 del suddetto Testo esclude espressamente che il datore di lavoro possa affidare a terzi la valutazione di tutti i rischi e la conseguente elaborazione del documento – nonché la nomina del responsabile del servizio di prevenzione e protezione. In questi casi, il divieto di un trasferimento «verso il basso» dell'organizzazione gerarchica riconducibile al datore di lavoro si spiega in ragione dell'indiscussa titolarità di quest'ultimo rispetto all'organizzazione stessa¹².

⁹ L. MONTUSCHI, *Diritto alla salute e organizzazione del lavoro*, in M. BIAGI (a cura di), *Tutela dell'ambiente di lavoro e direttive CEE*, Santarcangelo di Romagna, Maggioli, 1991, p. 385 ss.

¹⁰ Il d.lgs. n. 81/2008 fornisce per la prima volta una definizione di valutazione dei rischi. Essa risulta assente nel precedente d.lgs. n. 626/1994, in cui uno scarno riferimento alla valutazione dei rischi è contenuto soltanto nell'art. 4.

¹¹ A. STOLFA, *La valutazione dei rischi*, in G. NATULLO (a cura di), *Salute e Sicurezza sul lavoro*, in F. CARINCI (diretto da), *Nuova giurisprudenza di diritto civile e commerciale. Diritto del lavoro*, Torino, Utet, 2015, p. 686 ss.

¹² In dottrina, si v. E. GRAGNOLI, *Sub artt. 28-30*, in C. ZOLI (a cura di), *I. Principi comuni*, in L. MONTUSCHI (diretto da), *La nuova sicurezza sul lavoro: Commento al D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81 e successive modifiche*, Bologna, Zanichelli, 2011, p. 393 ss. La scelta del legislatore trova conferma nella giurisprudenza secondo cui l'adempimento di «taluni obblighi, tra cui quello di valutare i rischi connessi all'attività di impresa e di individuare le misure di protezione, ontologicamente connessi alla funzione ed alla qualifica propria del datore di lavoro e, quindi, non utilmente trasferibili», spetta

Pur costituendo un obbligo esclusivo del datore, va chiarito subito che egli può fare affidamento su un modello cd. partecipativo finalizzato a coinvolgere, come si vedrà nei paragrafi successivi, altri soggetti¹³. D'altro canto, il carattere onnicomprensivo del documento di valutazione dei rischi richiede per sua stessa natura l'apporto di specifiche competenze tecnico-scientifiche¹⁴.

È bene precisare inoltre che, conformemente al principio della massima sicurezza tecnologicamente possibile che si fa tradizionalmente discendere dall'art. 2087 c.c.¹⁵, il processo di valutazione dei rischi assume un carattere dinamico, vincolando l'impresa a misurarsi con le nuove conoscenze in materia di sicurezza fornite dal progresso scientifico e tecnologico¹⁶. Se dunque l'obiettivo cui tendere è un concetto di prevenzione inteso in senso evolutivo in linea con quanto disposto dall'art. 2087 c.c.¹⁷, allora è possibile affermare che l'intero corpo normativo che disciplina la valutazione del rischio consiste nella «proceduralizzazione del modello di diligenza, che esige una previa conoscenza della situazione fattuale, ovvero del rischio situazionale che scaturisce

unicamente al datore. Così, Cass. pen., sez. IV, 28 gennaio 2009, n. 4123, in <https://olympus.uniurb.it>.

¹³ Per un'analisi approfondita dei soggetti aziendali della sicurezza si rinvia a C. LAZZARI, *L'organizzazione del sistema aziendale di prevenzione: soggetti ed obblighi tecnici*, in "I Working Papers di Olympus", n. 30/2014.

¹⁴ A. ZINI, *Il quadro normativo per la tutela della salute dei lavoratori dopo il d.lgs. n. 106/09*, in F. BASENGHI, L.E. GOLZIO, A. ZINI (a cura di), *La prevenzione dei rischi e la tutela della salute in azienda*, Milano, Ipsoa, 2009, p. 219 ss.

¹⁵ Secondo l'orientamento prevalente in dottrina e in giurisprudenza, l'obbligo di sicurezza che grava sul datore di lavoro è quello di utilizzare le misure tecnologicamente più avanzate presenti sul mercato anche indipendentemente dalla sua diffusione nel settore produttivo dell'azienda di riferimento. In particolare, si v. L. MONTUSCHI, *La sicurezza nei luoghi di lavoro ovvero l'arte del possibile*, in "Lavoro e diritto", 1995, n. 3, p. 405 ss.; R. ROMEI, *Il campo di applicazione del d.lgs. n. 626/1994 e i soggetti*, in L. MONTUSCHI (a cura di), *Ambiente, salute e sicurezza. Per una gestione integrata dei rischi da lavoro*, Torino, Giappichelli, 1997, p. 64 ss.; G. NATULLO, *Principi generali della prevenzione e «confini» dell'obbligo di sicurezza*, in M. RUSCIANO, G. NATULLO (a cura di), *Ambiente e sicurezza del lavoro*, Milano, Utet giuridica 2008, p. 77 ss. In giurisprudenza, rilevano, in particolare, Cass. pen., sez. IV, 29 aprile 1994, n. 10164, in "La giustizia penale", 1995, n. 2, p. 505; Cass., sez. lav., 30 agosto 2004, n. 17314, "Diritto e pratica del lavoro", 2005, p. 716; Cass. pen., sez. IV, 6 febbraio 2007, n. 4675, in "Cassazione penale", 2009, n. 7-8, p. 2887.

¹⁶ G.M. MONDA, *La valutazione dei rischi per la sicurezza e salute dei lavoratori*, in L. ZOPPOLI, P. PASCUCI, G. NATULLO (a cura di), *Le nuove regole per la salute e sicurezza dei lavoratori. Commentario al D. Lgs. 9 aprile 2008 n. 81. Aggiornato al D. Lgs. 3 agosto 2009 n. 106*, Milano, Ipsoa, 2010, p. 397 ss. Sul principio di massima sicurezza si rinvia in particolare a G. NATULLO, *La massima sicurezza tecnologica*, in "Diritto e pratica del lavoro", 1997, p. 815 ss.

¹⁷ Il carattere evolutivo dell'art. 2087 c.c. si coglie nel fatto che tale norma affida al datore di lavoro il compito di individuare, di volta in volta ed in relazione alle particolari caratteristiche della prestazione lavorativa, tutte le misure prevenzionistiche che nel tempo si rendano necessarie al fine di garantire la tutela della salute dei lavoratori. Sempre con riferimento all'art. 2087 c.c., c'è chi in dottrina sostiene che una forma di valutazione dei rischi, perlomeno *in nuce*, era già prevista nella disposizione codicistica in oggetto laddove, prescrivendo al datore di adottare le misure necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei lavoratori, essa sostanzialmente impone di effettuare una valutazione dei rischi. Sul punto si vedano G. NATULLO, *Soggetti e obblighi di prevenzione nel nuovo Codice della sicurezza sui luoghi di lavoro: tra continuità e innovazioni*, in "WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" .IT - 91/2009", p. 17 ss.; C. TIMELLINI, *Il contenuto dell'obbligo di sicurezza*, in M.L. GALANTINO (a cura di), *Il testo unico in materia di salute e sicurezza sul lavoro*, Milano, Utet Giuridica, 2009, p. 55 ss.

dall'organizzazione dei fattori produttivi»¹⁸. La valutazione dei rischi si configura pertanto come una sorta di standardizzazione e di specificazione del debito di sicurezza, in grado di delimitare l'ampio perimetro e lo spessore dell'art. 2087 c.c.¹⁹. In tale prospettiva, si evince che il mancato rispetto degli obblighi menzionati nel documento non può che rappresentare anche una violazione indiretta dell'art. 2087 c.c.²⁰.

La necessità di effettuare una considerazione globale dei rischi insiti nel luogo di lavoro ove opera il datore trova riscontro nell'art. 28 del d.lgs. n. 81/2008²¹. Esso afferma che la valutazione deve contenere «tutti i rischi per la sicurezza e la salute dei lavoratori, ivi compresi quelli riguardanti gruppi di lavoratori esposti a rischi particolari tra cui anche quelli collegati allo stress lavoro-correlato [...] e quelli riguardanti le lavoratrici in stato di gravidanza [...] nonché quelli connessi alle differenze di genere, all'età, alla provenienza da altri Paesi [...] e quelli connessi alla specifica tipologia contrattuale attraverso cui viene resa la prestazione di lavoro». Stilando un elenco esemplificativo di tutti i rischi di cui la valutazione deve tener conto, il legislatore si concentra, in particolare, sui rischi derivanti da stress lavoro-correlato, differenze di genere, età, provenienza da altri Paesi e tipologia di lavoro impiegata²². In questo quadro, si osserva che esso non si limita a considerare salubre un'organizzazione attenta solo ai rischi fisici, ma considera altresì tutti i rischi psichici e sociali che possono essere insiti nell'organizzazione produttiva, evidenziando l'importanza del profilo soggettivo di chi rende la prestazione lavorativa²³. Peraltro, il riferimento espresso allo stress lavoro correlato (SLC) sembra estendere l'obbligo di valutazione a tutta l'ampia categoria dei rischi

¹⁸ V. TORRE, *La valutazione del rischio e il ruolo delle fonti private*, in D. CASTRONUOVO, F. CURI, S. TORDINI CAGLI, V. TORRE, V. VALENTINI (a cura di), *Il diritto penale della sicurezza sul lavoro*, Bologna, Bononia University Press, 2016, p. 37 ss.

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ Sul punto si v. A. STOLFA, *Il documento di valutazione dei rischi: dimensione organizzativa e profili civilistici*, in questa "Rivista", n. 2/2016, I, p. 3 ss. Più in generale, G. NATULLO, *Soggetti e obblighi di prevenzione nel nuovo Codice della sicurezza sui luoghi di lavoro: tra continuità e innovazioni*, cit., p. 18 ss., riconosce al Testo Unico sulla sicurezza il merito di aver precisato i confini dell'obbligo di sicurezza del datore di lavoro, soprattutto «sul piano operativo della effettiva traduzione in misure di tutela per le diverse tipologie di rischio e di soggetti esposti».

²¹ F. BACCINI, *La valutazione dei rischi*, in "Igiene & sicurezza del lavoro", 2008, n. 5, p. 263 ss.

²² O. BONARDI, *Oltre lo stress: i nuovi rischi e la loro valutazione globale*, in "Lavoro e diritto", 2012, n. 2, p. 296 ss.

²³ P. PASCUCCI, *Il rilievo giuridico del benessere organizzativo nei contesti lavorativi*, in "Prisma", 2016, n. 1, p. 21 ss.; sempre P. PASCUCCI, *Dieci anni di applicazione del d.lgs. n. 81/2008*, in questa "Rivista", n. 1/2018, I, p. 4 ss., mette in evidenza come con il Testo Unico sulla sicurezza la valutazione debba ora considerare «tutti i rischi di "nuova generazione", sia di tipo psichico, con l'emersione della questione dello stress lavoro correlato, sia di tipo sociale, che trascendono la tradizionale connotazione oggettiva del rischio legata alla prestazione di lavoro ed appunto al suo oggetto, evidenziando l'importanza del profilo soggettivo di chi rende quella prestazione». Sul punto, altresì F. CORSO, *La legge 3 agosto 2007 n. 123: vecchi problemi e nuove esigenze in materia di sicurezza*, in "Diritti lavori mercati", 2007, p. 261 ss.

psicosociali legati al lavoro²⁴ così come ai rischi muscoloscheletrici notoriamente riconducibili allo SLC²⁵.

D'altro canto, dopo numerosi studi dedicati a fattori di rischio per la sicurezza, di natura infortunistica, o per la salute, di natura igienico-ambientale, «irrompe sulla scena delle organizzazioni la necessità di iniziare ad interrogarsi su una dimensione, invece, in prima battuta, *invisibile*, legata ad artefatti di complessità crescente»²⁶. In questo nuovo panorama, i tradizionali rischi professionali finiscono per combinarsi sempre più con aspetti connessi alla vita delle persone e dell'impresa che cambia in virtù dei fenomeni di trasformazione del lavoro²⁷.

Tenuto conto di tali trasformazioni, affinché siano garantite la salute delle persone e l'efficacia del processo produttivo, la valutazione dei rischi deve compiere uno sforzo ulteriore rispetto al passato effettuando un'accurata analisi delle «condizioni di benessere fisico e psicologico» dei lavoratori e «dell'equilibrio organizzativo del sistema aziendale»²⁸. In quest'ottica, essa è chiamata a prestare attenzione, in particolare, a quei metodi di produzione e di organizzazione del lavoro che più sono suscettibili di moltiplicare i vincoli fisici, psicosociali e organizzativi²⁹. In linea con tale considerazione si inserisce, altresì, la posizione della Commissione europea in merito alla necessità di valorizzare la ricerca dei pericoli connessi a più fattori interrelati come l'organizzazione del lavoro e la progettazione del luogo di lavoro³⁰.

²⁴ L. ANGELINI, *La valutazione di tutti i rischi*, in P. PASCUCCI (a cura di), *Salute e sicurezza sul lavoro. Tutele universali e nuovi strumenti regolativi a dieci anni dal d.lgs. n. 81/2008*, Milano, Franco Angeli, 2019, p. 81 ss.

²⁵ Y. CURZI, T.M. FABBRI, C. NARDELLA, *Lo stress lavoro-correlato: dalla valutazione alle misure organizzative di prevenzione*, in "Quaderni Fondazione Marco Biagi", 2013, n. 3, p. 1 ss. Sul tema, più nello specifico, si rinvia a B. COSTA, R. VIERIA, *Risk factors for work-related musculoskeletal disorders: A systematic review of recent longitudinal studies*, in "American Journal of Industrial Medicine", 2010, n. 53, p. 285 ss., i quali mettono in relazione stress e disturbi muscoloscheletrici, in particolare del rachide e dell'arto superiore.

²⁶ A. AIELLO, P. DEITINGER, C. NARDELLA, *Il modello "Valutazione dei rischi psicosociali" (VARP). Metodologia e strumenti per una gestione sostenibile nelle micro e grandi aziende: dallo stress lavoro correlato al mobbing*, Milano, Franco Angeli, 2012, p. 14 ss.

²⁷ L. CALAFÀ, *Il diritto del lavoro e il rischio psico-sociale (e organizzativo) in Italia*, in "Lavoro e diritto", 2012, n. 2, p. 257 ss.; L. ANGELINI, *La valutazione di tutti i rischi*, cit., p. 81 ss.

²⁸ F. CURI, *Colpa di organizzazione e stress da lavoro correlato. Una proposta de iure condendo*, in D. Fondaroli, C. Zoli (a cura di), *Modelli organizzativi ai sensi del d. lgs. n. 231/2001 e tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, Torino, Giappichelli, 2014, p. 142 ss.

²⁹ Il benessere organizzativo visto «come lo stato di salute di un'organizzazione in riferimento alla qualità del sistema di relazioni ed al grado di benessere fisico, psicologico e sociale della comunità lavorativa», viene preso in considerazione come interesse a cui l'azienda deve tendere sul presupposto della centralità delle persone e, quindi, della "salute/benessere" dei lavoratori. Del tema si occupano prevalentemente la contrattazione collettiva decentrata e, in particolare, gli accordi aziendali "sul clima organizzativo" che consentono alle parti stipulanti, a livello di singola azienda, di individuare i temi sui quali intervenire per favorire il c. d. benessere organizzativo (regolando, ad esempio, orari e turni di lavoro, ambiente di lavoro, formazione e valorizzazione delle risorse umane, ergonomia delle prestazioni, ecc.), ossia per migliorare l'ambiente di lavoro e incidere sull'organizzazione del lavoro. Sul punto, P. PASCUCCI, *Il rilievo giuridico del benessere organizzativo nei contesti lavorativi*, cit., p. 21 ss.

³⁰ COM (2007)62, *Migliorare la qualità e la produttività sul luogo di lavoro: strategia comunitaria 2007-2012 per la salute e la sicurezza sul luogo di lavoro*, Comunicazione della Commissione, 21 febbraio 2007, in <https://eur-lex.europa.eu>.

L'insorgenza di nuovi rischi rivela, inoltre, che l'organizzazione del lavoro può rappresentare una specifica fonte di rischio, tanto più quando interessata da fenomeni di disarticolazione produttiva che rischiano di compromettere la linea di ripartizione di ruoli, poteri e responsabilità interna all'organizzazione stessa³¹. In questo contesto, si nota che tanto il DVR quanto il DUVRI possono svolgere una funzione dirimente riconducendo ad unità l'assetto aziendale. Sebbene i due documenti abbiano ambiti di applicazione, destinatari e significati assai diversi, essi si fondano sul medesimo presupposto di valutazione dei rischi. Se il DVR si concentra sull'individuazione di tutti i rischi collegati all'attività lavorativa, il DUVRI mira a garantire la sicurezza sul luogo di lavoro quando nella medesima azienda operano anche soggetti esterni all'organizzazione aziendale³².

L'obbligo di valutazione dei rischi costituisce, inoltre, uno strumento essenziale di conoscenza del modello concretamente in atto in una determinata azienda o unità produttiva nonché del livello effettivo di applicazione della disciplina protettiva, tanto che si potrebbe ipotizzare l'attivazione di meccanismi di prequalifica in fase di selezione degli appaltatori sulla base dell'effettività con cui è stato adottato lo strumento in oggetto³³. Tuttavia, il suo adempimento non esime il datore committente dall'obbligo di provvedere alla redazione del DUVRI, laddove imposto, il quale rappresenta un livello di prevenzione aggiuntivo rispetto a quello primario che rimane prerogativa dei singoli datori di lavoro. In questo contesto, oltre a gestire gli eventuali rischi aggiuntivi derivanti dalla condivisione degli spazi di lavoro da parte di più entità imprenditoriali, il DUVRI contribuisce a "ricondurre ad unità" le diverse forme di segmentazione dell'attività imprenditoriale³⁴.

Alla luce di tali considerazioni, constatata la centralità del momento organizzativo nel nostro sistema di gestione della sicurezza, si può affermare che la valutazione dei rischi (anche di natura interferenziale) costituisce lo strumento principale in grado di interpretare le profonde trasformazioni dei processi produttivi.

³¹ Come rileva P. PASCUCCI, *Prevenzione e organizzazione nel diritto della sicurezza sul lavoro*, in "Sociologia del diritto", 2011, n. 3, p. 175 ss., l'organizzazione del lavoro deve essere intesa sempre più come «insieme delle regole del processo di lavoro», e non soltanto come luogo fisico o ambiente di lavoro, in ragione dell'esplicito riferimento da parte del legislatore del 2008, circa la definizione della valutazione dei rischi, all'organizzazione come sede e fonte di rischi.

³² Sul tema, ampiamente, si v. A. ZINI, *Il datore di lavoro committente e la valutazione dei rischi da interferenze*, in L. GALANTINO (a cura di), *Il testo unico in materia di salute e sicurezza sul lavoro*, cit., p. 173 ss.

³³ P. TULLINI, *I sistemi di gestione della prevenzione*, in P. PASCUCCI (a cura di), *Il d.lgs. n. 81/2008: due anni dopo I "sistemi" del diritto della sicurezza sul lavoro. Atti dell'incontro di studio di Urbino del 14 e 15 maggio 2010*, in <https://olympus.uniurb.it/>.

³⁴ In particolare, il DUVRI effettua una ricognizione dei rischi standard relativi alla tipologia della prestazione che potrebbero essere causati dall'esecuzione del contratto. È poi compito del soggetto presso cui si svolge l'appalto integrare il documento in oggetto con i rischi specifici da interferenza presenti nei luoghi di lavoro.

2.1.1. *Il datore di lavoro quale principale obbligato. Il responsabile del servizio di prevenzione e protezione e il medico competente quali altri obbligati*

Come anticipato nel paragrafo precedente, la valutazione dei rischi è un obbligo indelegabile del datore. Titolare dell'organizzazione produttiva e, pertanto, conoscitore ed interprete dei rischi ad essa riconducibili, questo ultimo si colloca al centro del sistema di prevenzione³⁵. Si configura dunque un modello incentrato sulla piena responsabilizzazione e valorizzazione del ruolo del datore, che da semplice destinatario delle prescrizioni diventa vero e proprio sostenitore delle medesime³⁶. Ad avvalorare tale tesi, contribuisce altresì la scelta di affidare allo stesso la selezione dei criteri redattivi del documento di valutazione purché egli vi provveda nel rispetto di standard di semplicità, brevità e comprensibilità (*ex art. 28, comma 2, lett. a, del d.lgs. n. 81/2008*)³⁷.

Nel quadro legislativo di riferimento, qualche riflessione meritano i contenuti obbligatori cui il datore deve attenersi nella stesura del documento di valutazione dei rischi, pena l'applicazione di una sanzione penale. Senza soffermarsi sulla loro analisi specifica³⁸, basti dire che le previsioni racchiuse nell'art. 28, comma 2, lett. *a, b, c, d, e, f*, del d.lgs. n. 81/2008, confermano che la mancata effettuazione della valutazione si realizza non solo nella ipotesi in cui non si sia provveduto a redigere il documento, ma anche quando questo ultimo risulti insufficiente, incompleto o incongruo³⁹. Ciò trova ulteriore conforto nella giurisprudenza⁴⁰. Una situazione del tutto differente si configura, invece, nel caso in cui il documento di valutazione dei rischi risulti

³⁵ F. OLIVELLI, *La valutazione dei rischi*, in M. Persiani, M. Lepore (diretto da), *Il nuovo diritto della sicurezza sul lavoro*, Torino, Utet, 2012, p. 274 ss. L'autore chiarisce che il datore di lavoro nel settore privato è colui che ha la responsabilità organizzativa dell'azienda o dell'unità produttiva in quanto esercita i poteri decisionali e di spesa.

³⁶ D. MICHELETTI, *I reati propri esclusivi del datore di lavoro*, in F. GIUNTA, D. MICHELETTI (a cura di), *Il nuovo diritto penale della sicurezza nei luoghi di lavoro*, Milano, Giuffrè, 2010, p. 216 ss.

³⁷ P. PASCUCCI, *Flessibilità e sicurezza*, in "Diritto e lavoro nelle Marche", 2009, n. 3, p. 112 ss. A tal proposito, l'autore osserva che al fine di scongiurare il rischio di una produzione disomogenea dei documenti di valutazione riconducibile alla discrezionalità del datore rispetto ai criteri da individuare, il legislatore avrebbe potuto affidare alla Commissione consultiva il compito di promuovere la selezione di tali criteri attraverso, per esempio, il coinvolgimento dei rappresentanti dei datori.

³⁸ Per una disamina approfondita dei contenuti della valutazione dei rischi si rinvia in particolare a F. OLIVELLI, *La valutazione dei rischi*, cit., p. 281 ss.

³⁹ P. PASCUCCI, *La tutela della salute e della sicurezza sul lavoro. Il Titolo I del d.lgs. n. 81/2008 dopo il Jobs Act*, Fano PU, Aras Edizioni, 2017, p. 176 ss.; sul tema anche R. GUARINIELLO, *Obblighi e responsabilità delle imprese nella giurisprudenza penale*, in "Rivista giuridica del lavoro", 2001, n. 1, p. 536 ss.

⁴⁰ I giudici di legittimità hanno chiarito più volte come non solo l'assenza ma altresì la incompletezza del documento di valutazione possa concretizzare l'ipotesi di reato, «giacché, ritenendo diversamente, tale redazione assumerebbe un significato solo formale»; così Cass. pen., sez. III, 27 luglio 2017 n. 37412, in <https://olympus.uniurb.it>. Rispetto alla necessità della specificità del DVR, la Cass. pen., sez. IV, 31 gennaio 2017 n. 4706, in <https://olympus.uniurb.it>, ha ribadito il principio, già accolto dai giudici di legittimità, secondo cui «lo strumento della adeguata valutazione dei rischi è un documento che il datore di lavoro deve elaborare con il massimo grado di specificità, restandone egli garante: l'essenzialità di tale documento deriva con evidenza dal fatto che, senza la piena consapevolezza di tutti i rischi per la sicurezza, non è possibile una adeguata politica antinfortunistica».

sufficientemente dettagliato e completo in ogni sua parte ma il datore di lavoro disapplichi o violi le prescrizioni ivi contenute⁴¹.

Ferma restando l'esclusione di qualsiasi possibilità di delega nell'operazione di valutazione dei rischi, il Testo Unico sulla sicurezza dispone che il datore si coordini con gli altri soggetti dotati di particolari competenze tecnico-specialistiche, quali il responsabile del servizio di prevenzione (RSPP) e protezione e il medico competente (MC) – nei casi in cui sia prevista la sorveglianza sanitaria – cui va aggiunto il ruolo consultivo del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza (RLS), ai sensi dell'art. 29, commi 1 e 2⁴². Ciò spiega altresì la scelta del legislatore di inserire tra i contenuti obbligatori previsti dall'art. 28, comma 2, lett. e, l'indicazione dei nominativi del RSPP, del RLS e del MC che hanno partecipato al processo di valutazione. Si delinea dunque un modello partecipativo che grazie al coinvolgimento di soggetti portatori di specifiche conoscenze professionali può garantire il corretto espletamento dell'obbligo di valutazione⁴³.

Sebbene privo di capacità immediatamente operative sulla struttura aziendale, il RSPP ha il compito di prestare "ausilio" al datore di lavoro nella individuazione e nella segnalazione dei fattori di rischio delle lavorazioni e nella elaborazione delle procedure di sicurezza, di informazione e di formazione dei lavoratori, come disposto dall'art. 33, comma 1, del d.lgs. n. 81/2008⁴⁴. A tal fine, l'art. 32 del decreto in oggetto dispone che esso sia fornito di specifici titoli e requisiti professionali. Inoltre, la sua formazione deve avere ad oggetto anche i rischi «di natura ergonomica e da stress lavoro-correlato di cui all'art. 28, comma 1» (art. 32, comma 2, del d.lgs. n. 81/2008)⁴⁵. La previsione in esame, che amplia quella contenuta nell'art. 8-*bis*, del d.lgs. n. 626/1994, limitata ai rischi di «natura psico-sociale», dimostra la crescente consapevolezza del legislatore in merito alla diffusione dei suddetti rischi nell'attuale contesto socioeconomico. Va precisato inoltre che il legislatore, in ragione del carattere consulenziale e privo di potere decisionale delle attività svolte dal RSPP, non dispone alcuna sanzione penale a

⁴¹ Sul punto si v. A. STOLFA, *La valutazione dei rischi*, cit., p. 686 ss.

⁴² Pur avvalendosi della collaborazione di altri soggetti, il datore di lavoro conserva la provenienza del documento. In questa direzione si collocano, Cass. pen., sez. IV, 20 agosto 2010, n. 32195, Cass. pen., sez. IV, 3 giugno 2014, n. 38100, entrambe in <https://olympus.uniurb.it>.

⁴³ A. PRETEROTI, *Obbligo di sicurezza e ripartizione soggettiva degli adempimenti preventivi alla luce della più recente giurisprudenza*, in "Massimario di giurisprudenza del lavoro", 2016, p. 830 ss.

⁴⁴ Una prima nozione di RSPP è contenuta all'art. 2 del Testo Unico sulla sicurezza che definisce tale figura come quella «persona in possesso delle capacità e dei requisiti professionali di cui all'articolo 32 designata dal datore di lavoro, a cui risponde, per coordinare il servizio di prevenzione e protezione dai rischi».

⁴⁵ Si tratta della modifica introdotta al d.lgs. n. 626/1994 (art. 8-*bis*, comma 4) ad opera del d.lgs. n. 195/2003.

carico di questo ultimo⁴⁶. Ne consegue che gli obblighi relativi alla prevenzione continueranno ad incombere direttamente sul datore di lavoro⁴⁷.

Accanto al RSPP, si inserisce la figura del medico competente quale collaboratore del datore di lavoro e del servizio di sorveglianza nell'attività di valutazione, prevenzione e gestione dei rischi (art. 25, comma 1, lett. *a*, del d.lgs. n. 81/2008), dotato di professionalità qualificata⁴⁸. Si osserva, tuttavia, che il legislatore subordina la sua partecipazione alla sussistenza dell'obbligo di sorveglianza sanitaria⁴⁹. Si osserva, infatti, che il compito del medico competente di collaborare alla redazione del documento di valutazione sorge solo nel caso in cui il medico sia stato individuato in quanto vi era l'obbligo di nominarlo,

⁴⁶ L'assenza di sanzioni penali a carico del RSSP si spiega in ragione di un principio della prevenzione vigente nel nostro ordinamento secondo cui gli obblighi di attuazione in materia di prevenzione gravano sulla linea operativa e non si trasferiscono sui consulenti, anche se obbligatoriamente nominati dal datore di lavoro; così Cass. pen., sez. IV, 25 marzo 2010, n. 11582, in <http://olympus.uniurb.it/>. Va tuttavia chiarito che ancorché privo di poteri decisionali e di spesa tali da consentire un diretto intervento per rimuovere le situazioni di rischio, il RSPP può rispondere penalmente quando «con il suo errore valutativo abbia determinato, non la creazione di un semplice stato di pericolo, ma la produzione di un evento lesivo del bene costituente oggetto della tutela penale»; così Cass. pen., sez. IV, 27 gennaio 2011, n. 2814; Cass. pen., sez. IV, 18 gennaio 2017, n. 2406, entrambe in <https://olympus.uniurb.it>. L'orientamento della Cassazione si è consolidato nel riconoscere la responsabilità sia civile che penale, anche in concorso con il datore, dell'eventuale infortunio o malattia professionale del lavoratore quando ciò sia oggettivamente riconducibile ad una situazione pericolosa che egli avrebbe avuto l'obbligo di conoscere e segnalare, dovendosi presumere che alla segnalazione avrebbe fatto seguito l'adozione, da parte del datore di lavoro, delle necessarie iniziative idonee a neutralizzare detta situazione. Così, Cass. pen., sez. IV, 11 marzo 2013, n. 11492; Cass. pen., S.U., 18 settembre 2014, n. 38343, entrambe in <http://olympus.uniurb.it/>. Con particolare riferimento alla valutazione dei rischi, la giurisprudenza ha riconosciuto il RSPP responsabile dell'infortunio occorso per non avere individuato, nella valutazione dei rischi presso il reparto, specifiche e dettagliate misure di sicurezza da adottare durante le operazioni di pulizia e manutenzione dell'atomizzatore, in violazione dell'art. 28, comma 2 lettera *d*, del d.lgs. 81/2008; così Cass. pen., sez. IV, 27 gennaio 2016, n. 3626, in <http://olympus.uniurb.it/>.

⁴⁷ La giurisprudenza ha più volte escluso che la sola nomina del RSPP abbia per effetto l'esonero del datore dalle responsabilità in materia di salute e sicurezza, in quanto si tratta di una figura obbligatoria da non confondersi con quella facoltativa del delegato, individuata in modo rigoroso e investita di specifici incarichi. Sul punto si v., di recente emissione, Cass. pen., sez. IV, 11 luglio 2017, n. 33758; Cass. pen., sez. IV, 24 agosto 2018, n. 38095, entrambe in <https://olympus.uniurb.it>.

⁴⁸ Per la definizione di medico competente si rinvia all'art. 2, lett. *b*, del d.lgs. n. 81/2008, secondo il quale egli è un «medico in possesso di uno dei titoli e dei requisiti formativi e professionali di cui all'art. 38, che collabora, secondo quanto previsto all'articolo 29, comma 1, con il datore di lavoro ai fini della valutazione dei rischi ed è nominato dallo stesso per effettuare la sorveglianza sanitaria e per tutti gli altri compiti di cui al presente decreto». In dottrina, per una disamina della figura del medico competente si rinvia a F. D'ORSI, *Le caratteristiche del medico competente*, 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), Milano, Giuffrè, 2009, p. 513 ss.; B. DEIDDA, *Compiti e responsabilità del medico competente*, 2011, in <https://medicocompetente.it/>.

⁴⁹ Occorre infatti chiarire che il datore è tenuto a nominare il medico competente soltanto nell'ipotesi in cui vi sia l'obbligo di sorveglianza sanitaria (*ex* art. 18, comma 1, lett. *a*, del d.lgs. n. 81/2008). Nello specifico, la sorveglianza sanitaria deve essere effettuata dal MC nei casi previsti dall'art. 41 del menzionato decreto, vale a dire a) nei casi previsti dalla normativa vigente e dalle indicazioni fornite dalla Commissione consultiva permanente; b) qualora il lavoratore ne faccia richiesta e la stessa sia ritenuta dal MC correlata ai rischi lavorativi.

ricorrendo i requisiti che presuppongono la sorveglianza sanitaria⁵⁰. È peraltro da rilevare che una norma così circostanziata rischia di depotenziare il ruolo, a ben vedere fondamentale, del medico in merito alla definizione della valutazione dei rischi⁵¹. Al fine di porre rimedio a tale situazione, si potrebbe pensare, come suggerito in dottrina, di imputare al datore di lavoro l'onere di dimostrare la non necessarietà del medico⁵².

A differenza del RSPP, va rilevato, inoltre, che la mancata collaborazione del medico competente al processo di valutazione dei rischi, dopo l'intervento del d.lgs. n. 106/2009, risulta ora penalmente sanzionata (art. 58, comma 1, lett. c)⁵³. Anche rispetto a tale scelta, il legislatore non va esente da critiche. Invero, parte della dottrina fatica a comprendere come mai la sanzione per l'omessa collaborazione riguardi solo il MC e non anche il RSPP, parimenti coinvolto nel modello partecipativo e consulenziale delineato dal legislatore a supporto del datore (al di là delle sue posizioni di garanzia rispetto alla sorveglianza sanitaria)⁵⁴. Ne consegue una incomprensibile disparità di trattamento tra il RSPP e il MC che potrebbe configurare profili di illegittimità costituzionale per violazione del principio di eguaglianza ex art. 3 Cost.⁵⁵.

Ad ogni modo, l'importanza della partecipazione del medico nella stesura del DVR e le ripercussioni sul piano della sua responsabilità in caso di mancata partecipazione trovano piena conferma nell'interpretazione giurisprudenziale prevalente secondo cui il compito di valutazione dei rischi comporta da parte di

⁵⁰ Tale previsione appare ancora più incerta se si pensa che nella relazione finale sul fenomeno degli infortuni, approvata dalla Commissione parlamentare di inchiesta pubblicata con delibera il 20 marzo 2007, si suggeriva di affidare esclusivamente al medico competente il compito di valutare i rischi presenti nel luogo di lavoro. Sul punto, C. AMATO, *Il ruolo del medico competente*, in L. ZOPPOLI, P. PASCUCI, G. NATULLO (a cura di), *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori*, cit., p. 329 ss.

⁵¹ L'importanza del contributo del medico ai fini della valutazione si evince dalle parole dello stesso legislatore secondo cui «...anche ai fini della programmazione, ove necessario, della sorveglianza sanitaria, alla predisposizione della attuazione delle misure per la tutela della salute e della integrità psico-fisica dei lavoratori, all'attività di formazione e informazione nei confronti dei lavoratori, per la parte di competenza, e alla organizzazione del servizio di primo soccorso considerando i particolari tipi di lavorazione ed esposizione e le peculiari modalità organizzative del lavoro» (art. 25, comma 1, lett. a).

⁵² P. PASCUCI, *Dopo la legge n. 123 del 2007. Titolo I del d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, cit., p. 123 ss.; P. PASCUCI, *Dieci anni di applicazione del d.lgs. n. 81/2008*, cit., p. 1 ss.

⁵³ Il medico competente non è dunque da considerare un mero collaboratore del datore di lavoro in quanto è chiamato, ai sensi degli artt. 25 e 41 del Testo Unico sulla sicurezza, a svolgere un ruolo diverso e autonomo rispetto a quello assunto da questo ultimo, con propri specifici compiti, ponendosi in mezzo tra la linea operativa e quella consultiva. In giurisprudenza, sulla responsabilità di un medico competente per mancata collaborazione nella valutazione dei rischi si v. T. Pisa, sez. pen., 7 dicembre 2011, n. 1756; Cass. pen., sez. III, 15 gennaio 2013, n. 1856, entrambi in <https://olympus.uniurb.it>.

⁵⁴ C. LAZZARI, *L'organizzazione del sistema aziendale di prevenzione: soggetti ed obblighi tecnici*, cit.

⁵⁵ P. PASCUCI, *La nuova disciplina della sicurezza sul lavoro del 2008/2009: una rapsodia su novità e conferme*, "I Working Papers di Olympus", n. 1/2011. I profili di illegittimità per possibili violazioni dell'art. 3 Cost. rilevano in quanto il legislatore disciplina in modo difforme fattispecie della stessa natura ed equipara la funzione consulenziale che il medico competente svolge in sede di valutazione dei rischi con quella di garante della sorveglianza sanitaria; sul punto si v. C. LAZZARI, *L'organizzazione del sistema aziendale di prevenzione: soggetti ed obblighi tecnici*, cit., p. 34 ss.

questo ultimo un'«effettiva integrazione nel contesto aziendale e non può essere limitato ad un ruolo meramente passivo in assenza di opportuna sollecitazione da parte del datore di lavoro, anche se il contributo propulsivo richiesto resta limitato alla specifica qualificazione professionale»⁵⁶.

Insomma, in ragione della forte attenzione che il legislatore sembra rivolgere agli aspetti organizzativi della prevenzione, il coinvolgimento soltanto eventuale del medico nell'operazione di valutazione, considerato il suo ruolo strategico nella rilevazione e nel contrasto dei (nuovi) fattori di rischio, lascia alquanto perplessi. Si pensi alla difficoltà di procedere ad un'efficace valutazione dei rischi psico-fisici, anche connessi allo stress lavoro-correlato, e alla predisposizione di adeguate misure di miglioramento in tal senso, in mancanza dell'intervento clinico ed epidemiologico di un medico competente⁵⁷. Non si comprende, inoltre, la scelta del legislatore di escludere un coinvolgimento del medesimo proprio nella fase iniziale della procedura di valutazione dei rischi, ammettendone un intervento successivo e ad ogni modo eventuale, subordinato all'ipotesi in cui sia accertata la presenza di rischi tali da comportare l'attivazione della sorveglianza sanitaria⁵⁸.

Basti pensare all'importanza che assumerebbe la competenza specialistica di medicina del lavoro già in sede di prima valutazione dei rischi nell'ambito di aziende che svolgono attività cd. *labour intensive*, ancor più se in regime di appalto⁵⁹. Simili aziende, infatti, si contraddistinguono non di rado per l'impiego di contratti atipici, circostanza che espone questi lavoratori a maggiori rischi in ragione della loro precarietà contrattuale. Ciò rende ancora più difficile l'inserimento di tali lavoratori nel tessuto sociale presente nell'ambiente di lavoro e non consente quello scambio di informazioni tra lavoratori che, non di rado, sarebbe sufficiente a prevenire il verificarsi di incidenti sul luogo di lavoro. In questo contesto il ruolo del medico competente assume una rafforzata utilità poiché, dapprima in sede di valutazione

⁵⁶ Cass. pen., sez. III, 09 agosto 2018, n. 38402, in <https://olympus.uniurb.it>. Ad avviso dei giudici, in merito al processo di valutazione dei rischi, il medico competente assume elementi di valutazione non soltanto dalle informazioni che devono essere fornite dal datore di lavoro, ma anche da quelle che può e deve direttamente acquisire di sua iniziativa, ad esempio in occasione delle visite agli ambienti di lavoro di cui all'art. 25, lettera l) o perché fornitegli direttamente dai lavoratori sottoposti a sorveglianza sanitaria o da altri soggetti. Detta pronuncia si pone in linea con un filone interpretativo, avviato dal T. Pisa, 7 dicembre 2011, n. 1756, cit., che ha condannato il medico competente per omessa collaborazione al documento di valutazione dei rischi. La pronuncia di merito è stata confermata dalla Cass. pen., sez. IV, 15 gennaio 2013, n. 1856, in <https://olympus.uniurb.it>, secondo cui in tema di valutazione dei rischi «il medico competente assume elementi di valutazione non soltanto dalle informazioni che devono essere fornite dal datore di lavoro, quali quelle di cui all'art. 18, comma 2, ma anche da quelle che può e deve direttamente acquisire di sua iniziativa, ad esempio in occasione delle visite agli ambienti di lavoro di cui all'art. 25, lettera l) o perché fornitegli direttamente dai lavoratori sottoposti a sorveglianza sanitaria o da altri soggetti».

⁵⁷ Per una valorizzazione del ruolo del medico competente proprio nella valutazione dei fattori stressogeni, si v. A. ROSIELLO, *Stress lavoro-correlato, criteri di valutazione e ruolo del medico competente*, in "Igiene & sicurezza del lavoro", 2018, n. 4, p. 197 ss.

⁵⁸ A. OSSICINI, A. MICCIO, *Valutazione del rischio e sorveglianza sanitaria nel nuovo Testo Unico sulla sicurezza: un'occasione persa*, in <https://medicocompetente.it>, 2009.

⁵⁹ Si pensi, a titolo esemplificativo, ai servizi di pulizia, reception, centralino, trasporto, facchinaggio, etc.

dei rischi, ma anche successivamente in occasione della visita medica preventiva e nelle successive visite periodiche, questi avrà il compito di valutare tutti i rischi di cui si è detto, coadiuvando il datore di lavoro nell'apprestamento delle misure necessarie a fronteggiarli, nonché il compito di accertare l'idoneità del lavoratore alla mansione specifica assegnatagli, così integrando la dimensione oggettiva di rischio – l'ambiente di lavoro, i processi produttivi adottati e la progettazione delle mansioni – con quella soggettiva, data dall'insieme delle condizioni fisiche, psichiche e sociali del singolo lavoratore.

Un'ulteriore considerazione attiene al ruolo propulsivo che il medico competente è chiamato a svolgere in materia di valutazione dei rischi, a fronte di fenomeni di disarticolazione del processo produttivo, a garanzia di un maggiore cogestione tra i soggetti imprenditoriali e gli attori della sicurezza. In proposito, va sottolineato che l'art. 39, comma 6, del Testo Unico sulla sicurezza, prevede che il datore di lavoro «nei casi di aziende con più unità produttive, nei casi di gruppi d'impresе nonché qualora la valutazione dei rischi ne evidenzia la necessità» può nominare più medici competenti individuando tra questi un medico con funzioni di coordinamento. Va osservato, tuttavia, come proprio in ragione del carattere innovativo, e ad avviso di chi scrive imprescindibile, della previsione in oggetto, questa ultima avrebbe meritato un'azione più incisiva da parte del legislatore, magari disponendo un vero e proprio obbligo di nomina plurima in capo al datore, anziché limitarsi a riconoscergli una mera facoltà⁶⁰.

Si pensi a quelle realtà ove la presenza di tipologie produttive ad elevato rischio infortunistico e spesso in correlazione tra loro espone i lavoratori a molteplici pericoli. Questo contesto presuppone sempre più, per le sue caratteristiche di frammentarietà, l'intervento di diverse figure mediche e di un apposito coordinamento volto a promuovere lo scambio di informazioni tra tutti i soggetti coinvolti nel processo produttivo – datori di lavoro, dirigenti, lavoratori, RLS, RSPP, consulenti, ad esempio per possibili rischi da agenti biologici, – al fine di tutelare le condizioni di salute e sicurezza dei lavoratori.

Tornando alla previsione in esame, altrettanto criticamente va notato come essa non fornisca alcuna informazione in merito al ruolo del medico coordinatore – nessun compito o responsabilità specifica del medesimo – che invece sarebbe stato opportuno indicare in virtù della natura obbligatoria di tale figura allorché il datore decida di nominare più medici⁶¹. A colmare tali lacune (definitorie) sono intervenuti, comunque, una serie di indirizzi applicativi che hanno chiarito ed enfatizzato il ruolo propulsivo del medico coordinatore, volto ad assicurare

⁶⁰ C. AMATO, *Il ruolo del medico competente*, in L. ZOPPOLI, P. PASCUCI, G. NATULLO (a cura di), *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori*, cit., p. 328 ss.

⁶¹ Ad avvalorare il carattere obbligatorio di tale nomina si inserisce peraltro un'importante pronuncia di merito espressa dal TAR di Pescara che mette in evidenza come l'art. 39, comma 6, «dopo aver previsto la possibilità di nominare più medici, ha in aggiunto disposto che, tutte le volte in cui venga esercitata tale facoltà, debba necessariamente essere nominato tra di essi anche il medico con funzioni di coordinamento». Così, TAR Abruzzo, Pescara sez. I, 21 giugno 2010, n. 705, in <https://olympus.uniurb.it>.

uniformità nella tutela sanitaria di tutti i lavoratori e a facilitare lo scambio di conoscenze sui rischi insiti nelle diverse realtà aziendali che compongono il contesto produttivo⁶².

Tali ultime considerazioni preludono al tema che sarà affrontato nei paragrafi successivi, vale a dire l'importanza di una sinergia tra tutte le figure della prevenzione – tanto più quando esse si inseriscono in realtà complesse e articolate come quelle derivanti dal ricorso all'appalto – al fine di rafforzare l'efficacia e l'effettività del sistema prevenzionistico.

2.1.2. *Il ruolo del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza*

Con il menzionato art. 29, comma 2, il Testo Unico sulla sicurezza prevede che la valutazione dei rischi e l'elaborazione del relativo documento siano realizzate dal datore in collaborazione con il RSPP e il MC, previa consultazione del RLS⁶³. Tale disposizione consente di soffermarsi su un'altra figura di rilievo disciplinata dal d.lgs. n. 81/2008, quella del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, che affonda le sue radici nella direttiva quadro n. 391 del 1989⁶⁴. Introdotta nel nostro

⁶² REGIONE PIEMONTE-DIREZIONE SANITÀ, *Parere in merito alle funzioni del medico competente coordinatore*, 22 luglio 2010, Prot. n. 22719, in www.regione.piemonte.it/sanita/sicuri. Inoltre, da un verbale del Dipartimento di Prevenzione (Articolazione PISLL), ex art. 67 L.R. 40/2005, di Firenze della riunione del 20 aprile 2010, consultabile in <http://www.regione.toscana.it>, emerge che «il medico coordinatore dei medici competenti nominati oltre a seguire i lavoratori del proprio ambito operativo promuove e concorda criteri omogenei di comportamento ai quali si adeguano poi gli altri medici competenti (definizione dei protocolli sanitari in relazione ai profili di rischio, modalità per fornire il contributo utile alla redazione del DVR, criteri per garantire la formazione e l'informazione, ecc.). Non ha poteri sovraordinati rispetto agli altri medici competenti ai quali non si può sostituire, né può essere lui l'unico medico a rilasciare i giudizi di idoneità sulla base di accertamenti sanitari effettuati da altri (eventualità questa in contrasto con la normativa vigente), né può essere l'unico medico a collaborare alla valutazione dei rischi».

⁶³ L'art. 2, lett. *z*, del d.lgs. n. 81/2008, definisce il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza come quella «persona eletta o designata per rappresentare i lavoratori per quanto concerne gli aspetti della salute e della sicurezza durante il lavoro».

⁶⁴ Va riconosciuto alla direttiva quadro n. 391 del 1989 il merito di aver delineato anzitutto un modello partecipativo/collaborativo della gestione aziendale della sicurezza. L'art. 3, lett. *c*, della summenzionata direttiva, definisce il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza come la «persona eletta, scelta o designata, conformemente alle legislazioni e/o prassi nazionali, per rappresentare i lavoratori per quanto riguarda i problemi della protezione della loro sicurezza e salute durante il lavoro». A favore di un «modello partecipativo equilibrato», si colloca in particolare la previsione contenuta nell'art. 11, relativo alla «Consultazione e partecipazione dei lavoratori», con la quale la Direttiva chiede ai Paesi membri di obbligare i datori di lavoro a confrontarsi con i lavoratori e/o i loro rappresentanti, consentendo a questi ultimi di partecipare conformemente con le legislazioni o prassi nazionali, di essere consultati preventivamente e tempestivamente su qualunque azione di natura prevenzionale e di avere diritto di formulare eventuali proposte o soluzioni. Sul punto si v. L. ANGELINI, *Discipline vecchie e nuove in tema di rappresentanze dei lavoratori per la sicurezza*, in «I Working Papers di Olympus», n. 20/2013. In ordine al notevole impulso che la normativa comunitaria ha dato alla partecipazione dei lavoratori in materia di tutela della salute e sicurezza del lavoro, si v. S. RENGA, *La sicurezza del lavoro nelle prospettive nazionali e comunitarie*, in «Lavoro e diritto», 1991, n. 2, p. 241 ss.; M. BIAGI, *Dalla nocività conflittuale alla sicurezza partecipata: relazioni industriali e ambiente di lavoro in Europa verso il 1992*, in M. BIAGI (a cura di), *Tutela dell'ambiente di lavoro e direttive Cee*, cit., p. 123 ss.; M. LAI, *La sicurezza del lavoro tra legge e contrattazione collettiva*, Torino, Giappichelli, 2002, p. 1

ordinamento con il d.lgs. n. 626/1994⁶⁵, tale figura acquisisce maggiore effettività grazie all'azione riformatrice ad ampio respiro compiuta dalla l. n. 123/2007, confluita nel d.lgs. n. 81/2008⁶⁶. Il risultato di tale azione consiste nella configurazione di un sistema collettivo di rappresentanza della sicurezza capace di garantirne «la presenza e l'esigibilità in tutti i luoghi di lavoro», di rafforzarne «le attribuzioni» e di migliorarne «le conoscenze»⁶⁷.

Nella sua formulazione attuale, detto sistema appare alquanto diversificato, poggiando su tre forme di rappresentanza distinte tra loro, benché apparentemente riconducibili ad un'unica figura⁶⁸: accanto al rappresentante dei lavoratori per la sicurezza aziendale, si affiancano il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza territoriale (già previsto dal legislatore del 1994 all'art. 18, comma 2) e il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza di sito produttivo (di nuova

ss.; G. NATULLO, *Sicurezza del lavoro e rappresentanze dei lavoratori nella prospettiva del diritto comunitario*, in "Diritto delle relazioni industriali", 1993, n. 1, p. 205 ss.

⁶⁵ Il decreto in esame raccoglie l'eredità delle rappresentanze di cui all'art. 9 st. lav., sostituito anche con implicita abrogazione del disposto statutario. È quanto sostenuto da P. PASCUCCI, *Salute e sicurezza: dalle rappresentanze dell'art. 9 ai rappresentanti del d.lgs. 81/08*, in "Diritti lavori mercati", 2010, n. 3, p. 663 ss. Sul tema, si v. altresì G. BALANDI, *Individuale e collettivo nella tutela della salute sui luoghi di lavoro: l'art. 9 dello Statuto*, in "Lavoro e diritto", 1990, n. 1, p. 219 ss.; C. ZOLI, *Sicurezza del lavoro: contrattazione e partecipazione*, in "Rivista giuridica del lavoro", 2000, n. 1, p. 613 ss.; A. TAMPPIERI, *Azione sindacale e contrattazione collettiva*, in "Rivista giuridica del lavoro", 2001, n. 1, p. 551 ss. Al di là della norma statutaria, il primo intervento legislativo in tema di rappresentanza dei lavoratori per la sicurezza si rinviene nel d.lgs. n. 626/1994, il quale dedica i capi V e VI rispettivamente a «consultazione e partecipazione dei lavoratori» e «informazione e formazione dei lavoratori». Il capo V, in particolare, elenca le prerogative e le tutele che spettano al rappresentante nonché il numero minimo di rappresentanti che deve essere individuato all'interno di un'azienda a seconda del numero dei lavoratori, rimettendo alla contrattazione collettiva la scelta del numero, delle modalità di designazione e di elezione, degli strumenti per l'espletamento della funzione e dei permessi retribuiti. Inoltre, all'art. 20, esso prevede la costituzione di organismi paritetici territoriali, a cui assegna funzioni di orientamento e promozione della formazione e che costituiscono sede di prima composizione delle controversie relative all'esercizio dei diritti collettivi.

⁶⁶ In merito alla portata rafforzativa dell'intervento della legge delega circa il diritto alla sicurezza di tipo collettivo si v. O. BONARDI, *Considerazioni "a caldo" sul disegno di legge delega per l'emanazione di un Testo Unico in materia di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro*, in "Rivista giuridica del lavoro", 2007, suppl. al n. 2, p. 33 ss.; C. SMURAGLIA, *Promemoria per una delega valida ed efficace per la redazione di un Testo Unico della sicurezza e igiene del lavoro*, in "Rivista giuridica del lavoro", 2007, n. 1, p. 277 ss.; A. TAMPPIERI, *La disciplina del rappresentante per la sicurezza dal d.lgs. n. 626/1994 al Testo Unico: tra diritto dell'alternanza e incertezza del diritto*, in "Massimario di giurisprudenza del lavoro", 2009, n. 4, p. 228 ss. In particolare, si osserva come nella parte relativa ai criteri per l'esercizio della delega per la stesura del Testo Unico sulla sicurezza, la suddetta legge chiama esplicitamente in causa anche i RLS, facendo in particolare riferimento al rafforzamento dei RLS territoriali e all'introduzione della nuova figura del RLS di sito produttivo. Invero, all'art. 1, comma 2, lett. g, la legge in esame si sofferma sulla «revisione (...) dei soggetti del sistema di prevenzione aziendale (...), con particolare riferimento al rafforzamento del ruolo del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza territoriale; (e la) introduzione della figura del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza di sito produttivo».

⁶⁷ 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*, cit., p. 476 ss.

⁶⁸ Secondo A. BALDASSARRE, *Le rappresentanze dei lavoratori per la sicurezza e il rilancio della "filosofia partecipativa"*, 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)*, cit., p. 534 ss., il fatto che l'art. 47, comma 1, del d.lgs. n. 81, posto ad apertura delle norme sulla rappresentanza, continui ad utilizzare il singolare quando si riferisce al modello di rappresentanza dei lavoratori per la sicurezza evoca una figura sostanzialmente unitaria, benché variamente articolata sotto il profilo strutturale.

istituzione). Estendendo la rappresentanza oltre l'azienda, verso il territorio sino al sito produttivo, il legislatore sembra accogliere inoltre «quelle istanze di valorizzazione della “orizzontalità” della rappresentanza» avanzate nel tempo dalle parti sociali, miranti a fondare sul territorio l'intero edificio della tutela collettiva del lavoro⁶⁹.

Alle suddette forme di rappresentanza è dedicato il terzo capo («Gestione della prevenzione nei luoghi di lavoro»), settima sezione («Consultazione e partecipazione dei rappresentanti dei lavoratori») del Testo Unico sulla sicurezza. Posto ad apertura delle norme sulla rappresentanza, in linea con quanto già affermato dal legislatore del 1994, l'art. 47 prevede l'istituzione di un rappresentante dei lavoratori per la sicurezza in tutte le aziende o unità produttive, indipendentemente dai limiti dimensionali dell'impresa. Di questa norma merita particolare attenzione il co. 3, in cui si afferma che nelle aziende o unità produttive che occupano fino a 15 lavoratori il RLS sia «di norma» eletto direttamente dai lavoratori al loro interno, oppure sia individuato per più aziende nell'ambito territoriale o del comparto produttivo, secondo quanto previsto dal successivo art. 48⁷⁰. Qui la novità più significativa rispetto al precedente assetto normativo consiste nel fatto che, ove non si proceda all'elezione/designazione di RLS aziendali, le funzioni di rappresentanza debbono essere esercitate dagli RLS territoriali (oppure dai RLS di sito produttivo, come sarà illustrato più avanti, nel caso ci si trovi in ambiti di loro competenza)⁷¹. Invero, coerentemente con l'intento

⁶⁹ Così P. CAMPANELLA, *I rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza*, cit., p. 480 ss., che rinvia al documento definitivo della Conferenza di Organizzazione della Cgil, 2008 e alla Cgil, XVI Congresso nazionale. *I diritti e il lavoro oltre la crisi, I sessione del Comitato Direttivo Nazionale*, Roma 9 e 10 novembre 2009, in <http://www.bollettinoadapt.it>.

⁷⁰ Diversamente dal d.lgs. n. 626/1994, il d.lgs. n. 81/2008 non si riferisce più soltanto ai «dipendenti», bensì ai «lavoratori» intesi secondo l'ampia accezione risultante dall'art. 4 del d.lgs. n. 81/2008. Si tratta di una modifica volta rafforzare la rappresentanza aziendale, in quanto si rivolge a tutte le realtà produttive indipendentemente dalla tipologia contrattuale utilizzata per impiegare i lavoratori.

⁷¹ È stato osservato come «l'estrazione sostanzialmente sindacale del r.l.s. territoriale» renda quest'ultimo un «potenziale canale di “ingresso” del sindacato nelle aziende di piccole e grandi dimensioni», previsioni che sembrerebbe soltanto apparentemente temperata dalla incompatibilità espressa dal legislatore del ruolo di RLST con altre funzioni sindacali operative (l'art. 48, comma 8, del d.lgs. n. 81/2008, afferma che «L'esercizio delle funzioni di rappresentante dei lavoratori per la sicurezza territoriale è incompatibile con l'esercizio di altre funzioni sindacali operative.»). Così B. DE MOZZI, *Il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, nell'appalto*, in M.T. CARINCI, C. CESTER, M.G. MATTAROLO e F. SCARPELLI (a cura di), *Tutela della sicurezza del lavoro negli appalti privati e pubblici. Inquadramento giuridico ed effettività*, Milano, Utet Giuridica, 2011, p. 199 ss. In merito al concetto di rappresentanze sindacali, si è da tempo chiarito che quel riferimento non riguarda le sole RSA o RSU, ma comprende ogni forma di rappresentanza di natura sindacale operante nel luogo di lavoro. Sul punto si v. P. CAMPANELLA, *Profili collettivi di tutela della salute e rappresentanza dei lavoratori per la sicurezza: disciplina legislativa, bilancio applicativo, prospettive di riforma*, in “Rivista giuridica del lavoro”, suppl. n. 2, 2007, p. 161 ss. Tali considerazioni sono state peraltro confermate da una nota di precisazione della Commissione consultiva permanente del 31 dicembre 2014 nella quale la Commissione ha riconosciuto che gli RLS devono essere individuati nell'ambito delle tipologie di rappresentanza sindacale comunque esistenti in azienda, che non si esauriscono in quelle disciplinate dall'art. 19 st. lav. (COMMISSIONE PER GLI INTERPELLI, *Precisazioni dell'interpello n. 20/2014 del 06 ottobre 2014*, inviate il 31 dicembre 2014 al Consiglio Nazionale dell'Ordine dei Consulenti del Lavoro – Prot. 37/0022081/MA007.A001 - art. 12 del d.lgs. n. 81/2008 e successive modifiche ed integrazioni, in <https://olympus.uniurb.it>).

della direttiva quadro di rafforzare il ruolo del soggetto collettivo nei confronti delle istanze di tutela generale degli interessi collettivi, con tale intervento il legislatore nazionale assicura un'effettiva esistenza della rappresentanza in materia di salute e sicurezza in tutti i luoghi di lavoro⁷². Si delinea, dunque, nel complesso, una forma di rappresentanza dei lavoratori specializzata (con competenze limitate all'ambito prevenzionistico), necessaria (al di là delle forme che può assumere, essa deve essere presente in ciascun contesto produttivo) e legittima (in quanto posta a tutela degli interessi dei lavoratori)⁷³.

All'interno del quadro appena delineato si colloca l'azione rinnovata del RLST⁷⁴. Concepita come figura di rappresentanza delle realtà lavorative di piccole dimensioni, essa viene investita di un nuovo incarico⁷⁵. Consapevole delle trasformazioni produttive in atto, della crescente (dis)articolazione dell'organizzazione imprenditoriale, il legislatore assegna al RLST il compito di rappresentare tutti i lavoratori sforniti di un proprio RLS, a prescindere dalla dimensione dell'impresa di afferenza⁷⁶. Più che il dato dimensionale, ciò che ora rileva ai fini dell'individuazione è il suo carattere suppletivo, essendo chiamato "in causa" ogni qualvolta non si proceda all'individuazione del RLS⁷⁷. Alla luce di tali novità, il raggio di azione del RLST viene significativamente ampliato, non limitandosi più alle realtà connotate da piccole e piccolissime dimensioni e da settori specifici (quali le costruzioni o l'artigianato)⁷⁸.

In tale contesto, va sottolineato che il decreto del 2008 conferma la scelta compiuta in precedenza di rinviare agli accordi collettivi l'individuazione delle

⁷² G. GALLI, *Il sistema di rappresentanza tra rls e organismi paritetici*, in "Ambiente&Sicurezza", 2008, n. 13, p. 50 ss.

⁷³ Sul carattere necessario della figura del RLS si sono contrapposte due tesi, una privilegiata la dimensione pubblicistico-obbligatoria di tale figura, l'altra, di converso, quella privatistico-volontaristica. Si ritiene qui di riproporre la soluzione "intermedia" formulata da L. ANGELINI, *Discipline vecchie e nuove in tema di rappresentanze dei lavoratori per la sicurezza*, cit., p. 9 ss., secondo la quale prevarrebbe una dimensione pubblicistica per quanto concerne la presenza e le funzioni del RLS e, viceversa, una dimensione volontaristica nei rapporti del rappresentante con i lavoratori, le organizzazioni sindacali, gli organismi paritetici, ma anche con gli altri RLS, vale a dire con tutti i soggetti con cui è tenuto a "dialogare".

⁷⁴ M. LAI, *Il rappresentante territoriale dei lavoratori per la sicurezza*, in "Igiene & sicurezza del lavoro", 2002, p. 135 ss.

⁷⁵ L'art. 18, comma 2, del d.lgs. n. 626/1994, dopo aver affermato che nelle aziende, o unità produttive, che occupano sino a 15 dipendenti il rappresentante per la sicurezza è eletto direttamente dai lavoratori al loro interno, disponeva che «Nelle aziende che occupano fino a 15 dipendenti il rappresentante per la sicurezza può essere individuato per più aziende nell'ambito territoriale ovvero del comparto produttivo».

⁷⁶ P. CAMPANELLA, *I rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza*, cit., p. 484 ss.

⁷⁷ L'art. 47, comma 8, del Testo Unico sulla sicurezza assegnando al RLST il ruolo suppletivo fa salve «diverse intese» tra organizzazioni sindacali comparativamente rappresentative a livello nazionale rimettendo in definitiva alla contrattazione la scelta se attivare o meno gli organismi di rappresentanza, così B. DE MOZZI, *Il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, nell'appalto*, in M.T. CARINCI, C. CESTER, M.G. MATTAROLO e F. SCARPELLI (a cura di), *Tutela della sicurezza del lavoro negli appalti privati e pubblici. Inquadramento giuridico ed effettività*, cit., p. 203 ss.

⁷⁸ Va peraltro detto che prima dell'emanazione del Testo Unico sulla sicurezza c'è chi aveva riscontrato la difficoltà di un radicamento a livello di sistema della rappresentanza territoriale in quanto fortemente assente nelle piccole medie imprese; così C. OGRISEG, *Sicurezza sul lavoro: primi interventi in vista del Testo Unico*, in "Massimario di giurisprudenza del lavoro", 2008, n. 12, p. 26 ss.

modalità e dei termini per il corretto esercizio dei diritti e delle prerogative riconosciuti ai rappresentanti⁷⁹. Stanti i richiamati rinvii alla contrattazione collettiva, indispensabili per rendere effettiva la disciplina di legge, l'art. 50 del d.lgs. n. 81 affida al RLS la titolarità di una estesa serie di prerogative di consultazione, partecipazione e controllo⁸⁰. Tra queste assumono rilevanza, ai fini della presente analisi, quelle che garantiscono al RLS la possibilità di partecipare, direttamente o indirettamente, al processo di valutazione e gestione dei rischi. Si fa riferimento, in particolare, al diritto di accedere ai luoghi di lavoro in cui si svolgono le lavorazioni e di essere consultato preventivamente e tempestivamente in ordine alla valutazione dei rischi, alla individuazione, programmazione, realizzazione e verifica della prevenzione nella azienda o unità produttiva (art. 50, comma 1, lett. *a*, *b*)⁸¹. Coerentemente con tale previsione, la stessa norma stabilisce che il RLS, su sua richiesta e per l'espletamento della sua funzione, riceva copia del documento di valutazione dei rischi⁸². Analogamente, essa dispone che nel caso di ricorso allo strumento dell'appalto, gli RLS, rispettivamente del datore di lavoro committente

⁷⁹ Spetta, dunque, alla fonte negoziale stabilire tempi e modi di esercizio delle attribuzioni del RLS/RLST/RLSSP con un raggio di azione che, come vedremo più avanti, va ampliandosi via via che la rappresentanza oltrepassa l'azienda per investire il territorio e/o il comparto o il sito produttivo.

⁸⁰ Il richiamato art. 50, comma 1, riconosce una serie di prerogative non solo al RLS, ma anche al RLS territoriale e al RLS di sito – quando questi ultimi due svolgono funzioni surrogatorie rispetto alla rappresentanza aziendale. Esso, in particolare, afferma che «Fatto salvo quanto stabilito in sede di contrattazione collettiva, il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza: *a*) accede ai luoghi di lavoro in cui si svolgono le lavorazioni; *b*) è consultato preventivamente e tempestivamente in ordine alla valutazione dei rischi, alla individuazione, programmazione, realizzazione e verifica della prevenzione nella azienda o unità produttiva; *c*) è consultato sulla designazione del responsabile e degli addetti al servizio di prevenzione, alla attività di prevenzione incendi, al primo soccorso, alla evacuazione dei luoghi di lavoro e del medico competente; *d*) è consultato in merito all'organizzazione della formazione di cui all'articolo 37; *e*) riceve le informazioni e la documentazione aziendale inerente alla valutazione dei rischi e le misure di prevenzione relative, nonché quelle inerenti alle sostanze ed ai preparati pericolosi, alle macchine, agli impianti, alla organizzazione e agli ambienti di lavoro, agli infortuni ed alle malattie professionali; *f*) riceve le informazioni provenienti dai servizi di vigilanza; *g*) riceve una formazione adeguata e, comunque, non inferiore a quella prevista dall'articolo 37; *h*) promuove l'elaborazione, l'individuazione e l'attuazione delle misure di prevenzione idonee a tutelare la salute e l'integrità fisica dei lavoratori; *i*) formula osservazioni in occasione di visite e verifiche effettuate dalle autorità competenti, dalle quali è, di norma, sentito; *l*) partecipa alla riunione periodica di cui all'articolo 35; *m*) fa proposte in merito alla attività di prevenzione; *n*) avverte il responsabile della azienda dei rischi individuati nel corso della sua attività; *o*) può fare ricorso alle autorità competenti qualora ritenga che le misure di prevenzione e protezione dai rischi adottate dal datore di lavoro o dai dirigenti e i mezzi impiegati per attuarle non siano idonei a garantire la sicurezza e la salute durante il lavoro».

⁸¹ Si tratta in particolare di prerogative connesse alle funzioni di controllo e di consultazione che, in linea con quanto affermato da B. DE MOZZI, *Il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, nell'appalto*, cit., p. 210 ss., devono ritenersi estendibili al RLS anche in relazione al profilo della valutazione dei rischi interferenziali.

⁸² Dalla previsione in oggetto, contenuta altresì nell'art. 18, comma 1, lett. *o*, emerge il diritto del RLS di acquisire copia del DVR e di consultarlo durante tutto il periodo del mandato, benché esclusivamente in azienda. Inoltre, emerge che tale prerogativa è esclusa a qualsiasi consulente esterno all'azienda. Più in generale, comunque, l'art. 18, comma 1, lett. *o*, *p*, *r*, consente al RLS di ricevere, su richiesta, non solo il DVR/DUVRI con tutti i relativi allegati, ma altresì la documentazione equipollente, in caso di lavori che ricadono nell'ambito applicativo del Titolo IV e le informazioni relative a tutti gli infortuni, alle malattie professionali e dei mercati infortuni.

e delle imprese appaltatrici, su loro richiesta e per l'espletamento della loro funzione, ricevano copia del documento di valutazione dei rischi interferenziali⁸³. A tali disposizioni si collega altresì quanto contenuto nell'art. 29, comma 3, in relazione al diritto dei rappresentanti di accedere alla documentazione relativa alla valutazione dei rischi, che consente ai medesimi di partecipare a tutte le fasi rilevanti dell'organizzazione aziendale⁸⁴. L'esame del documento di valutazione è inoltre garantito durante la riunione periodica, sede privilegiata per la consultazione dei rappresentanti dei lavoratori⁸⁵.

Senza addentrarsi nell'analisi delle suddette prerogative, è appena il caso di notare che alcune di esse sono state oggetto di recente modifica da parte dell'intesa sottoscritta il 12 dicembre 2018 tra Confindustria, Cgil, Cisl e Uil, sotto il titolo di «Salute e sicurezza. Attuazione del Patto per la Fabbrica»⁸⁶. Oggetto delle suddette modifiche sono state, in particolare, le prerogative degli RLS/RLST in materia di accesso ai luoghi di lavoro, alle informazioni e alla documentazione aziendale (rispettivamente lett. a e lett. e, art. 50, del d.lgs. n. 81/2008). Si osserva, tuttavia, sin da ora che la scelta delle parti di intervenire nelle materie sopra menzionate finisce per depotenziare l'efficacia delle rappresentanze collettive per la sicurezza, peraltro già inserite in un modello partecipativo “debole”, essendo chiamate a svolgere funzioni consultive e di controllo prive di carattere vincolante per l'iter decisionale del datore⁸⁷. Qui basti dire che le parti sottoscrittrici hanno scelto di estendere l'obbligo di preavviso imposto agli RLST secondo le modalità e il termine individuati dagli accordi collettivi, tenuto conto della loro natura di rappresentanza esterna, anche agli RLS, subordinando il loro accesso ad un preavviso al datore di

⁸³ Analogamente, la consultazione del DUVRI, viene predisposto dal committente, allegato al contratto di appalto e custodito nell'unità produttiva nei confronti di cui si applica il documento, è ammessa esclusivamente in azienda, ove gli RLS hanno diritto di accesso.

⁸⁴ G. NATULLO, “Nuovi” contenuti della contrattazione collettiva, organizzazione del lavoro e tutela della salute e sicurezza dei lavoratori, in “I Working Papers di Olympus”, n. 5/2012. Sul tema anche A. LO FARO, *Azione collettiva e tutela dell'ambiente di lavoro in Europa*, in “Giornale di diritto del lavoro e delle relazioni industriali”, 1991, n. 1, p. 179 ss.; G. NATULLO, *Sicurezza del lavoro e rappresentanze dei lavoratori nella prospettiva del diritto comunitario*, in “Diritto delle relazioni industriali”, 1993, n. 1, p. 205 ss.

⁸⁵ L'art. 35, del Testo Unico sulla sicurezza, dispone che nelle aziende e nelle unità produttive che occupano più di 15 lavoratori la riunione si svolga almeno una volta all'anno e in occasione di significative variazioni delle condizioni di esposizione al rischio. Alla riunione devono partecipare il datore di lavoro o un suo rappresentante; il responsabile del servizio di prevenzione e protezione dai rischi; il medico competente, ove nominato e il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza.

⁸⁶ Confindustria, Cgil, Cisl e Uil hanno sottoscritto il 12 dicembre 2018 il primo degli Accordi in attuazione del Patto per la Fabbrica del 9 marzo 2018, riguardante la salute e la sicurezza sul lavoro. In sintesi, l'Accordo si articola in due parti, dedicate, l'una, al tema della semplificazione e della certezza della normativa vigente (il T.U. sulla sicurezza) e, l'altra, al sistema complessivo della rappresentanza e della bilateralità. V. C. FRASCHERI, *Una conferma del modello partecipativo quale via privilegiata per la prevenzione e le tutele della salute e sicurezza sul lavoro dalle Parti sociali per il settore industria. Intesa tra Confindustria e Cgil, Cisl, Uil, sui temi della salute e sicurezza sul lavoro*, in questa “Rivista”, n. 2/2018, II, p. 1 ss.

⁸⁷ M. LAI, *Le attribuzioni del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza*, in M. TIRABOSCHI, L. FANTINI, *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*, cit., p. 736 ss.

lavoro di 24h⁸⁸. A tale “vincolo” si aggiunge l’ulteriore obbligo di comunicare per iscritto agli organismi paritetici la volontà di effettuare il presunto accesso con un preavviso di tre giorni, ridotto a 24h in caso di urgenza. Tale previsione rischia di innescare un sistema macchinoso che rende difficile la fruibilità del diritto potestativo in oggetto. Parimenti, il diritto del RLS di ricevere informazioni dal datore viene alquanto ridimensionato, estendendo la modalità della consultazione in azienda, prima prevista espressamente soltanto per il DVR e il DUVRI (art. 18, comma 1, lett. o, p), a tutta la documentazione inerente alla salute e alla sicurezza sul lavoro.

Alla luce di tali considerazioni, non si spiega perché le parti sociali abbiano assunto un atteggiamento così cauto, ben potendo l’intesa rappresentare un’occasione per un rafforzamento sostanziale delle funzioni del RLS nella direzione di un modello partecipativo “forte”.

La scelta delle parti sociali si comprende ancora meno se si guarda ai risultati di una recente indagine condotta dall’Inail sull’effettività dei modelli partecipativi aziendali e territoriali per la salute e la sicurezza sul lavoro⁸⁹. Dall’indagine in questione emergono numerose criticità rispetto all’espletamento da parte dei RLS delle prerogative sopra menzionate, soprattutto in merito al DVR e al DUVRI⁹⁰. Si tratta di criticità che rivelano, in particolare, la difficoltà della rappresentanza di partecipare al sistema prevenzionale e di inserirsi effettivamente sin dalla fase di valutazione e di gestione dei rischi lavorativi⁹¹, sebbene la sua consultazione sia

⁸⁸ Va chiarito, invero, che con particolare riferimento all’accesso ai luoghi di lavoro svolto dal RLST l’art. 48, comma 4, dispone che egli eserciti tale diritto nel rispetto delle modalità e del termine di preavviso contenuti dagli accordi collettivi, stante il carattere “esterno” dell’azione svolta dalla figura in esame. Detto preavviso non opera allorché si sia verificato un infortunio grave. Per scongiurare eventuali criticità in merito all’esercizio del diritto di accesso da parte del RLST, il legislatore ha stabilito altresì al comma 5 che «Ove l’azienda impedisca l’accesso, nel rispetto delle modalità di cui al presente articolo, al rappresentante dei lavoratori per la sicurezza territoriale, questi lo comunica all’organismo paritetico o, in sua mancanza, all’organo di vigilanza territorialmente competente».

⁸⁹ Il riferimento è in particolare allo studio condotto dall’INAIL, *IMPACT-RLS: indagine sui modelli partecipativi aziendali e territoriali per la salute e la sicurezza sul lavoro. il ruolo dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza e le interazioni con gli attori della prevenzione*, Roma, Collana Ricerche, 2017.

⁹⁰ Dalla indagine del menzionato studio emerge che il 72% dei RLS può accedere al DVR con una certa facilità, mentre circa un 18% riscontra diverse difficoltà, un 6% è limitato da vincoli aziendali, infine un 4% non riesce ad accedervi. Nei casi in cui il loro accesso è garantito, le criticità riguardano la messa a disposizione di una copia completa del documento, che non risulta disponibile nel 37% delle situazioni, la scarsa intellegibilità (26%), l’obsolescenza dei contenuti del documento (25%) e la mancata valutazione di tutti i rischi (16%). Quanto all’accesso al DUVRI, circa la metà degli RLS intervistati afferma di non riscontrare difficoltà, mentre un 39% lamenta l’impossibilità di prenderne visione. Dalla medesima indagine emerge altresì che la maggioranza dei RLS del campione non è consultato o, comunque, è solo informato. Nel caso della valutazione dei rischi, gli RLS sono consultati con un confronto approfondito solo nel 23% dei casi. Situazione analoga si riscontra in relazione alle attività svolte dal RLST, mentre essa migliora con riguardo alle attività svolte dai RLSSP che dichiarano di non aver particolari problemi ad accedere ai dati e alle singole documentazioni inerenti ai temi della salute, della sicurezza e della prevenzione o della valutazione dei rischi.

⁹¹ Dall’indagine Inail richiamata nella nota precedente emerge altresì che la metà dei rappresentanti intervistati non è «mai» o «quasi mai» consultato dal datore di lavoro nella definizione dei programmi di prevenzione (51,3%), di formazione (53,1%), di promozione della salute (54,9%) e più di uno su tre (39,2%) non è coinvolto ‘mai’ o ‘quasi mai’ nella valutazione dei rischi, p. 22 ss.

prevista *ex lege* dal momento iniziale della procedura, considerati gli indubbi «aspetti di collaborazione tecnica e consulenziale insita in tale figura»⁹².

2.1.2.1. *Il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza aziendale e territoriale nell'appalto*

Se le prerogative del RLS non sempre trovano pieno riscontro nella realtà, ciò è senz'altro vero nel caso delle imprese che operano in regime di appalto. A conferma di ciò, contribuiscono alcuni nodi interpretativi della normativa in materia di sicurezza sui quali, forse, le parti firmatarie della succitata intesa avrebbero potuto richiamare l'attenzione del legislatore. Si tratta, in particolare, del diritto dei rappresentanti di accedere ai luoghi di lavoro in cui si svolgono lavorazioni oggetto di appalto. A tal proposito, non appare chiaro se i luoghi in cui il RLS del committente o dell'appaltatore possa accedere siano tutti quelli sui quali il committente esercita di fatto un potere di disposizione, accogliendo quindi un'interpretazione estensiva del concetto di «disponibilità giuridica», contenuto nell'art. 26 del Testo Unico sulla sicurezza, oppure soltanto quelli riconducibili al committente in virtù di un titolo di proprietà, possesso o detenzione, preferendo quindi un'interpretazione restrittiva del concetto in esame.

Oltre alla lettura che si vuole attribuire alla locuzione «disponibilità giuridica», ci si chiede, più in generale, se si intenda riconoscere o meno al RLS, attore chiave della prevenzione, il diritto di accedere a tutti i luoghi di lavoro in cui potrebbe manifestarsi un rischio per la salute e la sicurezza dei lavoratori⁹³. Un'interpretazione in senso estensivo, per la quale a ben guardare si propende, risulterebbe senz'altro coerente con quell'orientamento giurisprudenziale improntato a riconoscere la tutela prevenzionistica *ex art. 26* a forme di esternalizzazione «in senso obiettivo», ossia come teatro lavorativo caratterizzato dalla compresenza e dall'interferenza di più lavori generatori di rischi aggiuntivi⁹⁴. Analogamente, essa si porrebbe in linea con un'accezione di luogo di lavoro ai fini

⁹² L. ANGELINI, *Discipline vecchie e nuove in tema di rappresentanze dei lavoratori per la sicurezza*, cit., p. 17 ss. Come abbiamo detto in precedenza, il compito di stabilire modi e forme che possano rendere più efficaci ed effettive le prerogative indicate dall'art. 50 del d.lgs. n. 81/2008 è rimesso alla contrattazione collettiva. Va chiarito, tuttavia, che la consultazione del RLS deve essere sempre preventiva e tempestiva affinché egli sia messo in condizione di eseguire tutte le verifiche del caso, esprimendo un proprio parere (anche se non vincolante) sulle attività riconducibili allo stesso dall'art. 50, comma 1, lett. a, b, c, d, e, f, g, h, i, l, m, n, o, del d.lgs. n. 81/2008.

⁹³ B. DE MOZZI, *Il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, nell'appalto*, cit., p. 209 ss.

⁹⁴ P. TULLINI, *Sub art. 26 (commi 1-5 e 8)*, in C. ZOLI (a cura di), *I. Principi comuni*, in L. Montuschi (diretto da), *La nuova sicurezza sul lavoro*, cit. p. 279 ss. Sul punto si v. Cass., sez. lav., 7 gennaio 2009, n. 45, in "Nuova giurisprudenza civile commentata", 2009, p. 609. Nella pronuncia in esame, la Corte afferma la responsabilità del datore nel caso di infortuni occorsi ai propri dipendenti in un ambiente, definito un «teatro lavorativo» nel quale interagiscono più imprese, che non è quello della propria azienda. In base a tale posizione, la circostanza che l'infortunio si fosse verificato in un ambiente esterno, non riconducibile alla vigilanza e al controllo del datore di lavoro, non impediva di accertare, ed eventualmente riconoscere, la responsabilità di questo ultimo. La presenza di rischi di natura interferenziale, infatti, crea un'obbligazione di sicurezza in capo al committente e alle altre imprese affidatarie.

della sicurezza che assume via via confini più ampi, essendo intesa come «qualsiasi posto in cui il lavoratore acceda, anche solo occasionalmente, per svolgervi le mansioni affidategli» in quanto, coerentemente con la *ratio* della normativa antinfortunistica, «il riferimento ai “luoghi di lavoro” ed ai “posti di lavoro” non può che riguardare qualsiasi posto nel quale concretamente si svolge l’attività lavorativa»⁹⁵.

A tali considerazioni di carattere generale, se ne affiancano alcune di carattere particolare, volte a prefigurare le modalità che possono garantire una valorizzazione e un maggiore coinvolgimento della figura del rappresentante dei lavoratori all’interno dell’organizzazione aziendale della sicurezza, tanto più quando essa sia caratterizzata da forte segmentazione. In merito a ciò, si potrebbero ipotizzare dei meccanismi premiali per quelle aziende che si impegnano a garantire, per tutta la durata del lavoro, opera o servizio, l’accesso nei luoghi di lavoro e lo svolgimento di sopralluoghi (laddove previsti) da parte dei RLS e degli organismi paritetici nonché la loro consultazione in tema di valutazione dei rischi tutte le volte che le aziende in oggetto apportino delle modifiche alla propria organizzazione e alle proprie modalità di lavoro⁹⁶.

A ben vedere, un’ulteriore soluzione, alla luce delle problematiche appena menzionate, andrebbe cercata nell’adozione di misure dirette a rafforzare il raccordo dei RLS con gli attori interni della prevenzione (RSPP, MC, MC coordinatore, preposti) – tra le quali rientrano iniziative di formazione congiunta e pratiche di sistemi di gestione della sicurezza a carattere partecipativo – e con gli attori esterni della prevenzione (organismi paritetici, Asl, Inail), al fine di superare l’isolamento in cui sovente versano gli RLS stessi⁹⁷. Si pensi al complesso processo di valutazione dei rischi che in quei settori caratterizzati dall’insorgenza di una molteplicità di rischi di carattere psicosociale ed ergonomico di difficile individuazione, richiede spesso l’ausilio di metodologie avanzate e la distribuzione

⁹⁵ Cass. pen., sez. IV, 18 maggio del 2011, n. 19553, in <https://olympus.uniurb.it>. Analogamente Cass. pen., sez. IV, 9 ottobre 2015, n. 40721, in <https://olympus.uniurb.it>, la quale afferma che: «ogni tipologia di spazio può assumere la qualità di “luogo di lavoro” a condizione che ivi sia ospitato almeno un posto di lavoro o esso sia accessibile al lavoratore nell’ambito del proprio lavoro» e che in particolare «può trattarsi anche di un luogo nel quale i lavoratori si trovino esclusivamente a dover transitare, se tuttavia il transito è necessario per provvedere alle incombenze loro affidate». D’altro canto, secondo un consolidato insegnamento della giurisprudenza, il luogo di lavoro è quello «in cui viene svolta e gestita una qualsiasi attività che implichi prestazioni di lavoro, indipendentemente dalle finalità (sportive, artistiche, ludiche, di addestramento o altro) della struttura in cui essa si svolga e della sua frequentazione occasionale o sistematica da parte di soggetti estranei all’attività lavorativa»; così Cass. pen., sez. IV, 27 novembre 2013, n. 2343, in “CED Cassazione”, 2013.

⁹⁶ Più in generale, sulla possibilità di subordinare la concessione di incentivi e misure premiali alla verifica della presenza dei RLS/RLST e del rispetto delle loro attribuzioni, si erano già espresse Filcams Cgil nei lavori della 1ª Conferenza unitaria dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza (Modena 22-23 settembre 2000), in <http://www.filcams.cgil.it>.

⁹⁷ Sul tema, più in generale, M. LAI, *Rappresentanza dei lavoratori per la sicurezza e nuovi scenari del mondo del lavoro*, in P. PASCUCCI (a cura di), *Salute e sicurezza sul lavoro. Tutele universali e nuovi strumenti regolativi a dieci anni dal d.lgs. n. 81/2008*, cit., p. 201 ss.

delle competenze tra più soggetti⁹⁸. In questa logica, a parere di chi scrive, sarebbe opportuno garantire ai RLS, unici interlocutori del datore di lavoro nell'operazione di "controvalutazione" dei rischi, la possibilità di ricorrere, anche per il tramite degli organismi paritetici, a figure in grado di supportarli nell'individuazione di soluzioni tecniche e organizzative dirette a garantire e a migliorare la tutela della salute e sicurezza dei lavoratori⁹⁹.

Ad un livello più generale, sempre nell'ottica di rafforzare il ruolo dei RLS(I), sarebbe auspicabile promuovere un maggiore dialogo tra le rappresentanze che a vario livello operano nell'ambito delle imprese coinvolte in processi di esternalizzazione. Un esempio positivo in tal senso si rinviene nelle soluzioni emerse nell'esperienza contrattuale dell'edilizia con riferimento a lavorazioni in appalto, in cui il RLS territoriale o il RLS di sito produttivo svolgono una funzione di supporto e di consulenza a favore del rappresentante aziendale dell'impresa affidataria o appaltatrice, al quale viene affidato il compito di coordinare gli RLS delle aziende appaltanti¹⁰⁰. Oltre a soddisfare l'esigenza di promuovere un coordinamento all'interno della rappresentanza¹⁰¹, esse rendono

⁹⁸ A titolo esemplificativo, nella ricerca contenuta in D. FONTANA, *Intensificazione e salute nell'industria modenese del suino. Un'inchiesta multistrumento sulle condizioni di lavoro*, Modena, Cgil, 2018, p. 10 ss., l'autore rileva che molte aziende italiane che operano nel settore della lavorazione della carne fanno ricorso a strumenti valutativi dei rischi quali la *check-list* Ocro per la valutazione del sovraccarico biomeccanico degli arti superiori, la diagnosi anamnestica per la valutazione delle malattie muscolo-scheletriche e il *Job Content Questionnaire* volta a valutare il rischio da stress lavoro-correlato e la sua eventuale relazione con i disturbi muscolo-scheletrici.

⁹⁹ D'altro canto, è lo stesso Testo Unico sulla sicurezza ad attribuire agli organismi paritetici il compito di supportare le aziende in diversi ambiti della disciplina prevenzionistica. In particolare, l'art. 51, commi 3 e 3-bis, prevedono rispettivamente che «Gli organismi paritetici possono supportare le imprese nell'individuazione di soluzioni tecniche e organizzative dirette a garantire e migliorare la tutela della salute e sicurezza sul lavoro» e che «Gli organismi paritetici svolgono o promuovono attività di formazione, anche attraverso l'impiego dei fondi interprofessionali di cui all'articolo 118 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, e successive modificazioni, e dei fondi di cui all'articolo 12 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, nonché, su richiesta delle imprese, rilasciano una attestazione dello svolgimento delle attività e dei servizi di supporto al sistema delle imprese, tra cui l'asseverazione della adozione e della efficace attuazione dei modelli di organizzazione e gestione della sicurezza di cui all'articolo 30, della quale gli organi di vigilanza possono tener conto ai fini della programmazione delle proprie attività».

¹⁰⁰ Il riferimento è contenuto in L. ANGELINI, *Questioni aperte in materia di rappresentanza dei lavoratori per la sicurezza*, Relazione Pesaro 30 settembre 2016, in <https://olympus.uniurb.it/>. A tal proposito, l'autore richiama, in particolare, due contratti provinciali per i lavoratori dell'edilizia e affini integrativi del Ccnl del 19 aprile 2010, sottoscritti per le province di Vicenza (18 aprile 2012) e di Venezia (19 marzo 2012) – disponibili nella sezione dedicata alla «Contrattazione collettiva» del sito <https://olympus.uniurb.it/> – che nei rispettivi allegati relativi al RLS territoriale tra l'altro precisano che «Nelle opere nelle quali siano coinvolte più imprese, ad eccezione di quelle indicate al comma successivo, il ruolo di coordinatore dei RLS compete al Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza dell'impresa affidataria o appaltatrice, o viene individuato nell'ambito dei RLS aziendali operanti nel sito produttivo. Nelle suddette opere, il coordinatore dei RLS potrà avvalersi anche della collaborazione del supporto del RLS territoriale e del RLS di sito produttivo».

¹⁰¹ La prima situazione riguarda il RLS territoriale, al quale viene assegnato un ruolo consultivo dei rappresentanti delle aziende che operano in regime di appalto. La seconda concerne il RLS aziendale, deputato al duplice ruolo di rappresentante aziendale e di coordinatore dei rappresentanti delle aziende che operano in regime di appalto.

possibile una «“convivenza”, operativa e funzionale, fra rappresentati aziendali e territoriali»¹⁰².

A ben guardare, le soluzioni sopra descritte potrebbero essere riproposte anche in realtà produttive altamente frammentate al fine di ovviare all'eventuale rischio che il RLST si trovi a svolgere contestualmente la funzione sia di RLS dell'appaltante sia di RLS dell'appaltatore allorché esso operi nell'ambito di imprese del comparto o del territorio coinvolte in un medesimo appalto e prive di un RLS¹⁰³. Va rilevato, invero, come in tale ipotesi, il RLST possa essere chiamato a pronunciarsi sugli interessi diversi e confliggenti delle due (o più) «comunità di rischio» che rappresenta, assumendo la posizione dell'una o dell'altra¹⁰⁴.

Alla luce del quadro delineato, si evince come la nozione di rappresentanza per la sicurezza debba essere intesa sempre più nella prospettiva del nuovo assetto produttivo ed economico, che si estende ben oltre i limiti spaziali del tradizionale “luogo di lavoro”. In questo senso essa si pone quale possibile risposta ad un mercato del lavoro viepiù disarticolato, agevolando il raccordo tra gli attori della prevenzione, promuovendo il dialogo tra i diversi livelli di rappresentanza e concorrendo allo sviluppo di una contrattazione collettiva promozionale, soprattutto a livello decentrato¹⁰⁵. Se risulta ormai pacifico che il RLS può svolgere, a più livelli, un ruolo propositivo in merito ai processi organizzativi, ci si chiede nondimeno quale tra questi ultimi sia il più idoneo a perseguire il suddetto obiettivo. Qualche riflessione in proposito scaturisce dal RLS di sito produttivo, la cui trattazione è demandata al paragrafo successivo.

2.1.2.2. *Il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza del sito produttivo nell'appalto*

Per garantire ulteriore effettività alla rappresentanza collettiva, specialmente quando questa si inserisce in contesti complessi e articolati, il legislatore del 2008 ha previsto la figura del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza di sito produttivo¹⁰⁶. L'art. 49 ammette la possibilità di istituire RLSSP in specifici contesti produttivi caratterizzati dalla compresenza di più aziende o cantieri con complesse problematiche legate alla interferenza delle lavorazioni e da un numero complessivo di addetti mediamente operanti nell'area superiore a 500 tra cui rientrano i porti, i centri intermodali di trasporto, gli impianti siderurgici e i cantieri

¹⁰² L. ANGELINI, *Questioni aperte in materia di rappresentanza dei lavoratori per la sicurezza*, cit., p. 5 ss.

¹⁰³ B. DE MOZZI, *Il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, nell'appalto*, cit., p. 206 ss.

¹⁰⁴ *Ibidem*, l'autrice prende in considerazione l'ipotesi in cui il RLS rilevi, nell'esercizio delle sue funzioni in merito alle misure interferenziali, il carattere ineliminabile dei rischi interferenziali, facendo ricadere sull'una o sull'altra comunità la relativa “responsabilità” per l'impossibilità di eliminare tali rischi.

¹⁰⁵ M. LAI, *Rappresentanza dei lavoratori per la sicurezza e nuovi scenari del mondo del lavoro*, cit., p. 201 ss.

¹⁰⁶ G. NATULLO, “Nuovi” contenuti della contrattazione collettiva, organizzazione del lavoro e tutela della salute e sicurezza dei lavoratori, cit., p. 13 ss.

con almeno 30.000 uomini-giorno¹⁰⁷. Le disposizioni appena richiamate prendono corpo dalla consapevolezza del legislatore circa l'elevata rischiosità di tali contesti. Alla luce di tale considerazione, la previsione di una figura volta a tutelare tutti coloro che operano in uno stesso contesto ambientale «consente di ricomporre la rappresentanza del lavoro secondo una prospettiva riunificante situazioni altrimenti escluse e ripristinando, almeno in parte, un sistema unitario di regole»¹⁰⁸.

Il RLSSP si configura come figura “volontaria” la cui individuazione è demandata all’iniziativa degli RLS delle aziende che operano nel sito. A questi ultimi, l’art. 49, comma 3, affida il compito di stabilire le modalità di individuazione del RLSSP purché questo venga scelto al loro interno¹⁰⁹. Oltre al già menzionato compito di stabilire le modalità di coordinamento tra gli RLS che operano nel medesimo sito, esso assegna alla contrattazione collettiva, di qualunque livello in mancanza di precisazioni, quello di stabilire le modalità mediante cui il RLS di sito produttivo debba esercitare le funzioni di RLS nelle aziende del sito in cui non si sia provveduto alla loro istituzione. Tale ultima previsione riconosce al RLSSP una funzione di supplenza qualora l’azienda o l’unità risulti sprovvista di RLS. In questi casi, infatti, egli sarà chiamato ad assumere una posizione analoga, oltre che sostitutiva, rispetto quella già esaminata del RLST.

Chiarito il carattere suppletivo del RLSSP, merita un’ulteriore riflessione la sua funzione integrativa di coordinamento che, se efficacemente attuata, consente ai rappresentanti aziendali di ampliare le proprie conoscenze e di estendere il proprio ambito di intervento fuori dall’impresa di afferenza, «acquisendo una visione globale del processo produttivo e, quindi, del ruolo rivestito»¹¹⁰. Ad

¹⁰⁷ I casi espressamente richiamati dalla norma sono: «a) i porti di cui all’articolo 4, comma 1, lettere b), c) e d), della legge 28 gennaio 1994, n. 84, sedi di autorità portuale nonché quelli sedi di autorità marittima da individuare con decreto dei Ministri del lavoro, della salute e delle politiche sociali e dei trasporti, da adottare entro dodici mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto; b) centri intermodali di trasporto di cui alla direttiva del Ministro dei trasporti del 18 ottobre 2006, n. 3858; c) impianti siderurgici; d) cantieri con almeno 30.000 uomini-giorno, intesa quale entità presunta dei cantieri, rappresentata dalla somma delle giornate lavorative prestate dai lavoratori, anche autonomi, previste per la realizzazione di tutte le opere; e) contesti produttivi con complesse problematiche legate alla interferenza delle lavorazioni e da un numero complessivo di addetti mediamente operanti nell’area superiore a 500». La norma, nella forma di elenco tassativo, individua le realtà meritevoli di una rappresentanza *ex lege* in ragione delle dimensioni occupazionali e/o nelle complesse problematiche legate all’interferenza delle lavorazioni presenti nel sito e per l’elevata rischiosità delle attività per la sicurezza e la salute.

¹⁰⁸ M. LAI, *Il ruolo delle parti sociali: in particolare le rappresentanze dei lavoratori per la sicurezza e gli organismi paritetici*, in F. BACCHINI (a cura di), *Legge 3 agosto 2007, n. 123, commentario alla sicurezza del lavoro*, Milano, Ipsoa, 2008, p. 208 ss.

¹⁰⁹ La natura volontaria di tale figura si spiega in ragione della volontarietà dei soggetti a cui è demandato il compito di procedere alla sua istituzione, vale a dire gli RLS aziendali. Sul punto P. PASCUCCI, *Dopo la legge n. 123 del 2007. Titolo I del d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, cit., p. 146 ss.

¹¹⁰ *Ibidem*. A conferma dell’importanza del ruolo di coordinamento svolto dal RLSSP, si inseriscono alcune esperienze realizzatesi in grandi realtà portuali come quelle delle di Napoli, Genova, Ravenna, Trieste e Venezia grazie alla stipulazione di specifici Protocolli, per i quali si rinvia a A. GIURINI, O. LA TEGOLA, L. MIRANDA, *La sicurezza sul lavoro nei porti*, in “I Working Papers di Olympus”, n. 9/2012. Tra questi Protocolli si contraddistingue in particolare quello siglato nel 2009 per i porti di Carrara, Livorno e Piombino, il quale ha delineato un unico sistema

avvalorare l'azione strategica del RLSSP nella gestione della sicurezza si pone altresì il riconoscimento allo stesso di un possibile, quanto necessario, ruolo di «interlocutore diretto» di tutti i soggetti che in una logica di sistema integrato della sicurezza sono tenuti a coordinarsi/dialogare tra loro¹¹¹.

A questo punto, a fronte delle considerazioni appena fatte, ci si può interrogare sull'opportunità di allargare l'ambito di competenza del rappresentante di sito al fine di ricomprendervi tutte le imprese che operano in un medesimo contesto ambientale, indipendentemente dalle dimensioni di queste ultime o dal numero di addetti impiegati al loro interno¹¹². D'altro canto, è da rilevare come tra queste imprese non varino solo i tempi di lavoro e le modalità di produzione, ma anche la stessa attenzione dedicata alla sicurezza, messa a repentaglio dall'inevitabile rischio di disarticolazione dell'organizzazione del lavoro. Ebbene, a garanzia di una maggiore unitarietà dell'azione prevenzionistica, si potrebbe riflettere sulla possibilità di prevedere figure di raccordo tra i lavoratori delle imprese in oggetto, a presidio e a controllo della salvaguardia di tutti gli interessi collettivi¹¹³. In altri termini, figure che acquisiscano una visione globale del processo produttivo e, pertanto, in grado di sollecitare l'adozione di misure idonee a rafforzare il sistema prevenzionale complessivo. A ben vedere, considerato che l'art. 49 ha contenuto tassativo, resterebbe aperta la possibilità di ampliare *ex contractu* le ipotesi previste espressamente dal legislatore.

integrato di rappresentanza per la sicurezza di sito (SI – RLSS). In merito al menzionato accordo si v. L. ANGELINI, *La rappresentanza dei lavoratori per la sicurezza nelle società di capitali e nelle aggregazioni economiche complesse*, in questa "Rivista", n. 2/2017, I, p. 115 ss.

¹¹¹ P. CAMPANELLA, *I rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza*, cit., p. 496 ss., osserva che dall'esperienza dei Protocolli portuali è emersa la necessità di delineare un sistema integrato di rappresentanza dei lavoratori per la sicurezza di sito in cui spetti al RLS promuovere un'azione di coordinamento anche nei confronti di altri attori della sicurezza quali gli addetti e i responsabili dei servizi di prevenzione e protezione e i medici competenti. Si pensi al ruolo che il RLSSP svolge all'interno del Comitato di igiene e sicurezza, istituito *ex art.* 7 del d.lgs. n. 272/1999 per i porti, operando congiuntamente con tutti gli altri soggetti istituzionali del sistema prevenzionistico, compresi gli organismi pubblici di controllo titolari di competenze in ambito portuale. Così anche L. ANGELINI, *La rappresentanza dei lavoratori per la sicurezza nelle società di capitali e nelle aggregazioni economiche complesse*, cit., p. 118 ss.

¹¹² In dottrina c'è chi ha suggerito di estendere la previsione in oggetto al di là del riferimento alla nozione tassativa di «sito produttivo», sicché possano ricomprendersi anche «comuni forme di "interconnessione organizzativa" fra imprese, con particolare attenzione alla realtà dei gruppi e delle reti», stante il rilievo assunto dall'attività di coordinamento e di cooperazione delle rappresentanze aziendali in queste realtà complesse, così L. ANGELINI, *Questioni aperte in materia di rappresentanza dei lavoratori per la sicurezza*, cit., p. 5 ss. Nello specifico, in merito alla possibilità di introdurre una figura di rappresentanza dei lavoratori per la sicurezza all'interno del contratto di rete si v. S. BORELLI, *la sicurezza dei lavoratori nel contratto di rete. discutendo dell'approccio contrattuale, istituzionale e funzionale*, in M. T. CARINCI (a cura di), *Dall'impresa a rete alle reti d'impresa*, Milano, Giuffrè, 2015, p. 285 ss.

¹¹³ D'altro canto, come si evince dalla già menzionata indagine *impact*, il RLSSP «contribuisce in maniera determinante a garantire un coordinamento tra i vari attori della sicurezza onde rispondere efficacemente all'individuazione e alla corretta gestione anzitutto dei rischi da interferenza». Dall'indagine emerge, tuttavia, la difficoltà di realizzare in concreto un coordinamento tra RLSSP e RLS delle singole imprese impegnate in un appalto, poiché tale coordinamento non trova disciplina a livello normativo né contrattuale ed è affidato perciò all'autonomia dei soggetti coinvolti, con la conseguenza che la sua incidenza varia a seconda del contesto in cui si inserisce.

Preso atto di tale necessità, si potrebbe persino immaginare l'istituzione di una figura di rappresentanza che, alla stregua del delegato di sito o di filiera previsto dalla contrattazione territoriale di secondo livello, si configuri come "ulteriore" rispetto a quella concepita dal legislatore all'art. 49 del Testo Unico sulla sicurezza¹¹⁴. Volta a ricondurre ad unità il processo produttivo della catena, quando oggetto di operazioni strutturali di ristrutturazione e di frammentazione, tale contrattazione, anche detta di sito o di filiera, fortemente sostenuta dalle parti sociali in diverse realtà produttive, trova applicazione nei confronti di quelle imprese legate tra loro da specifici rapporti commerciali con l'obiettivo di coinvolgere e rappresentare tutti i lavoratori impiegati al loro interno¹¹⁵. Ebbene, in questo quadro si inserisce l'azione del delegato di sito o di filiera, quale sperimentazione di una nuova forma di rappresentanza unitaria, volta a raccogliere le istanze di tutti i lavoratori, indipendentemente dall'azienda di afferenza, dalla tipologia contrattuale utilizzata, dal contratto collettivo applicato e, a seconda dei casi, anche dall'area geografica di provenienza¹¹⁶.

Alla luce di quanto detto sin qui, non sembra impraticabile prevedere una forma di rappresentanza dei lavoratori per la sicurezza che operi alla stregua di un delegato di sito o di filiera come quello appena descritto. È da notare peraltro che tale previsione potrebbe rispondere all'esigenza di garantire un sistema di

¹¹⁴ Per alcuni spunti sul tema della contrattazione territoriale, anche di secondo livello, in dottrina, si v. A. LASSANDARI, *Il contratto collettivo aziendale e decentrato*, Milano, Giuffrè, 2011; L. D'ARCANGELO, *Ruolo e funzioni della contrattazione territoriale nelle tutele per il lavoro*, in "Diritto delle relazioni industriali", 2014, n. 2, p. 401 ss.; F. BASENGHI, *Decentramento organizzativo e autonomia collettiva*, Relazione alle Giornate di studio AIDLASS, Cassino, 18 e 19 maggio 2017; V. BAVARO, *Sulla prassi e le tendenze delle relazioni industriali decentrate in Italia (a proposito di un'indagine territoriale)*, in "Diritto delle relazioni industriali", 2017, n. 1, p. 13 ss.

¹¹⁵ Già nel 2008, CGIL, CISL, UIL, *Linee di riforma della struttura della contrattazione*, in <http://www.filtea.cgil.it>, proponevano un secondo livello di contrattazione che si ponesse in termini di alternatività tra sede aziendale o territoriale. La contrattazione territoriale, in particolare, secondo le parti firmatarie doveva «potersi dispiegare in una molteplicità di forme: regionale, provinciale, settoriale, di filiera, di comparto, di distretto, di sito» in base alle peculiarità dei diversi settori produttivi». Più recentemente, sul tema della contrattazione inclusiva, cui sono riconducibili la contrattazione di sito e quella di filiera, è intervenuto il Documento per la Conferenza di Organizzazione Cgil del 14 maggio 2015 e a CGIL, CISL, UIL, *Un moderno sistema di relazioni industriali. Per un modello di sviluppo fondato sull'innovazione e la qualità del lavoro*, 2014, entrambi in <http://www.cgil.it>. Nel documento richiamato si fa esplicito riferimento alla necessità di «realizzare concrete sperimentazioni per una contrattazione inclusiva e solidale», a partire da quei «particolari ambiti ove s'impongono forme confederalmente coordinate d'intervento e azione negoziale», quali per esempio «gli aeroporti, i centri commerciali, i plessi ospedalieri, i cantieri delle grandi opere, i siti culturali». A tal fine la Cgil dispone la costituzione di un coordinamento permanente di sito tra confederazione e categorie, invita a costruire punti di aggregazione politica all'interno dei siti, individua le materie che potranno essere oggetto della contrattazione di secondo livello (tra cui la prevenzione e la sicurezza) e prevede l'elezione di un «delegato di sito». Il tema della contrattazione collettiva è ampiamente affrontato anche nella «Piattaforma per il rinnovo del contratto collettivo nazionale di lavoro dell'industria alimentare 2019-2023», ove Fai Cisl, Flai Cgil e Uila Uil affermano l'importanza di individuare una serie di diritti trasversali che devono essere riconosciuti a tutto il personale riconducibile alla «comunità di sito», in particolare quelli concernenti la formazione e la salute e sicurezza sul lavoro.

¹¹⁶ Sulla figura del delegato di sito, qualche cenno in S. MARCHI, M. G. BALDUCCI (a cura di), *La contrattazione inclusiva. Modelli, esperienze, strumenti*, Bologna, Editrice socialmente, 2019, p. 23 ss.

rappresentanza per la sicurezza trasversale a tutti i lavoratori (anche quelli precari e/o indiretti) e dotata di maggiore autonomia rispetto a quella presente in azienda, in quanto non inserita nell'organico del sito produttivo in cui si trova ad operare e, pertanto, scevra da possibili condizionamenti provenienti dalla direzione aziendale¹¹⁷.

Quanto alla fisionomia e alle prerogative dei predetti soggetti, il compito di definirli potrebbe essere affidato alla contrattazione stessa¹¹⁸. A questa ultima andrebbe riconosciuto altresì il compito di definire le linee guida e i comportamenti da osservare per una gestione globale della salute e sicurezza nel sito o nella filiera interessati, ove il coordinamento tra le diverse figure della sicurezza possa trovare una disciplina chiara e un'applicazione concreta¹¹⁹. Uno strumento di ausilio in tal senso andrebbe cercato nell'istituzione di cabine di regia o di un'Autorità di riferimento per la sicurezza per l'intero sito produttivo, responsabile dell'organizzazione degli interventi¹²⁰.

3. Soft law: *gli obblighi di sicurezza e la responsabilità sociale d'impresa (RSI), un possibile inquadramento*

Come è stato messo in luce in dottrina il «profilo metodologico» con cui realizzare efficacemente la prevenzione in azienda non può prescindere da un

¹¹⁷ A titolo esemplificativo, si noti come le parti sociali abbiano proposto, nel settore agroalimentare, caratterizzato da un ampio ricorso a catene di appalti e subappalti, ad alta intensità di lavoro e a bassa intensità organizzativa, di costituire un coordinamento tra le confederazioni e le categorie interessate a più livelli, nazionale permanente, territoriale e di delegati aziendali, che preveda il coinvolgimento di nuove figure di raccordo anche in tema di salute e sicurezza. Si tratta del Protocollo «La forza dell'Agire Comune, le regole per Appalti e Legalità nella filiera produttiva dell'agroalimentare», sottoscritto il 26 marzo 2018 da Filcams Cgil, Filt Cgil, Flai Cgil, nell'ambito del quale le parti firmatarie hanno demandato alla costituzione di appositi coordinamenti tra le confederazioni e le categorie interessate il compito di contrastare i fenomeni di intermediazione di manodopera, utilizzo di pratiche illegali e dumping contrattuale. Con l'istituzione del delegato di sito, altresì, le parti firmatarie intendono aumentare la presenza dei funzionari sindacali e diversificare la loro azione sindacale, per esempio ipotizzando postazioni mobili per raggiungere i lavoratori direttamente sul posto di lavoro, per sostenerli sia nelle vertenze individuali che collettive, e per creare una regia comune e condivisa con i lavoratori nelle diverse iniziative di lotta.

¹¹⁸ M. LAI, *Diritto della salute e della sicurezza sul lavoro*, cit., p. 54 ss.

¹¹⁹ Nell'ambito di un sistema integrato di sicurezza, il RLSSP potrebbe assolvere diversi compiti promuovendo, anzitutto, la gestione globale della salute e sicurezza nel sito o nella filiera interessati, la divulgazione di linee guida e comportamenti comuni cui i rappresentanti aziendali sono tenuti ad attenersi, il coordinamento delle azioni di controllo e prevenzione e l'individuazione degli obiettivi e delle priorità per ridurre gli infortuni. Per rispondere all'esigenza di protezione dei lavoratori e alla capacità di rappresentarne gli interessi secondo una logica di autorganizzazione "dal basso", si potrebbe pensare di riconoscere a tale figura la facoltà di operare sulla falsariga "del sindacato di strada", garantendo forme di presenza attiva e nei diversi stabilimenti produttivi con un'azione prevenzionistica uniforme e capillare.

¹²⁰ Il rinvio all'Autorità di riferimento per la sicurezza per l'intero sito produttivo si pone nel solco di quanto già previsto dai Protocolli specifici previsti per esempio per le realtà portuali di Napoli, Genova, Ravenna e Venezia e da accordi pilota riguardanti la sperimentazione di sistemi di gestione della sicurezza di sito produttivo. Per un maggiore approfondimento in merito, M. LAI, *Diritto della salute e della sicurezza sul lavoro*, cit., p. 138 ss.

approccio organizzativo¹²¹. In questa prospettiva, oltre agli strumenti di *hard law*, indicati e tipizzati dal legislatore, assumono sempre più rilevanza ai fini preventivi – come già evidenziato – anche «tecniche, più o meno volontarie, capaci di migliorare l'efficienza dei sistemi aziendali di prevenzione», solitamente inquadrare in un'ottica di responsabilità sociale di impresa¹²². Nella consapevolezza di tralasciare alcuni aspetti importanti della responsabilità in oggetto (come ad esempio le implicazioni dal punto di vista giuridico rispetto alla obbligatorietà e vincolatività delle condotte ispirate alla RSI¹²³), si è scelto di delimitare l'argomento in questione all'ambito della sua relazione con la sicurezza del lavoro¹²⁴. Le direttrici lungo le quali si sviluppa l'indagine hanno ad oggetto l'individuazione e la qualificazione dei principali strumenti di attuazione della RSI in materia prevenzionistica (contenuti o meno nel Testo Unico sulla sicurezza), nonché le funzioni regolative che essi possono dispiegare nell'ambito dei processi di esternalizzazione.

Considerata l'ampia portata concettuale della RSI, non può dirsi consolidata una sua definizione univoca¹²⁵. Per sfuggire all'incertezza del concetto, si prendono le mosse dalle definizioni che sono state formulate in sede comunitaria a partire dal noto Libro Verde della Commissione, del 18 luglio 2001, intitolato «Promuovere un quadro europeo per la responsabilità sociale delle imprese», che costituisce il riferimento di numerosi successivi documenti¹²⁶. In particolare, il punto 20 descrive

¹²¹ P. PASCUCCI, *Dieci anni di applicazione del d.lgs. n. 81/2008*, cit., p. 14 ss.

¹²² P. PASCUCCI, *Un recente libro sull'integrazione dell'obbligo di sicurezza*, in questa "Rivista", n. 2/2017, II, p. 27 ss.

¹²³ Per una riflessione in merito ai temi menzionati si v., per tutti, B. PASTORE, *Soft law, gradi di normatività, teoria delle fonti*, in "Lavoro e diritto", 2003, n. 1, p. 11 ss.; L. MONTUSCHI, P. TULLINI, *Lavoro e responsabilità sociale dell'impresa*, Bologna, Zanichelli, 2006; A. PERULLI, *La responsabilità sociale dell'impresa: idee e prassi*, Bologna, il Mulino, 2013.

¹²⁴ Sul tema si v. A. SITZIA, D. SEGA, *Le "dimensioni" della responsabilità sociale dell'impresa e le fonti di regolazione: questioni in materia di impresa, lavoro e sicurezza*, in "Diritto delle relazioni industriali", 2011, n. 3, p. 673 ss. Più recentemente, A. SITZIA, D. SEGA, A. MURATORIO, *Responsabilità sociale dell'impresa e sicurezza del lavoro*, in M.T. CARINCI, C. CESTER, M.G. MATTAROLO e F. SCARPELLI (a cura di), *Tutela e sicurezza del lavoro negli appalti privati e pubblici. Inquadramento giuridico ed effettività*, cit., p. 251 ss.

¹²⁵ La nozione di responsabilità sociale d'impresa ha assunto forme sempre più ampie anche a causa delle diverse prospettive disciplinari da cui tale esso è stato esaminato. Sul rapporto tra RSI e diritto del lavoro, è stato dedicato un intero fascicolo della Rivista Lavoro e diritto in cui sono confluiti i contributi di: L. CALAFÀ, *Dialogo sociale e responsabilità sociale dell'impresa nella governance europea*, in "Lavoro e diritto", 2006, n. 1, p. 99 ss.; R. DEL PUNTA, *Responsabilità sociale dell'impresa e diritto del lavoro*, in "Lavoro e diritto", 2006, n. 1, p. 41 ss.; V. FERRANTE, *Responsabilità sociale dell'impresa e lavoro subordinato*, in "Lavoro e diritto", 2006, n. 1, p. 83 ss.; S. NADALET, *La dimensione globale della responsabilità giuridica delle imprese*, in "Lavoro e diritto", 2006, n. 1, p. 165 ss.; A. TURSI, *Responsabilità sociale dell'impresa, «etica d'impresa» e diritto del lavoro*, in "Lavoro e diritto", 2006, n. 1, p. 65 ss.

¹²⁶ COM(2001) 366, *Promuovere un quadro europeo per la responsabilità sociale delle imprese*, Libro verde, 18 luglio 2001. I documenti successivi sono, a titolo esemplificativo, COM(2002) 347, *Responsabilità sociale delle imprese: un contributo delle imprese allo sviluppo sostenibile*, Comunicazione della Commissione, 2 luglio 2002; COM (2006) 136, *Il partenariato per la crescita e l'occupazione: fare dell'Europa un polo di eccellenza in materia di responsabilità sociale delle imprese*, Comunicazione della Commissione 22 marzo 2006; COM(2011) 681, *Strategia rinnovata dell'UE per il periodo 2011-2014 in materia di responsabilità sociale delle imprese*, Comunicazione della Commissione, 25 ottobre 2011. Tutti disponibili in <https://www.europarl.europa.eu>.

la RSI come «l'integrazione volontaria delle preoccupazioni sociali ed ecologiche delle imprese nelle loro operazioni commerciali e nei loro rapporti con le parti interessate»¹²⁷. Dalla definizione in oggetto, per quanto generica, si desume, tuttavia, in modo inequivocabile il requisito della volontarietà¹²⁸. Invero, il Libro Verde, attraverso la RSI, invita l'impresa ad assumere volontariamente un comportamento ulteriore rispetto a quello rispettoso della legge, a favore dello sviluppo sostenibile, della tutela dell'ambiente e dei diritti fondamentali. L'adesione a standard di responsabilità sociale opera, dunque, come forma di "doverosità aggiuntiva" rispetto alla norma cogente, attraverso una serie di regole che attestano l'impegno dell'impresa – non solo committente, ma altresì appaltatrice, subappaltatrice e fornitrice – a rispettarle e farle rispettare¹²⁹.

Dal documento della Commissione emerge altresì la duplice dimensione entro la quale l'impresa si muove: una esterna ed una interna¹³⁰. La dimensione interna, che ha riflessi anzitutto sui dipendenti, si articola secondo tre principali ambiti di intervento: risorse umane, salute e sicurezza sul lavoro, adattamento alle trasformazioni. Pur avendo il merito di affrontare contenuti innovativi, la scelta di fare riferimento alla salute e alla sicurezza sul lavoro inerisce prevalentemente a valutazioni di carattere economico¹³¹. Secondo il Libro Verde, è la tendenza all'esternalizzazione del lavoro presso subappaltatori e fornitori che impone alle imprese di controllare maggiormente il rispetto dei principi in materia prevenzionistica. Ciò, a ben vedere, si pone in linea con l'interesse manifestato da imprese, governi e organizzazioni professionali nei confronti di forme addizionali di promozione della salute e della sicurezza, che eleva queste ultime a criterio selettivo per «l'acquisto di prodotti e servizi presso altre imprese e un elemento di marketing per la vendita dei propri prodotti e servizi» (punto 32)¹³².

Ad ogni modo, la definizione contenuta nel Libro Verde, che tenta di coniugare la ricerca del profitto con parametri etico-sociali e ambientali responsabili, non può non essere letta in raccordo con l'impostazione comunitaria

¹²⁷ COM(2001) 366, *Promuovere un quadro europeo per la responsabilità sociale delle imprese*, cit., p. 7 ss.

¹²⁸ A. ADDANTE, *Responsabilità sociale dell'impresa e tutela della persona*, in F. Bucellato, M. Rescigno, *Impresa e «forced labour»: strumenti di contrasto*, Bologna, 2015, p. 231 ss.

¹²⁹ R. DEL PUNTA, *CSR, organizzazione e qualità del lavoro*, in L. MONTUSCHI, P. TULLINI (a cura di), *Lavoro e responsabilità sociale dell'impresa*, Bologna, 2006, p. 11 ss. L'autore sottolinea la funzione di completamento alle norme di diritto positivo assolta dalla RSI, inducendo le imprese ad assumere comportamenti migliorativi rispetto a quelli previsti dai precetti legali.

¹³⁰ A. ADDANTE, *Responsabilità sociale dell'impresa e tutela della persona*, in F. BUCCELLATO, M. RESCIGNO (a cura di), *Impresa e «forced labour»: strumenti di contrasto*, Bologna, il Mulino, 2015, p. 231 ss. Mentre la dimensione esterna interessa le comunità locali, i fornitori e i consumatori, i diritti fondamentali dell'uomo e le preoccupazioni ambientali, quella interna investe la qualità del lavoro, i sistemi di audit relativi alle tematiche sociali, le etichettature sociali ed ecologiche e la finanza etica.

¹³¹ L. GUAGLIANONE, *Responsabilità sociale e ambiente di lavoro*, in L. GUAGLIANONE, F. MALZANI, *Come cambia l'ambiente di lavoro: regole, rischi, tecnologie*, Milano, Giuffrè, 2007, p. 445 ss.

¹³² COM(2001) 366, *Promuovere un quadro europeo per la responsabilità sociale delle imprese*, cit., p. 9 ss. In questa prospettiva, l'adozione di misure ulteriori rispetto a quelle previste dalle norme di legge assolve ad una duplice funzione. Invero, essa si configura, da una parte, come elemento distintivo e di marketing per la vendita di prodotti e di servizi e, dall'altra, come criterio selettivo per la scelta dei fornitori.

intervenuta successivamente, più incline a perseguire una logica di benessere organizzativo. Invero, a partire dalla Comunicazione della Commissione del 2002 «Strategia comunitaria per la salute e la sicurezza sul lavoro», le Istituzioni europee cominciano a tracciare un percorso volto alla promozione attiva di «un autentico benessere sul luogo di lavoro che sia fisico, morale e sociale e che non può essere misurato soltanto dall'assenza di infortuni o di malattie professionali»¹³³. In termini analoghi si pongono una serie di documenti comunitari successivi che precisano altresì il modo in cui l'impegno socialmente etico dell'impresa può manifestarsi¹³⁴. Anticipando un tema che sarà trattato più avanti, basti dire che le strade maggiormente intraprese concernono, a livello europeo, le certificazioni etiche e i codici di condotta¹³⁵.

Nel nostro ordinamento diverse norme sembrano propendere verso lo stesso obiettivo di impresa socialmente responsabile¹³⁶. Al centro del sistema prevenzionistico si colloca la disposizione codicistica che impone al datore di «adottare nell'esercizio dell'impresa le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro» (art. 2087 c.c.). Si tratta di una norma a carattere generale che può essere considerata quale «precetto riassuntivo» degli obblighi nominati e innominati del datore¹³⁷, motivo per cui parte della dottrina è giunta ad attribuire all'art. 2087 c.c. la funzione di norma aperta e di chiusura dell'intera legislazione in materia prevenzionistica¹³⁸. La stessa giurisprudenza afferma che si tratta di una norma dal contenuto non specificato, destinata ad accogliere anche le misure di sicurezza non espressamente previste dalla legge, purché concretamente individuate e collegate alla particolarità del lavoro,

¹³³ COM(2002) 118, *Strategia comunitaria per la salute e la sicurezza sul lavoro (2002-2006)*, Comunicazione della Commissione, 11 marzo 2002, in <https://eur-lex.europa.eu>.

¹³⁴ Il rapporto finale di valutazione della strategia europea sulla sicurezza e la salute sul lavoro (2007-2012) si sofferma ampiamente sulla promozione di buone pratiche atte a garantire una maggiore effettività della legislazione prevenzionistica. Analogamente, nella Comunicazione della Commissione europea relativa ad un «quadro strategico dell'UE in materia di salute e sicurezza sul lavoro 2014-2020», tra le azioni da adottare al fine di migliorare le condizioni di salute dei lavoratori, si annoverano altresì le buone pratiche, soprattutto tra piccole e micro imprese, e più in generale strumenti non legislativi. Entrambi i documenti sono reperibili in <https://eur-lex.europa.eu>.

¹³⁵ Sulla natura giuridica di tali strumenti e sui loro problemi applicativi in materia di ambiente di lavoro si rinvia in particolare a L. GUAGLIANONE, *Responsabilità sociale e ambiente di lavoro*, cit., p. 448 ss.

¹³⁶ Con l'art. 41 Cost., il nostro ordinamento sembra optare per una soluzione di fondo che sottende un'impresa socialmente responsabile «nel senso che non si può esercitare un'impresa senza divenire socialmente responsabili delle situazioni giuridiche attive e passive che questo esercizio genera su tutti i soggetti coinvolti, siano essi esterni (l'intera collettività) ovvero interni (i lavoratori)». Così, F. BACCHINI, *Sicurezza (del lavoro) e organizzazione (aziendale)*, in "I Working Papers di Olympus", n. 28/2013.

¹³⁷ M. CAPECE, *Responsabilità sociale delle imprese e tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, in "Lavoro e previdenza oggi", 2009, n. 8-9, p. 1026 ss.

¹³⁸ L. MONTUSCHI, *La Corte costituzionale e gli standard di sicurezza del lavoro*, in "Argomenti di diritto del lavoro", 2006, n. 1, p. 3 ss.; C. SMURAGLIA, *Sicurezza e igiene del lavoro. Quadro normativo, esperienze attuative e prospettive*, in "Rivista giuridica del lavoro", 2001, n. 4, p. 465 ss.; G. NATULLO, *La tutela dell'ambiente di lavoro*, Torino, Utet, 1995, p. 5 ss.; G. BALANDI, *Il contenuto dell'obbligo di sicurezza*, in "Quaderni di diritto del lavoro e delle relazioni industriali", 1993, n. 14, p. 79 ss.

all'esperienza e alla tecnica¹³⁹. Dacché la norma rinvia implicitamente a fonti ulteriori ad integrazione dell'obbligo di sicurezza, si osserva che questa assume una posizione privilegiata nell'ambito della RSI¹⁴⁰.

Specificazione e sviluppo del precetto individuato nell'art. 2087 c.c. va considerato il d.lgs. n. 81/2008, ove i riferimenti, diretti e indiretti, al concetto di RSI risentono chiaramente dell'influenza comunitaria¹⁴¹. Nel definire la RSI, l'art. 2, comma 1, lett. *ff*, del Testo Unico sulla sicurezza, recepisce la definizione formulata nel Libro Verde¹⁴². Oltre a precisarne i confini definitivi, esso veicola al suo interno la nozione di responsabilità sociale tramite la valorizzazione di strumenti volontari, unilaterali e negoziali, che presentano caratteristiche diverse da quelli legislativi in senso stretto. Essi sono, in particolare, le buone prassi (art. 2, comma 1, lett. *v*), gli accordi sindacali, i codici etici e di condotta (art. 6, comma 8, lett. *b*), e i modelli organizzativi e prevenzionali (art. 30)¹⁴³. D'altro canto, già nella l. n. 123/2007 all'art. 1, il Governo era stato delegato ad emanare un decreto che prevedesse la valorizzazione di tali strumenti¹⁴⁴. Facendo propria tale sollecitazione, dunque, il decreto correttivo del 3 agosto 2009 inserisce gli strumenti in oggetto nel Testo Unico sulla sicurezza, con l'intento di favorire il benessere dei lavoratori e la qualità dei processi lavorativi, incentivando

¹³⁹ Cass., sez. lav., 25 maggio 2006, n. 12445, in "Rivista giuridica del lavoro", 2007, n. 1, p. 68, nt. VALENTE; Cass., sez. lav., 2 luglio 2014, n. 15082, in "Foro italiano", 2015, n. 2, p. 574; Cass., sez. lav., 5 gennaio 2016, n. 34; Cass. 20 giugno 2016, n. 13465; Cass., sez. lav., 13 giugno 2017, n. 14665, tutte e tre in <https://olympus.uniurb.it>. Con tali pronunce, i giudici di legittimità hanno precisato che «la prova liberatoria a carico del datore di lavoro è generalmente correlata alla quantificazione della misura della diligenza ritenuta esigibile, nella predisposizione delle indicate misure di sicurezza, imponendosi, di norma, al datore di lavoro l'onere di provare l'adozione di comportamenti specifici che, ancorché non risultino dettati dalla legge (o altra fonte equiparata), siano suggeriti da conoscenze sperimentali e tecniche, dagli standard di sicurezza normalmente osservati oppure trovino riferimento in altre fonti analoghe». Riconoscendo all'art. 2087 c.c. contenuto "dinamico", secondo la posizione assunta dai giudici, diventano obbligatorie non solo le misure tipiche individuate dalla legge, ma anche le misure atipiche o innominate necessarie secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, a tutelare l'integrità psicofisica e la personalità morale del prestatore di lavoro.

¹⁴⁰ M. RICCI, *Sicurezza sul lavoro e responsabilità sociale d'impresa*, in L. MONTUSCHI, P. TULLINI (a cura di), *Lavoro e responsabilità sociale dell'impresa*, cit., p. 459 ss.

¹⁴¹ Il diritto comunitario e l'esperienza dei Paesi di *common law* hanno mostrato sempre più apertura nei confronti dell'assunzione di comportamenti volontari intesi questi ultimi come «impulso vitale per la crescita delle tutele, a prescindere dai vincoli e dalle tradizionali obbligazioni d'origine legale»; così L. MONTUSCHI, *Dai principi al sistema della sicurezza sul lavoro*, in C. ZOLI (a cura di), *I. Principi comuni*, in L. MONTUSCHI (diretto da), *La nuova sicurezza sul lavoro*, cit., p. 2 ss.

¹⁴² Esso, invero, definisce la RSI come «l'integrazione volontaria delle preoccupazioni sociali ed ecologiche delle imprese nelle loro operazioni commerciali e nei loro rapporti con le parti interessate».

¹⁴³ Oltre ai modelli organizzativi e gestionali, l'art. 30, comma 5, del d.lgs. n. 81/2008, menziona espressamente i sistemi di gestione in materia di salute e sicurezza (SGSL) elaborati e talora certificati da enti ed organismi privati, le linee guida UNI-INAIL del 2001 e il British Standard OHSAS 18001:2007.

¹⁴⁴ Il menzionato articolo promuoveva «la valorizzazione, anche mediante rinvio legislativo, di accordi aziendali, territoriali e nazionali, nonché su base volontaria, dei codici di condotta ed etici e delle buone prassi che orientino i comportamenti dei datori di lavoro, anche secondo i principi della responsabilità sociale, dei lavoratori e di tutti i soggetti interessati, ai fini del miglioramento dei livelli di tutela definiti legislativamente».

comportamenti di tipo volontario volti ad innalzare gli standard di sicurezza dell'impresa¹⁴⁵.

Quanto appena affermato trova piena espressione in una serie di norme del Testo Unico sulla sicurezza. L'art. 6, comma 8, lett. *b*, del d.lgs. n. 81/2008, tra i compiti assegnati alla Commissione Consultiva permanente per la salute e la sicurezza del lavoro, sottolinea l'importanza che la stessa definisca le attività promozionali o provveda alla validazione delle buone prassi in materia prevenzionistica. Analogamente, il legislatore dispone che la Commissione sia tenuta a valorizzare «sia i codici di condotta ed etici, adottati su base volontaria che, in considerazione delle specificità dei settori produttivi di riferimento, orientino i comportamenti dei datori di lavoro, anche secondo i principi della responsabilità sociale, dei lavoratori e di tutti i soggetti interessati, ai fini del miglioramento dei livelli di tutela definiti legislativamente» (lett. *b*). Ammessa l'assoluta centralità di tale Organismo nel processo promozionale della sicurezza, va considerato tuttavia un prolungato arresto della sua attività che soltanto nell'ultimo trimestre del 2018 ha ripreso a funzionare¹⁴⁶.

Dal quadro normativo appena delineato si evince che, analogamente a quanto delineato dal legislatore per la valutazione e la gestione dei rischi, le misure attuative della RSI promuovono il coinvolgimento e la responsabilizzazione di più soggetti¹⁴⁷. A conferma di ciò, il Testo Unico sulla sicurezza prevede, per esempio, anche il coinvolgimento diretto del medico competente¹⁴⁸ e la partecipazione di MC, RSPP, il MC e il RLS¹⁴⁹.

A questo punto, alla luce del panorama normativo sopra delineato, occorre prendere in esame, seppure non approfonditamente per esigenza di sintesi, i menzionati strumenti prevenzionistici attuativi della RSI.

L'art. 2, comma 1, lett. *v*, definisce le buone prassi come «soluzioni organizzative o procedurali coerenti con la normativa vigente e con le norme di buona tecnica, adottate volontariamente e finalizzate a promuovere la salute e

¹⁴⁵ F. SAMMARCO, *La sicurezza del lavoro e i principi di responsabilità sociale*, 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*, cit., p. 514 ss.

¹⁴⁶ P. PASCUCI, *Dieci anni di applicazione del d.lgs. n. 81/2008*, cit., p. 9 ss. Preso atto del prolungato arresto dell'attività della suddetta Commissione, l'autore afferma la necessità di una sua riorganizzazione alla luce delle sopravvenute modifiche introdotte dal d.lgs. n. 151 del 2015 in merito alla composizione, al funzionamento e ai compiti istituzionali della stessa.

¹⁴⁷ V. BERTI, S. SALVATO, *Buone prassi e contrattazione collettiva*, 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*, cit., p. 503 ss.

¹⁴⁸ L'art. 25, comma 1, lett. *a*, del Testo Unico sulla sicurezza, chiama il medico competente a partecipare all'attuazione e alla valorizzazione di programmi volontari per la promozione della salute secondo i principi della responsabilità sociale.

¹⁴⁹ Parimenti, l'art. 35 del suddetto Testo, prevede che nel corso delle riunioni periodiche a cui partecipano il DL, il RSPP, il MC e il RLS, possano essere individuati «*a*) codici di comportamento e buone prassi per prevenire i rischi di infortuni e di malattie professionali; *b*) obiettivi di miglioramento della sicurezza complessiva sulla base delle linee guida per un sistema di gestione della salute e sicurezza sul lavoro».

sicurezza sui luoghi di lavoro attraverso la riduzione dei rischi e il miglioramento delle condizioni di lavoro», elaborate e raccolte dalle Regioni, dall'Inail e dagli organismi paritetici, validate dalla Commissione consultiva permanente per la salute e la sicurezza sul lavoro. A conferma dell'importanza che il legislatore riconosce a tale misura, sono ravvisabili nel Testo Unico sulla sicurezza diversi richiami alla stessa¹⁵⁰. Dalla definizione in oggetto si evince anzitutto la distinzione tra buone prassi validate dalla Commissione consultiva permanente e buone prassi non validate¹⁵¹. La differenza rileva non solo in relazione alle loro conseguenze sul piano applicativo, ma altresì alle implicazioni giuridiche che esse sottendono.

La riflessione che ne scaturisce trae origine dal raccordo di tali strumenti con l'art. 2087 c.c.¹⁵². A ben guardare, l'obiettivo di perseguire la massima sicurezza in azienda insito nella disposizione codicistica consente al datore di scegliere la soluzione più adeguata alla specificità della situazione di rischio, attingendo anche a misure rinvenibili nella prassi produttiva. In questa prospettiva, purché coerenti con la normativa vigente e dotate di idoneità preventiva, le buone prassi si configurano quali possibili soluzioni ad una situazione di rischio¹⁵³. Tale possibilità si realizza senz'altro con riferimento a quelle buone prassi che a seguito dell'atto di validazione da parte della Commissione diventano pubbliche e, dunque, reperibili sul mercato e trasferibili in diversi contesti lavorativi e settori industriali¹⁵⁴. Detto altrimenti una volta validate, in ragione delle caratteristiche richiamate, esse diventano parte integrante dell'obbligo di sicurezza di cui all'art. 2087 c.c., tanto che il datore di lavoro non potrà più ignorarle, ferma restando la possibilità di

¹⁵⁰ Nello specifico campo dell'esposizione agli agenti fisici, gli artt. 28 e 181 del Testo Unico sulla sicurezza mettono in relazione la valutazione dei rischi con le buone prassi. In particolare, l'art. 181, comma 1, afferma che il datore di lavoro nella valutazione di tutti i rischi derivanti da esposizione ad agenti fisici debba far riferimento alle norme di buona tecnica ed alle buone prassi al fine di adottare le più opportune misure di prevenzione e protezione. L'art. 168, comma 3, prevede che qualora le norme tecniche – quali criteri di riferimento per le finalità indicate nei commi precedenti – non siano applicabili, si «può fare riferimento alle buone prassi e alle linee guida». Il titolo XII del d.lgs. n. 81/2008, all'art. 302-*bis*, sancisce in capo agli organi di vigilanza il potere dispositivo ai fini dell'applicazione «delle norme tecniche e delle buone prassi, laddove volontariamente adottate dal datore di lavoro e da questi espressamente richiamate in sede ispettiva, qualora ne riscontrino la non corretta adozione, e salvo che il fatto non costituisca reato».

¹⁵¹ La procedura di validazione consiste in una verifica della validità o convalida delle buone prassi da parte della Commissione circa la loro efficacia. Nello specifico, si tratta di un atto formale di tipo amministrativo che a conclusione della procedura di verifica attesta la loro conformità alla normativa vigente. Oggi le prassi validate costituiscono un numero alquanto circoscritto e risalgono agli anni 2012 e 2013 (43 in totale). Per una loro consultazione si rinvia al link: <https://www.lavoro.gov.it/temi-e-priorita/salute-e-sicurezza/focus-on/Buone-prassi/Pagine/Buone-prassi-validate-dalla-Commissione-Consultiva-Permanente.aspx>.

¹⁵² O. BONARDI, *Il Testo Unico in materia di sicurezza del lavoro nel sistema delle fonti*, in L. GUAGLIANONE, F. MALZANI, *Come cambia l'ambiente di lavoro: regole, rischi, tecnologie*, cit., p. 347 ss.

¹⁵³ S. SALVATO, *Le buone pratiche quali strumenti di integrazione dei sistemi di sicurezza*, in Bollettino speciale ADAPT, 10 settembre 2009, n. 3, in <http://www.bollettinoadapt.it/>.

¹⁵⁴ Le caratteristiche di cui sono dotate le buone prassi in oggetto si spiegano dunque in ragione del fatto che sono elaborate da organi tecnico-amministrativi e che sono validate da enti istituzionali.

decidere quali applicare a seconda del tipo di di rischio insorto¹⁵⁵. Alcuni dubbi sorgono, invece, in relazione alle buone prassi non validate, in quanto non contemplate nel Testo Unico sulla sicurezza e non sottoposte ad un processo di validazione¹⁵⁶. Va precisato, invero, che l'assenza di una verifica da parte della Commissione circa l'utilità delle stesse impedisce che esse acquisiscano una rilevanza pubblicistica e costituiscano un dovere (implicito) generalizzato in capo al datore rispetto alla loro adozione¹⁵⁷. Ad ogni modo, indipendentemente dal fatto che esse siano supportate o meno dalla validazione, è innegabile che le buone prassi favoriscano la promozione della tutela della sicurezza all'interno delle imprese, consentendo il monitoraggio continuo della propria azione prevenzionistica e contribuendo altresì a ridurre gli infortuni e le malattie professionali¹⁵⁸.

Di diversa natura giuridica sono i codici etici e di condotta¹⁵⁹, nonché gli accordi sindacali che acquisiscono il carattere di una norma aziendale. All'interno

¹⁵⁵ Sul punto, M. VINCIERI, *L'integrazione dell'obbligo di sicurezza*, Bologna, Bononia University Press, 2017, p. 56 ss. Secondo l'autrice non è in discussione da parte del datore l'an dell'adozione delle buone prassi validate, quanto il *quomodo*, vale a dire la scelta rispetto alle modalità più appropriate di prevenzione del rischio, in relazione alla situazione specifica presente in azienda. D'altro canto lo stesso Consiglio di Stato pronunciandosi in merito allo «Schema di decreto legislativo per il riassetto delle disposizioni vigenti in materia di sicurezza e tutela della salute dei lavoratori, a norma dell'art. 3 della l. 229/2003», ha affermato in passato la necessità di assicurare che «in sede interpretativa e applicativa» il rispetto delle buone prassi venisse intesa come «una delle forme di attuazione dell'art. 2087 codice civile, senza esaurirne la portata precettiva»; C. Stato, 4 aprile 2005, «Schema di decreto legislativo per il riassetto delle disposizioni vigenti in materia di sicurezza e tutela della salute dei lavoratori, a norma dell'art. 3 della l. 229/2003», in <https://olympus.uniurb.it>. Quanto ai profili di responsabilità del datore laddove si verifichi un infortunio sul lavoro causalmente connesso alla prassi non applicata, precedentemente resa pubblica e dunque reperibile, rileva un'importante sentenza della Cass., sez. lav., 30 giugno 2016, n. 13465, in «Foro Italiano», 2016, n. 9, p. 1, che ha riconosciuto il datore responsabile per non avere adottato tutte le misure idonee a contenere le conseguenze dell'evento dannoso che pur non essendo al momento dei fatti disciplinate *ex lege* erano conosciute in quanto rese pubbliche dall'*International Organization for Standardization* (ISO).

¹⁵⁶ Sul punto, sempre, M. VINCIERI, *L'integrazione dell'obbligo di sicurezza*, cit., p. 41 ss. In linea con la posizione prevalente assunta in dottrina, l'autrice definisce tali buone prassi alla stregua di usi aziendali, vale a dire come comportamenti spontanei del datore di lavoro nei confronti dei propri prestatori, reiterati nel tempo, che acquistano il carattere della doverosità e della vincolatività. Il dibattito in merito alla qualificazione giuridica degli usi aziendali è tuttora acceso tanto che mancano univoci orientamenti interpretativi da parte di dottrina e giurisprudenza. Per la relativa disamina si rinvia a L. SPAGNUOLO VIGORITA, *Gli usi aziendali*, Napoli, 1965. Più recentemente, S. LIEBMAN, *Prassi aziendale e regolazione dei rapporti di lavoro nell'impresa: fonte consuetudinaria o prodotto dell'autonomia collettiva?*, in «Argomenti di diritto del lavoro», 2009, n. 3, p. 704 ss.

¹⁵⁷ L'affermazione in oggetto si pone in linea con la posizione assunta da C. SMURAGLIA, *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale*, op. cit., p. 85 ss., secondo cui «non si potrà pretendere che il datore di lavoro introduca mezzi di prevenzione del tutto nuovi e non ancora sperimentati» ma avrà a ben vedere l'obbligo di adottarli una volta «acquisiti dall'esperienza e dalla tecnica». D'altro canto proprio la C. Cost., 25 luglio 1996, n. 312, in «Foro italiano», 1997, n. 1, p. 3124, ha affermato che il dovere di sicurezza del datore di lavoro implica comunque l'adozione delle cautele generalmente praticate ed acquisite nei diversi settori e lavorazioni interessate. Ne consegue che qualora non sia stato dimostrato concretamente la loro efficacia, le buone prassi non validate si limiteranno a produrre i loro effetti all'interno dell'azienda entro la quale sono state concepite.

¹⁵⁸ V. BERTI, S. SALVATO, *Buone prassi e contrattazione collettiva*, cit., p. 504 ss.

¹⁵⁹ In dottrina sono rinvenibili diversi orientamenti interpretativi in merito alla qualificazione giuridica dei codici di condotta. Senza poter approfondire qui gli aspetti che animano tale dibattito, basti dire che secondo alcuni esponenti della dottrina i codici configurano prassi di

del Testo Unico sulla sicurezza si riscontrano diversi richiami alle parti sociali affinché intervengano tramite accordi sindacali migliorativi e specificativi dei livelli previsti per legge¹⁶⁰. A fronte del numero esiguo di accordi sindacali in materia, è auspicabile un ruolo della contrattazione collettiva aziendale volto a contribuire al miglioramento della tutela prevenzionistica all'interno dell'impresa¹⁶¹.

Nella prospettiva appena delineata, si può affermare che le misure attraverso le quali l'impresa assume condotte socialmente responsabili agiscono su un duplice livello. Da una parte, esse costituiscono «criteri di misurazione del corretto adempimento contrattuale e, in particolare, del grado di diligenza impiegato nella tutela dell'integrità psico-fisica dei lavoratori (secondo il dettato dell'art. 2087 c.c.)»¹⁶², in grado di incidere sul *quantum* di colpa addebitabile al datore di lavoro per il verificarsi di eventi infortunistici o malattie professionali¹⁶³. Dall'altra, le misure in oggetto hanno un chiaro impatto sull'organizzazione aziendale, nel senso di rendere maggiormente effettivi i livelli della sicurezza, tanto da chiedersi se «non siano, in realtà, una metafora del principio di organizzazione, ovvero in un certo senso il paradigma dell'organizzazione stessa, che pervade il d.lgs. n. 81/2008 e nella quale si inseriscono»¹⁶⁴.

A questo punto, non sembra incoerente interrogarsi sull'ipotesi che tali tecniche della sicurezza siano destinate a confluire nel documento di valutazione dei rischi. Una risposta affermativa, per quanto generica, sembrerebbe potersi ricavare dall'art. 29, comma 3, del Testo Unico sulla sicurezza, laddove dispone che detto documento sia migliorabile nel tempo, sollecitando a ben guardare il datore a prendere in considerazione tutte le misure di sicurezza (anche innominate) in grado di realizzare tale obiettivo, «secondo una logica di adempimento dinamico del dovere di sicurezza»¹⁶⁵. Per la verità, nel caso delle buone prassi il collegamento

autoregolamentazione, ove il datore esprima il proprio potere direttivo ed organizzativo (così, S. NADALET, *Le dinamiche delle fonti nella globalizzazione: ipotesi per un diritto transnazionale del lavoro*, in "Lavoro e diritto", 2005, n. 4, p. 684 ss.); per altri essi rappresentano una promessa unilaterale del datore nei confronti dei lavoratori (così M. FERRARESI, *Responsabilità sociale delle imprese: il ruolo del diritto del lavoro*, in "Diritto delle relazioni industriali", 2004, n. 2, p. 406 ss.), infine sono stati ricondotti, se sussistono certe condizioni, a vere e proprie negoziazioni collettive (sempre S. NADALET, *Le dinamiche delle fonti nella globalizzazione: ipotesi per un diritto transnazionale del lavoro*, cit., p. 689 ss.). Per una ricognizione completa delle posizioni assunte dai suddetti autori in materia si rinvia a A. SITZIA, D. SEGA, A. MURATORIO, *Responsabilità sociale dell'impresa e sicurezza del lavoro*, cit., p. 251 ss.

¹⁶⁰ S. SALVATO, *Le buone pratiche quali strumenti di integrazione dei sistemi di sicurezza*, cit., p. 3 ss. A tal fine, l'autore invoca il ruolo ausiliario degli organismi paritetici di cui all'art. 51 del d.lgs. n. 81/2008,

¹⁶¹ In merito alla dimensione collettiva della sicurezza sul lavoro, v. P. CAMPANELLA, *Profili collettivi di tutela della salute e rappresentanza dei lavoratori per la sicurezza: disciplina legislativa, bilancio applicativo, prospettive di riforma*, cit., p. 177 ss.; M. LAI, *La sicurezza del lavoro tra legge e contrattazione collettiva*, cit., p. 94 ss.

¹⁶² P. TULLINI, *I sistemi di gestione della prevenzione*, cit., p. 37 ss.

¹⁶³ L. ANGELINI, *La valutazione di tutti i rischi*, cit., p. 89 ss.

¹⁶⁴ Si ritiene che l'espressione utilizzata da M. VINCIERI, *L'integrazione dell'obbligo di sicurezza*, cit., p. 7 ss., rivolta alle buone prassi e ai modelli di organizzazione e di gestione, possa trovare applicazione, in un'ottica prevenzionistica, con riguardo a tutti gli strumenti, più o meno volontari, delineati dal Testo Unico sulla sicurezza.

¹⁶⁵ P. TULLINI, *I sistemi di gestione della prevenzione*, cit., p. 37 ss.

esplicito con il relativo documento non lascerebbe spazio ad alcun dubbio. Nel disciplinare il contenuto del DVR, l'art. 28, comma 2, d.lgs. n. 81/2008, fa esplicito rinvio alle «misure di prevenzione e di protezione attuate», ai «dispositivi di protezione individuali adottati» (lett. *b*) e al «programma delle misure ritenute opportune per garantire il miglioramento nel tempo dei livelli di sicurezza» (lett. *c*)¹⁶⁶, elevando le stesse «al rango di misure doverose di sicurezza»¹⁶⁷.

3.1. Profili di efficacia e tecniche di incentivazione della RSI negli appalti

Si ritiene che un riferimento al quadro normativo sia presupposto indispensabile per individuare eventuali margini d'intervento da parte di misure volontarie improntate ad una logica di responsabilità sociale d'impresa¹⁶⁸. Invero, dette misure possono svolgere una funzione di «ausilio, sostegno, completamento o dove, necessario, sostituzione del diritto del lavoro tradizionale, garantendone l'effettività»¹⁶⁹, tanto più ove tale diritto risulti di incerta lettura e/o applicazione concreta. A ben vedere, la disciplina prevenzionistica in materia di appalti contenuta nell'art. 26 rivela non solo una serie di nodi irrisolti di natura interpretativa ed applicativa, ma altresì un forte rischio di ineffettività. Pur delineando un sistema ispirato alla *ratio* della responsabilità sociale dell'impresa, volto a garantire maggiore sicurezza a favore dei lavoratori attraverso una serie di garanzie procedurali a carico dei soggetti datoriali, l'art. 26 non sempre gode del riscontro applicativo auspicato.

Il richiamo alla responsabilità sociale d'impresa si ravvisa anzitutto nella previsione di una responsabilità solidale per i danni subiti dai lavoratori nell'esecuzione dell'appalto e non indennizzati dall'Inail che induce l'impresa committente «a sviluppare procedure sempre più accurate di scelta e di monitoraggio degli appaltatori e della loro correttezza complessiva, che vengono solitamente presentate al mercato esterno – oltre che propagandate all'interno – in chiave di Csr»¹⁷⁰. Analogamente, una *ratio* improntata all'assunzione di comportamenti socialmente responsabili si intravede nell'art. 27, connesso agli obblighi previsti dall'art. 26, con l'elaborazione di un sistema di qualificazione delle

¹⁶⁶ L'art. 15, comma 1, lett. *t*, del d.lgs. n. 81/2008, annovera tra le misure generali di tutela «la programmazione delle misure ritenute opportune per garantire il miglioramento nel tempo dei livelli di sicurezza» anche «attraverso l'adozione di buone prassi».

¹⁶⁷ Sempre M. VINCIERI, *L'integrazione dell'obbligo di sicurezza*, cit., p. 61 ss.

¹⁶⁸ M. CEPECE, *Responsabilità sociale delle imprese e tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, in «Lavoro e previdenza oggi», 2009, n. 8-9, p. 1019 ss.

¹⁶⁹ D. GAROFALO, *Lavoro, impresa e trasformazioni organizzative*, in AA.VV., *Frammentazione organizzativa e lavoro: rapporti individuali e collettivi*, Milano, Giuffrè, 2018, p. 69 ss. Dello stesso avviso, A. PERULLI, *Valutazione ed efficacia nel diritto del lavoro*, in A. PERULLI, A. LYONCAEN (a cura di), *Efficacia e diritto del lavoro*, Padova, Cedam, 2008, p. 30 ss.

¹⁷⁰ R. DEL PUNTA, *Responsabilità sociale dell'impresa e diritto del lavoro*, in «Lavoro e diritto», 2019, n. 1, p. 53 ss.

imprese per la verifica dell'idoneità tecnico-professionale, volto ad accertare che il soggetto chiamato ad operare in azienda sia affidabile sul piano prevenzionistico¹⁷¹.

Al mancato riscontro applicativo dell'art. 26 concorrono invece una serie di aspetti della disciplina in oggetto. Si allude, anzitutto, alla scelta del legislatore di limitare la «disponibilità giuridica» dei luoghi di lavoro – indispensabile perché trovi applicazione la disciplina in oggetto – alle sole ipotesi in cui il datore committente sia dotato di un titolo giuridico rispetto a detti luoghi, lasciando fuori tutte quelle in cui si configura una mera disponibilità materiale¹⁷². Peraltro la scelta del legislatore finisce per confliggere sempre più con l'ampia nozione di luogo di lavoro ai fini della sicurezza che è andata delineandosi nel tempo. Inoltre, non si spiega perché il legislatore abbia scelto di escludere l'applicazione della tutela prevenzionistica di cui all'art. 26 ad ogni altra forma contrattuale, pur atipica, assimilabile all'appalto, stante la crescente tendenza degli organi giudiziari a riconoscere tali istituti come destinatari della tutela prevenzionistica in oggetto. Un ulteriore aspetto attiene agli interventi legislativi volti a semplificare l'obbligo di elaborare il DUVRI che rischiano di generare una riduzione in termini di tutele in materia prevenzionistica.

Le problematiche appena tratteggiate costituiscono il terreno per l'intervento della RSI in materia di appalti. Laddove la normativa rivela dei punti di criticità, tanto più in un ordinamento caratterizzato da un alto tasso di normazione come il nostro, che in linea di massima non presenta lacune normative ma ben potrebbe rivelare delle carenze sul piano della sua effettiva applicabilità, la RSI rappresenta «un principio fondamentale in grado di imporre la creazione di contesti legislativi adeguati ed orientati verso prassi socialmente responsabili», estendendo le tutele oltre i confini dell'impresa, lungo l'intera filiera produttiva¹⁷³. Essa avrebbe altresì il pregio, grazie al suo ampio raggio di azione, di superare il vincolo formalistico legato alla tipologia contrattuale, dando rilievo alle modalità effettive con le quali viene realizzata la disarticolazione dell'attività produttiva.

La relazione tra responsabilità sociale e sistema degli appalti viene affrontata, per la prima volta, a livello europeo dalla Commissione con la Comunicazione del 2002¹⁷⁴. Individuando nei codici di condotta privati, come vedremo più avanti, lo strumento più idoneo a raggiungere gli obiettivi sottesi alla RSI, essa promuove il rispetto da parte delle imprese di standard di tutela del lavoro più elevati rispetto a

¹⁷¹ Secondo quanto disposto dal dettato normativo l'adozione del sistema di qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi è rimessa ad un d.P.R. cui spetta l'individuazione dei settori e dei criteri finalizzati alla sua definizione. Il sistema è volto a selezionare le imprese e i lavoratori autonomi più affidabili sul piano organizzativo-gestionale e prevenzionistico, riconoscendo loro una serie di agevolazioni e incentivi.

¹⁷² P. PASCUCCI, *Dieci anni di applicazione del d.lgs. n. 81/2008*, cit., p. 10 ss.

¹⁷³ M. CEPECE, *Responsabilità sociale delle imprese e tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, cit., p. 1022 ss.

¹⁷⁴ COM(2002)347, 2 luglio 2002, *Responsabilità sociale delle imprese: un contributo delle imprese allo sviluppo sostenibile*, cit.

quelli previsti per legge¹⁷⁵. L'orientamento della Commissione viene successivamente confermato nella risoluzione del Parlamento del 26 marzo 2009 dedicata al tema della responsabilità sociale delle imprese subappaltanti nelle catene di produzione¹⁷⁶. Consapevole degli aspetti critici sottesi allo strumento dell'appalto e del subappalto, sul piano della loro legittimità e delle possibili ricadute negative sulle condizioni dei lavoratori, il Parlamento afferma la necessità di individuare degli incentivi che inducano le imprese ad agire genuinamente. A tal fine, essa invita la Commissione a diffondere una migliore conoscenza delle buone pratiche, degli standard esistenti e delle prassi in materia di responsabilità sociale tra gli appaltatori principali e/o subappaltatori. Analogamente essa invita la Commissione a definire uno strumento giuridico che disciplini la responsabilità solidale d'impresa a livello europeo¹⁷⁷.

Nel solco di tali sollecitazioni si inserisce la presente riflessione in merito ad una possibile relazione tra responsabilità sociale d'impresa, appalti e salute e sicurezza sul lavoro. D'altro canto, in un'ottica di RSI, l'impresa che opera all'interno di una filiera produttiva si impegna ad assumere un comportamento socialmente responsabile rispetto al proprio operato sul piano economico, sociale e ambientale non solo all'interno dell'impresa stessa ma altresì con riferimento all'intera catena del valore¹⁷⁸. Alla luce di tali considerazioni, si può azzardare un duplice ruolo della RSI in materia prevenzionistica: preliminare, influenzando la scelta del committente nella selezione dell'impresa appaltatrice, nonché successivo, imponendo il rispetto degli standard di sicurezza previsti dal committente lungo l'intera filiera produttiva¹⁷⁹. In entrambi i casi, affinché ciò si realizzi, il committente può attingere ad una serie di strumenti di tipo volontario, che riprendono ma non necessariamente si limitano a quelli previsti dal Testo Unico sulla sicurezza esaminati nel paragrafo precedente.

Nel primo caso, al fine di scongiurare il rischio di essere chiamati a rispondere in sede civile o penale, eventualmente anche a titolo di concorso, dell'infortunio occorso a un lavoratore dell'appaltatore, l'impresa committente potrebbe essere indotta a realizzare procedure sempre più affidabili di scelta e di controllo dell'impresa affidataria e della correttezza del suo operare. Un esempio in questo senso è rinvenibile, come già anticipato, nel Testo Unico sulla sicurezza

¹⁷⁵ A. GIGANTE, *Orientamenti in tema di responsabilità sociale d'impresa nell'Unione europea: il regime della responsabilità solidale nei subappalti*, in "Diritto delle relazioni industriali", 2009, n. 2, p. 485 ss.

¹⁷⁶ 2008/2249(INI), *Sulla responsabilità sociale delle imprese subappaltanti nelle catene di produzione*, Risoluzione del Parlamento europeo, 26 marzo 2009, in <http://www.europarl.europa.eu>.

¹⁷⁷ L'affermazione in oggetto si pone in risposta ad uno studio condotto a livello europeo M. HOUWERZIJL, P. SASKIA, *Liability in subcontracting processes in the European construction sector*, in <https://www.eurofound.europa.eu>, promosso dalla Fondazione europea per il miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro, il quale rileva le difficoltà che i Paesi comunitari incontrano nell'applicazione della disciplina della responsabilità solidale ai subappaltatori stranieri.

¹⁷⁸ R. DEL PUNTA, *CSR, organizzazione e qualità del lavoro*, cit., p. 11 ss.

¹⁷⁹ Sulla duplice azione della RSI come veicolo di garanzie sociali all'interno della filiera produttiva, in un'ottica preliminare e in un'ottica successiva, si esprime D. GAROFALO, *Lavoro, impresa e trasformazioni organizzative*, cit., p. 69 ss.

con la previsione di un sistema di qualificazione delle imprese¹⁸⁰. Tuttavia, in attesa che tale sistema venga attuato, la sua applicazione, in materia di appalto, è oggi demandata ad una verifica (quasi esclusivamente) formale da effettuarsi mediante acquisizione del certificato di iscrizione alla Camera di commercio, industria e artigianato e dell'autocertificazione circa il possesso dei requisiti di idoneità tecnico-professionale.

Ciò induce ad interrogarsi sull'opportunità di introdurre ulteriori meccanismi che attestino le reali capacità dell'impresa di realizzare un'ambiente sicuro riconoscendogli al contempo una serie di agevolazioni e incentivi – come l'accesso preferenziale al rapporto con la pubblica amministrazione nel caso delle imprese e dei lavoratori autonomi che aderiscono al sistema di qualificazione (art. 27, comma 2). Oltre a quanto disposto *ex lege* dall'allegato XVII del Testo Unico sulla sicurezza in merito all'idoneità tecnico-professionale¹⁸¹, una genuina e sicura organizzazione dell'impresa potrebbe desumersi dal possesso di una serie di requisiti tra i quali la dichiarazione relativa al contratto collettivo stipulato dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative applicato ai propri lavoratori dipendenti¹⁸². Perché l'organizzazione sia considerata sicura sarebbe auspicabile altresì il rilascio da parte della stessa di una documentazione che attesti l'avvenuto rispetto della normativa in materia prevenzionistica¹⁸³, nonché l'indicazione dei dati relativi agli infortuni occorsi nell'ambito della stessa e delle principali modalità di accadimento¹⁸⁴. Si potrebbe persino pensare di orientare la scelta verso le imprese dotate di un modello organizzativo e di gestione in materia di sicurezza, tanto più se asseverato, come si avrà modo di illustrare più avanti.

¹⁸⁰ P. TULLINI, *Sistema di qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi*, in C. ZOLI (a cura di), *I. Principi comuni*, in L. MONTUSCHI, (diretto da), *La nuova sicurezza sul lavoro diretto*, cit., p. 382 ss.

¹⁸¹ Secondo quanto disposto dal menzionato allegato, «Ai fini della verifica dell'idoneità tecnico-professionale le imprese, le imprese esecutrici nonché le imprese affidatarie, ove utilizzino anche proprio personale, macchine o attrezzature per l'esecuzione dell'opera appaltata, dovranno esibire al committente o al responsabile dei lavori almeno: a) iscrizione alla camera di commercio, industria ed artigianato con oggetto sociale inerente alla tipologia dell'appalto b) documento di valutazione dei rischi di cui all'articolo 17, comma 1, lettera a) o autocertificazione di cui all'articolo 29, comma 5, del presente decreto legislativo c) documento unico di regolarità contributiva di cui al decreto ministeriale 24 ottobre 2007 d) dichiarazione di non essere oggetto di provvedimenti di sospensione o interdittivi di cui all'articolo 14 del presente decreto legislativo».

¹⁸² Alcuni dei succitati requisiti ricalcano quanto stabilito nell'art. 90, comma 9, lett. b, del Testo Unico sulla sicurezza dedicato agli obblighi del committente o del responsabile dei lavori in materia di salute e sicurezza nei cantieri temporanei o mobili (Titolo IV).

¹⁸³ La documentazione in oggetto dovrebbe concernere, se non altro, la verifica dei principali requisiti di sicurezza come il rispetto delle misure generali di tutela *ex art.* 15 del d.lgs. n. 81/2008 e degli obblighi di informazione e consultazione nei confronti dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza, inclusi quelli di sito produttivo.

¹⁸⁴ Qualche spunto si può trarre dalla buona pratica di Casole d'Elsa per la promozione della salute e della sicurezza sul lavoro nei cantieri edili realizzata nel 2000, validata nel 2012, da Azienda USL 7 di Siena – Unità Funzionale Prevenzione Igiene e Sicurezza nei Luoghi di Lavoro Zona Val d'Elsa, Regione Toscana, Comitato Tecnico Scientifico del Polo per la Promozione della Salute, Sicurezza ed Ergonomia nelle PMI della Provincia di Siena, in collaborazione con Inail di Siena e Direzione Provinciale del Lavoro di Siena, in <https://www.inail.it>. La buona prassi mira a promuovere il coinvolgimento volontario e collaborativo di tutti i soggetti che operano all'interno del settore delle costruzioni.

Ulteriori spunti di ispirazione possono essere ricavati dalle esperienze straniere. Per assicurare una selezione affidabile dei soggetti contraenti da parte dell'impresa committente, in diversi Paesi europei sono previsti appositi meccanismi¹⁸⁵. Si fa riferimento, in particolare, all'indicazione di dati statistici relativi agli infortuni e alle assenze per malattia, al conseguimento di determinate qualificazioni e competenze e di una formazione continua, anche in materia di salute e sicurezza, alla valutazione del rischio e alla definizione dei criteri per la selezione degli (sub)appaltatori¹⁸⁶.

Nel secondo caso invece, al fine di promuovere e di monitorare la tutela della salute e sicurezza lungo tutta la filiera produttiva, l'impresa committente potrebbe imporre agli attori che operano all'interno della suddetta filiera il rispetto o l'acquisizione di codici di condotta, di buone prassi, di certificazioni etiche o di marchi sociali. Secondo opinione consolidata in dottrina, per codici di condotta si intende un insieme di regole che l'impresa si impegna a rispettare volontariamente nei confronti di lavoratori nell'esercizio della propria attività produttiva¹⁸⁷. Privi di efficacia direttamente vincolante, nella maggior parte dei casi essi non producono effetti sul piano giuridico¹⁸⁸. Quanto ai loro contenuti, i codici contengono prevalentemente dichiarazioni di natura programmatica e/o richiami alle previsioni legislative. Se, rispetto al tema della sicurezza, le buone prassi consentono alle imprese di adottare soluzioni ad *hoc* a seconda della situazione di rischio configurata¹⁸⁹, cui può concorrere senz'altro l'impiego dell'appalto¹⁹⁰, il merito dei

¹⁸⁵ EU-OSHA, *Promoting occupational safety and health through the supply chain. Literature review*, 2012, in <https://osha.europa.eu>.

¹⁸⁶ O. BONARDI, *La sicurezza sul lavoro nel sistema degli appalti*, in "I Working Papers di Olympus", n. 26/2013.

¹⁸⁷ Per la verità i codici di condotta possono assumere diverse forme a seconda dei soggetti che li predispongono o dei destinatari cui si rivolgono. Si distinguono in particolare i codici adottati unilateralmente dalle imprese o dalle loro associazioni sindacali, i codici adottati di intesa con le rappresentanze sindacali, i codici predisposti da organizzazioni internazionali o non governative e così via dicendo. Ci sono codici che si rivolgono a tutti i lavoratori e codici destinati a specifiche categorie o gruppi. Ci sono codici che prevedono meccanismi di valutazione e monitoraggio, tanto esterni quanto interni all'impresa.

¹⁸⁸ Sulla natura giuridica dei codici di condotta si rinvia, per tutti, a A. PERULLI, *La responsabilità sociale dell'impresa e i codici di condotta: modelli ed efficacia*, in L. MONTUSCHI, P. TULLINI (a cura di), *Lavoro e responsabilità sociale d'impresa*, cit., p. 121 ss. Per la verità, in materia prevenzionistica i codici possono acquisire particolare rilevanza giuridica. Si allude, in particolare, ai codici di condotta contemplati all'interno dei modelli organizzativi e di gestione previsti dal d.lgs. n. 231/2001, e recepiti nel Testo Unico sulla sicurezza per il tramite dell'art. 25-*speties*, strumenti volti a prevenire i reati di omicidio colposo e lesioni colpose gravi e gravissime commessi in violazione delle norme prevenzionistiche. Il tema sarà affrontato più approfonditamente nel paragrafo dedicato ai modelli organizzativi e di gestione.

¹⁸⁹ Oltre a quelle diffuse e divulgate a livello nazionale dagli enti pubblici incaricati dal d.lgs. n. 81/2008, si registrano numerose buone prassi anche a livello europeo, provenienti dall'Agenzia europea per la sicurezza e la salute del lavoro e reperibili al link: <https://osha.europa.eu/it>. Queste ultime sono volte a promuovere il miglioramento dell'ambiente del lavoro e ad offrire agli organi comunitari e ai Paesi membri soluzioni tecniche, scientifiche ed economiche in materia prevenzionistica.

¹⁹⁰ A livello nazionale, si veda la buona prassi «Sicuri per mestiere: una storia non ordinaria di sicurezza in cantiere», elaborata dalla Cooperativa Muratori e Braccianti di Carpi, validata il 27 novembre 2013, che coinvolge 2000 lavoratori di diversa nazionalità facenti capo a circa 35 imprese

codici va individuato nella possibilità di estendere il rispetto degli stessi standard di sicurezza a tutti gli attori coinvolti nella catena produttiva. Talvolta i codici prevedono espressamente che l'impresa *leader* si impegni a contrattare solo con fornitori e appaltatori che assicurino ai propri dipendenti condizioni di salute e sicurezza soddisfacenti¹⁹¹. Talaltra, essi fissano principi e valori cui le imprese devono attenersi, nonché linee guida delle condotte da osservare o evitare durante il rapporto contrattuale¹⁹². In tutti questi casi, è compito dell'impresa *leader* controllare che le imprese contraenti rispettino quanto previsto nel relativo codice, anche grazie all'ausilio di un organismo terzo¹⁹³.

Nell'ambito delle operazioni di esternalizzazione, affinché possano utilizzare la propria forza contrattuale per influenzare la catena degli appaltatori e dei subappaltatori all'adeguamento di determinati standard prevenzionistici, le imprese *leader* hanno a disposizione anche lo strumento delle certificazioni etiche e sociali¹⁹⁴. Finalizzate ad accertare la rispondenza della *policy* effettuata in azienda a principi etici, esse sono sempre più diffuse nel panorama internazionale, europeo e nazionale. All'interno di tale panorama, assume rilievo la norma internazionale, adottata su base volontaria, SA8000 volta ad assicurare la salvaguardia delle condizioni di lavoro e dei diritti dei dipendenti in tutta la filiera produttiva¹⁹⁵.

subappaltatrici, in <https://olympus.uniurb.it>. Nello specifico, essa prevede incontri periodici con le imprese subappaltatrici, con i loro preposti e con i lavoratori allo scopo di condividere una serie di comunicazioni tra cui rilevano quelle attinenti alle eventuali misure correttive da adottare rispetto alle criticità riscontrate.

¹⁹¹ F. BENATTI, *Codici etici e di condotta come vincolo giuridico nei rapporti interni ed esterni alla società*, in F. BUCELLATO, M. RESCIGNO, *Impresa e «forced labour»: strumenti di contrasto*, cit., p. 253 ss. L'autrice mette in evidenza, valorizzandolo, l'«effetto a cascata» dei codici volti a vincolare fornitori ed appaltatori ad adottare un codice etico e ad impegnarsi affinché tutti gli operatori con cui collaborano facciano lo stesso. Ciononostante, si registra un numero esiguo di codici che affronta in misura pregnante il tema del rispetto della salute e sicurezza all'interno della catena produttiva. Un esempio in questo senso è rappresentato dal codice Enertad in base al quale la selezione dei partner commerciali avviene in base al presunto rispetto delle norme etiche contenute nel medesimo, pena l'interruzione del rapporto. Consultabile in https://www.erg.eu/documents/10181/104608/Codice_+etico_%282%29_2002.pdf.

¹⁹² È il caso, per esempio, del codice adottato dalla Coin il quale elenca una serie di condotte che l'impresa è tenuta ad adottare in materia prevenzionistica – tra cui rilevano i corsi di formazione e aggiornamento. Esso afferma altresì la necessità che fornitori ed imprese ad essa collegate facciano lo stesso pena la mancata instaurazione/interruzione dei rapporti contrattuali intercorrenti con la medesima. Consultabile in <https://corporate.enel.it/it/azienda/codice-etico>.

¹⁹³ È il caso del codice adottato dalla Apple in cui la società *leader* assicura espressamente il rispetto degli stessi standard da parte dei fornitori: «Applicando rigidamente il nostro Codice di condotta, garantiamo che i nostri fornitori seguano gli stessi principi e valori nei quali noi crediamo», consultabile in <https://www.apple.com/it/supplier-responsibility/>.

¹⁹⁴ Sul tema, sotto un profilo più generale, si rinvia a L. NOGLER, *Gli strumenti di «commercializzazione» del diritto del lavoro: bilancio sociale, certificazione etica e marchio di qualità sociale*, in L. MONTUSCHI, P. TULLINI (a cura di), *Lavoro e responsabilità sociale dell'impresa*, cit., p. 143 ss.

¹⁹⁵ Con la norma SA8000 le aziende decidono volontariamente di sviluppare un modello gestionale per la responsabilità sociale. Lo standard è stato sviluppato nel 1997 dal CEPAA - Council on Economic Priorities Accreditation Agency degli Stati Uniti che dal 2000 è SAI - Social Accountability International – un'Organizzazione Internazionale che si occupa di promuovere i diritti umani dei lavoratori in tutto il mondo. L'acquisizione dell'attestazione SA8000 è subordinata ad una serie di controlli e verifiche da parte di un Ente Terzo circa il rispetto delle leggi nazionali, ogni altro accordo sottoscritto nonché quanto previsto integralmente dal SA8000 (in caso di

Nell'ambito di tale sistema ogni anello della catena produttiva deve impegnarsi per la tutela dei diritti dei lavoratori – tra cui si annovera la garanzia di un ambiente di lavoro sicuro e salubre – pena la perdita della certificazione in questione¹⁹⁶. Destinata ad accertare tanto la qualità del lavoro quanto la qualità delle produzioni, la norma in oggetto ha sollevato, in alcuni casi, anche l'interesse delle parti sociali¹⁹⁷.

Sistemi di certificazione deputati ad analogo scopo si rinvengono altresì in alcuni Paesi europei, ove si osserva che il compito di valutare, certificare e garantire che le imprese inserite in una determinata catena produttiva rispettino gli standard prevenzionistici è affidato ad organismi terzi ed indipendenti, accreditati inoltre dall'organo di vigilanza pubblica¹⁹⁸. La verifica per ottenere la certificazione viene effettuata secondo parametri definiti in apposite *checklist*. Tra questi, si possono annoverare, a seconda dei casi, l'avvenuta formazione obbligatoria dei lavoratori¹⁹⁹, il trend discendente del numero di infortuni²⁰⁰, nonché il grado di pericolosità dell'attività svolta²⁰¹. Ad ogni modo, stante l'ampia diffusione di sistemi di

conflittualità tra le diverse normative troverà applicazione quella più restrittiva) su temi quali il lavoro minorile, il lavoro forzato, la salute e sicurezza dei lavoratori, la libertà di associazione e il diritto alla contrattazione collettiva, il principio di non discriminazione, le procedure disciplinari, l'orario di lavoro e il livello salariale minimo.

¹⁹⁶ All'impresa socialmente responsabile è richiesto non soltanto di osservare le norme che tutelano i diritti dei lavoratori all'interno della stessa, ma altresì di esercitare la propria influenza su fornitori ed appaltatori perché facciano lo stesso. Inoltre, l'impresa è tenuta a selezionare fornitori ed appaltatori alla luce della rispondenza con gli standard previsti nella SA8000 e a controllarne l'operato secondo i principi in essa contenuti. Lo sforzo organizzativo sotteso al rilascio di tale certificazione è descritto nel relativo documento con riferimento alle diverse tappe da intraprendere.

¹⁹⁷ Va notato, per esempio, che l'adozione della norma SA8000 è stata proposta dalle parti firmatarie del contratto provinciale alimentaristi (CCPL, industria conserve animali e prosciuttifici, 2011) sottoscritto a Parma nel 2011 – CCPL, industria conserve animali e prosciuttifici – quale «terza via» per contrastare il ricorso agli appalti illeciti. Nel contratto in oggetto: «Le parti riconoscono l'importanza e la validità della ricerca di azioni e iniziative volte sempre di più a valorizzare gli aspetti etici e di responsabilità delle imprese, con riguardo anche ai fornitori e sub-fornitori. A tal proposito si concorda sulla importanza strategica per ciascuna impresa del territorio di dotarsi di una certificazione etica tipo SA8000, anche per una maggiore competitività nei confronti della Gdo che sempre più è attenta a questi aspetti. Per tali motivi inoltre le Parti si impegnano a promuovere la conoscenza di questa possibilità di certificazione volontaria e a intraprendere azioni comuni volte all'ottenimento di finanziamenti ad hoc da parte delle istituzioni competenti, segnatamente la Provincia di Parma e la Regione Emilia-Romagna».

¹⁹⁸ EU-OSHA, *Promoting occupational safety and health through the supply chain. Literature review*, op. cit., p. 42 ss.

¹⁹⁹ È il caso per esempio del sistema di certificazione SCC (Safety, Health and the Environment – Checklist Contractors), sviluppato nell'industria petrolchimica olandese a partire dal 1994 con l'obiettivo di far applicare metodi di lavoro sani, sicuri e sostenibili a tutte le imprese che operano in regime di esternalizzazione. Il conseguimento della certificazione è subordinato al soddisfacimento di una serie di requisiti prevenzionistici tra i quali si annovera l'adempimento della formazione obbligatoria dei lavoratori. Nel 2019, il sistema in oggetto conta oltre 1,5 milioni di professionisti qualificati e 15.000 aziende certificate. Consultabile al link <https://www.vca.nl/en>.

²⁰⁰ È il caso per esempio del sistema di certificazione MASE (Manuel d'Amélioration Sécurité des Entreprises), nato in Francia nel 2010. Destinato principalmente ai subappaltatori che operano in siti industriali a rischio elevato come quello petrolchimico, esso ha l'obiettivo di prevenire il verificarsi di incidenti e situazioni pericolose attraverso la predisposizione di un'organizzazione del lavoro adeguata ed efficace. Consultabile in <https://www.france-certification.com/les-certifications/mase/>.

²⁰¹ È il caso per esempio del sistema di certificazione BeSaCC (Belgian Safety Criteria for Contractors), sviluppato in Belgio a partire dal 1996. Esso si rivolge a piccoli appaltatori e

certificazione a livello europeo, affinché essi possano essere uniformemente applicati, anche a fronte dei frequenti fenomeni di delocalizzazione della catena produttiva, si renderebbe necessaria, sotto l'impulso comunitario, una loro standardizzazione²⁰².

Nella stessa prospettiva volontaristica vanno lette le certificazioni sociali che valorizzano i prodotti ottenuti nel rispetto della legalità dei rapporti di lavoro²⁰³. Si tratta di certificazioni e bollini volti a rendere più trasparente la provenienza e le modalità di produzione dei prodotti attraverso il loro monitoraggio lungo tutte le fasi della filiera produttiva²⁰⁴. Come emerge da alcune esperienze recenti, il sistema può poggiare sull'utilizzo di una piattaforma elettronica, accessibile a tutti gli operatori, che consente la tracciabilità sociale e la sostenibilità del prodotto²⁰⁵. L'idea sottesa a tali strumenti consiste nel sostenere la commercializzazione di prodotti provenienti da imprese che operano nella legalità, orientando i consumatori verso il loro acquisto, disincentivando al contempo i prodotti che non presentano le medesime caratteristiche²⁰⁶.

Analogamente, tra le indicazioni e/o prassi operative contenute nei disciplinari di produzione cui il prodotto certificato deve attenersi, quali ad esempio quelle/i finalizzate/i al conseguimento del marchio DOP o IGP, si potrebbero inserire altresì obblighi di rispetto della normativa a tutela della salute e sicurezza

subappaltatori che svolgono attività a basso rischio come le pulizie, la verniciatura, la manutenzione di edifici e i servizi di giardinaggio e ha l'obiettivo di verificare il rispetto degli standard di sicurezza nelle suddette attività, soggette a frequenti operazioni di esternalizzazione. Consultabile al *link* <https://www.besacc-vca.be/en>. Un ulteriore esempio è rappresentato da diverse certificazioni sviluppate nel Regno Unito limitatamente al settore delle costruzioni. Esse, tuttavia, risultano alquanto frammentate tanto che sarebbe auspicabile una loro standardizzazione per ottenere gli stessi risultati dei paesi dell'Europa continentale. Sul punto, D. WALTERS, P. JAMES, *Understanding the role of supply chains in influencing health and safety at work*, Leicester, Institution of Occupational Safety and Health, 2009, p. 24 ss.

²⁰² In questo senso, EU-OSHA, *Promoting occupational safety and health through the supply chain. Literature review*, 2012, in <https://osha.europa.eu>.

²⁰³ Tali strumenti, generalmente di tipo volontario, si distinguono a seconda dei soggetti che li propongono, dell'ambito soggettivo (la sola impresa aderente o tutte quelle coinvolte nella catena produttiva) e oggettivo di applicazione (tutti i prodotti o solo alcuni), dei settori produttivi interessati, dei diritti dei lavoratori da promuovere, del loro finanziamento e dei sistemi di verifica e di monitoraggio delle condotte assunte dalle imprese aderenti. Sul punto, M. FERRARESI, *Responsabilità sociale dell'impresa e diritto del lavoro*, Milano, Cedam, 2012, p. 115 ss.

²⁰⁴ F. CUCCHIARA, *Estendere la Responsabilità sociale d'impresa alla catena produttiva: il passaggio dall'impresa alla filiera sostenibile*, 2018, in <https://asvis.it>. <https://asvis.it/approfondimenti/208-2682/estendere-la-responsabilita-sociale-dimpresa-alla-catena-produttiva-il-passaggio-dallimpresa-alla-filiera-sostenibile-#>.

²⁰⁵ Un esempio in tal senso è rappresentato dalla costituzione, su iniziativa della Fondazione Global Compact Network Italia, della piattaforma «La TenP - Sustainable Supply Chain Self-Assessment Platform». La piattaforma in oggetto fornisce alle aziende un duplice vantaggio: autovalutarsi sul tema della sostenibilità e monitorare le prestazioni dei propri fornitori. La piattaforma TenP è stata costruita sulla base dei 10 principi del Global Compact delle Nazioni Unite focalizzati su Diritti Umani, Lavoro, Ambiente e Lotta alla Corruzione, e tenendo in considerazione i più rilevanti standard e convenzioni internazionali in materia di sostenibilità. La piattaforma in oggetto è disponibile in: <https://www.globalcompactnetwork.org>.

²⁰⁶ M. FERRARESI, *Responsabilità sociale delle imprese: il ruolo del diritto del lavoro*, in «Diritto delle relazioni industriali», cit., p. 397 ss.

dei lavoratori²⁰⁷. Più in generale, potrebbero essere ricompresi tra i requisiti necessari per utilizzare il marchio anche la prova del rispetto delle garanzie fondamentali sul piano del rapporto e delle condizioni di lavoro, ad esempio dimostrando l'applicazione dei contratti collettivi comparativamente più rappresentativi a livello nazionale. In questo modo, pur dovendosi inserire nei disciplinari di produzione requisiti estranei alla lavorazione del prodotto in senso stretto, si avrebbe il vantaggio di indirizzare le imprese verso una competitività fondata sulla qualità delle condizioni di lavoro, controbilanciando così la corsa al minor costo del lavoro dettata dalla concorrenza globale.

Inoltre, l'adesione a tali disciplinari e il conseguimento del relativo marchio andrebbero subordinati, a parere di chi scrive, al controllo di un ente terzo e indipendente che sia in grado di designare valutatori svincolati dai consorzi cui aderiscono le imprese soggette al controllo stesso²⁰⁸. Ciò assicurerebbe una maggiore imparzialità da parte del soggetto chiamato a verificare il rispetto delle condizioni richieste dai singoli disciplinari. Così intesi, questi strumenti assolverebbero a molteplici funzioni, essendo peraltro possibile immaginare che i consorzi abbiano tutto l'interesse a dare pubblicità esterna a una simile innovazione, sfruttando il ritorno di immagine che potrebbe derivare da operazioni di responsabilizzazione d'impresa come questa, proprio in un momento in cui pare essere crescente la sensibilità dei consumatori rispetto a temi come la sostenibilità ambientale e sociale dei prodotti. L'ampio ricorso ai disciplinari, quale espressione del *made in Italy* e garanzia di competitività dell'impresa sul mercato internazionale, consentirebbe ai consumatori di acquisire informazioni a tutto campo sul prodotto, sia sulle sue caratteristiche e tecniche di produzione, sia sulle condizioni di lavoro applicate dall'impresa e dall'intera filiera produttiva ai propri addetti.

A questo punto si può affermare che il filo rosso che lega gli strumenti fin qui descritti concerne il loro carattere spontaneo e non vincolante. Tuttavia, al fine di incoraggiare l'adozione e l'effettività degli stessi è possibile agire su un duplice livello, *ex ante*, attraverso l'intervento eteronomo incentivante, e/o *ex post*, attraverso forme di coazione indiretta²⁰⁹.

In una prospettiva *ex ante*, le iniziative promozionali che possono essere realizzate sono alquanto numerose. Alle forme di incentivi informali di iniziativa privata, si affiancano quelli di creazione legislativa²¹⁰. Si intende fare riferimento, in

²⁰⁷ Il disciplinare è la norma di legge che definisce i requisiti produttivi e commerciali di un prodotto a DOP o IGP o DECO o STG (o qualifiche equivalenti se si considerano gli stati extra Unione europea), fornendo indicazioni relative, a titolo soltanto indicativo, alla denominazione e descrizione del prodotto, alla descrizione del metodo di ottenimento del prodotto, alla zona geografica di fabbricazione.

²⁰⁸ Si tratta di consorzi di tutela che nascono come associazioni volontarie, senza finalità lucrative, regolamentate dall'articolo 2602 c.c. e promosse dagli operatori economici coinvolti nelle singole filiere con la precisa funzione di tutelare le produzioni agroalimentari DOP e IGP.

²⁰⁹ D. GAROFALO, *Lavoro, impresa e trasformazioni organizzative*, cit., p. 69 ss.

²¹⁰ M. FERRARESI, *Responsabilità sociale delle imprese: il ruolo del diritto del lavoro*, cit., p. 391 ss. Più recentemente, M. FERRARESI, *L'adempimento datoriale degli obblighi giuslavoristici: strumenti volontari e*

particolare, alle disposizioni che subordinano il conseguimento di benefici economici²¹¹, amministrativi²¹², in materia di esonero da responsabilità²¹³, in sede di programmazione dell'attività ispettiva²¹⁴, in termini di preferenza nella selezione²¹⁵ e di aspettativa di maggiore visibilità²¹⁶, all'ottenimento di determinate certificazioni o alla adozione di codici di condotta o sistemi di gestione o modelli organizzativi e gestionali in materia di salute e sicurezza sul lavoro – con la

incentivanti tra diritto e responsabilità sociale d'impresa, in “Variazioni su temi di diritto del lavoro”, 2018, n. 2, p. 451 ss.

²¹¹ Si pensi ai bandi dell'Inail per incentivi alle imprese per la realizzazione di interventi in materia di salute e sicurezza *ex art.* 11, comma 5, del d.lgs. n. 81/2008. Si veda altresì quanto previsto dall'art. 1, d.m. 3 marzo 2015, il quale applica la riduzione del tasso medio della tariffa assicurativa sugli infortuni al datore, da un lato, «che sia in regola con le disposizioni in materia di prevenzione infortuni e di igiene del lavoro e con gli adempimenti contributivi ed assicurativi» (comma 1); dall'altro, «il datore di lavoro, per ottenere il riconoscimento della riduzione prevista dal presente articolo, deve presentare specifica istanza, fornendo tutti gli elementi, le notizie e le indicazioni definiti a tal fine dall'Inail. Il provvedimento è adottato a seguito dell'attuazione da parte del datore di lavoro, nell'anno precedente quello di presentazione dell'istanza, di interventi migliorativi in materia di igiene, salute e sicurezza nei luoghi di lavoro, ulteriori rispetto alle prescrizioni della normativa vigente» (comma 2).

²¹² Come per il «Sistema del rating di impresa e delle relative penalità e premialità», previsto nella disciplina degli appalti pubblici all'art. 83, comma 10, del d.lgs. n. 50/2016, come modificato dal d.lgs. n. 52/2017.

²¹³ L'adozione ed efficace attuazione dei modelli di organizzazione e gestione in materia di salute e sicurezza, più volte menzionate, possono produrre ai sensi dell'art. 30, comma 5, del d.lgs. n. 81/2008 un'efficacia esimente della responsabilità amministrativa *ex d.lgs.* n. 231/2001.

²¹⁴ La certificazione dei contratti prevista dagli artt. 75 ss. del d.lgs. n. 276/2003, rende temporaneamente inefficace un accertamento ispettivo: prima di procedere alla verbalizzazione di irregolarità o all'irrogazione di sanzioni o provvedimenti inerenti al contratto certificato, l'attività ispettiva è tenuta ad adottare alcuni accorgimenti per i quali si rinvia alla Circolare INL del 1° giugno 2018, n. 9, relativa all'attività ispettiva in presenza di contratti certificati. L'asseverazione da parte dei consulenti del lavoro in ordine alla gestione dei rapporti di lavoro delle imprese, disciplinata da un Protocollo di intesa sottoscritto il 15 gennaio 2014 tra il Ministero del lavoro e delle politiche sociali ed il Consiglio nazionale dei Consulenti del lavoro, orienta gli accessi ispettivi in via prioritaria nei confronti delle imprese che non siano in possesso dell'asseverazione. L'art. 51, comma 3-*bis*, del d.lgs. n. 81/2008, dispone che gli organi competenti a vigilare in materia di salute e sicurezza sul lavoro possano tener conto, ai fini della programmazione delle proprie attività, del fatto che in un'impresa esistano modelli di organizzazione e di gestione della sicurezza sul lavoro *ex art.* 30 del d.lgs. n. 81/2008, la cui adozione ed efficace attuazione sia stata asseverata dagli organismi paritetici di cui allo stesso art. 51 del d.lgs. n. 81/2008. Situazione analoga si verifica per quanto riguarda l'adesione delle imprese alla Rete del lavoro agricolo di qualità. Introdotta dal d.l. n. 91/2014, convertito nella l. n. 116/2014, la Rete in oggetto costituisce una misura di valutazione e certificazione preventiva della legalità dell'impresa. Essa seleziona le imprese agricole che, rispondendo ai requisiti richiesti *ex lege* per l'iscrizione, si qualificano per il rispetto delle norme in materia di lavoro (tra cui quelle in materia prevenzionistica). Secondo quanto disposto dalla normativa in oggetto, è prevista l'estensione del controllo anche alle altre eventuali società del gruppo che fa richiesta di adesione. L'adesione produce nei confronti delle imprese agricole selezionate un effetto «di ordine tendenzialmente esonerativo», sottraendo le stesse all'attività di vigilanza posta in essere dall'Ispettorato del lavoro o dall'Inps, che viene così orientata nei confronti delle imprese non iscritte.

²¹⁵ Il possesso dei requisiti per ottenere la qualificazione di cui all'art. 27, comma 2, del d.lgs. n. 81/2008, costituisce elemento “preferenziale” per la partecipazione alle gare relative agli appalti e subappalti pubblici e per l'accesso ad agevolazioni, finanziamenti e contributi a carico della finanza pubblica, sempre se correlati ai medesimi appalti o subappalti.

²¹⁶ Si pensi alla già menzionata Rete agricola di qualità che prevede la creazione, attraverso la pubblicazione da parte dell'Inps, di un elenco delle imprese iscritte che operano nella trasparenza e nella legalità.

conseguenza che in mancanza di uno dei menzionati strumenti l'impresa non conseguirà la situazione di vantaggio prevista dalla legge. Dei segnali incoraggianti in tal senso si osservano, dunque, sia su iniziativa statale²¹⁷ sia, soprattutto, su iniziativa regionale²¹⁸.

In una prospettiva *ex post*, invece, accanto al monito di una sanzione reputazionale da parte del mercato e dei consumatori, per sanzionare eventuali violazioni, si rinvencono sovente strumenti disciplinari più incisivi, come la risoluzione automatica del contratto²¹⁹. La vincolatività e l'effettività degli strumenti di RSI rispetto alle controparti direttamente ed indirettamente collegate all'impresa *leader* possono essere garantite, inoltre, attraverso la previsione di meccanismi di valutazione e di monitoraggio interni ed esterni alle stesse²²⁰.

A questo punto non sembra azzardato affermare che, conformemente a quanto preconizzato dal Libro Verde in tema di esternalizzazioni, l'adozione e l'effettività degli strumenti in oggetto diventano, da una parte, elemento distintivo e di marketing per la vendita di prodotti, servizi, e, dall'altra, criterio selettivo per la scelta e il monitoraggio di operatori economici che operano nella legalità e nella

²¹⁷ Il d.lgs. n. 50/2016 stabilisce all'art. 93, comma 7, dedicato alle «Garanzie per la partecipazione alla procedura», che «Nei contratti di servizi e forniture, l'importo della garanzia e del suo eventuale rinnovo è ridotto del 30 per cento per gli operatori economici in possesso del rating di legalità o della attestazione del modello organizzativo, ai sensi del decreto legislativo n. 231/2001 o di certificazione social accountability 8000, o di certificazione del sistema di gestione a tutela della sicurezza e della salute dei lavoratori, o di certificazione OHSAS 18001, o di certificazione UNI CEI EN ISO 50001 riguardante il sistema di gestione dell'energia o UNI CEI 11352 riguardante la certificazione di operatività in qualità di ESC (Energy Service Company) per l'offerta qualitativa dei servizi energetici e per gli operatori economici in possesso della certificazione ISO 27001 riguardante il sistema di gestione della sicurezza delle informazioni».

²¹⁸ Il legislatore regionale promuove condotte socialmente responsabili in diversi modi: dai benefici economici, soprattutto sotto forma di rimborsi di spesa e sgravi fiscali alla costituzione di Albi o Registri pubblici per le imprese socialmente responsabili. A titolo esemplificativo, si cita la l.r. Emilia-Romagna n. 18 del 2016 che ha contribuito all'emanazione del «Testo unico per la promozione della legalità e per la valorizzazione della cittadinanza e dell'economia responsabili», volto a «rafforzare la cultura della legalità, della solidarietà e dell'etica della responsabilità, a tutela dell'impresa sana e del buon lavoro degnamente retribuito». Al fine di favorire la regolarità e la legalità degli operatori economici che svolgono la loro attività nell'ambito di appalti pubblici e privati, il Testo in oggetto promuove e valorizza l'introduzione di principi etici nei comportamenti aziendali in un'ottica di responsabilità sociale d'impresa.

²¹⁹ È quanto previsto, a titolo esemplificativo, dal codice etico dell'Istituto di certificazione etica ed ambientale (ICEA), che con particolare riferimento ai terzi destinatari e a qualunque altro interlocutore, afferma che il Consorzio provvede ad informare tali soggetti circa gli impegni e gli obblighi imposti dal codice, mediante consegna di una copia dello stesso, a divulgare il codice mediante i sistemi informativi aziendali e ad adottare, eventualmente, la risoluzione contrattuale *ipso iure* mediante la previsione di apposite clausole negoziali, laddove tali soggetti nello svolgimento delle proprie attività non si siano conformati alle norme etiche, secondo quanto previsto dal sistema disciplinare. Consultabile in <https://icea.bio>.

²²⁰ Nel caso dei codici etici, solitamente, il controllo viene affidato ad un organo interno – come l'organo di dirigenza – e ad un organo terzo – Comitato etico, Comitato per il controllo interno, Comitato esecutivo o Organismo di vigilanza. Nei sistemi di certificazione etica la valutazione di conformità agli standard previsti nell'intera rete di produzione e i relativi controlli sono rimessi ad enti accreditati indipendenti. Nel caso dei marchi sociali tali enti possono essere rappresentati da pubbliche istituzioni, organizzazioni non governative, corpi intermedi della società civile etc.

sicurezza²²¹. In generale, garantire maggiore successo alle imprese che seguono le migliori pratiche costituirebbe un traguardo non soltanto coerente con la logica concorrenziale a cui si ispira, almeno idealmente, il mercato, ma anche effettivamente conseguibile grazie al carattere della domanda che, nella società post industriale, è sempre più sensibile ed esigente in relazione alla dimensione etica e sociale.

3.1.1. *Responsabilità e funzioni del modello di organizzazione e di gestione della sicurezza sul lavoro*

L'interesse dell'impresa al controllo della regolarità e della sicurezza garantiti dall'assunzione della responsabilità sociale d'impresa può contribuire altresì a ridurre il rischio di incorrere nella responsabilità amministrativa degli enti collettivi di cui al d.lgs. n. 231/2001²²². Impernata su protocolli, codici etici e buone prassi, la RSI può costituire un'efficace strategia propedeutica all'attivazione dei modelli organizzativi e di gestione introdotti dall'art. 6 del decreto in parola²²³. Ciò rileva, in particolare, con riguardo ad una novità significativa apportata dalla l. n. 123/2007: l'estensione della disciplina prevista dal d.lgs. n. 231/2001 ai reati di omicidio colposo (art. 589 c.p.) e di lesioni colpose gravi o gravissime (art. 590 c.p.) commessi con violazione delle norme prevenzionistiche²²⁴. In siffatto modo, lo

²²¹ Il punto 32 del Libro verde afferma che «Le imprese, i governi e le organizzazioni professionali si interessano sempre più a forme complementari di promozione della salute e della sicurezza, facendo di questo elemento un criterio di selezione per l'acquisto di prodotti e servizi presso altre imprese e un elemento di marketing per la vendita dei propri prodotti e servizi.»

²²² Il d.lgs. n. 231/2001 disciplina la responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica al verificarsi di determinati illeciti amministrativi dipendenti da reato. Di tali illeciti, anche detti reati-presupposto, i suddetti enti non rispondono se provano che l'organo dirigente abbia adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, dei modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire illeciti della specie di quello verificatosi (art. 6 del d.lgs. n. 231/2001). La letteratura sul tema è molto ampia, tra i vari contributi si v. E. AMATI, *La responsabilità da reato negli enti*, Milano, Utet Giuridica, 2007; A. PRESUTTI, A. BERNASCONI, C. FIORIO (a cura di), *La responsabilità degli enti. Commento articolo per articolo al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Padova, Cedam, 2008; S.M. CORSO, *Codice della responsabilità "da reato" degli enti annotato con la giurisprudenza*, Torino, Giappichelli, 2015.

²²³ Si pensi al reato in materia di impiego di lavoratori stranieri irregolari (art. 25-duodecies). Si pensi altresì alla recente estensione, ad opera della l. n. 199/2016, della disciplina prevista dal d.lgs. n. 231/2001 al reato di intermediazione illecita di cui all'art. 603-bis c.p. (art. 25-quinquies, comma 1, lett. a).

²²⁴ Tra i reati la cui commissione dà luogo alla responsabilità amministrativa degli enti, cd. reati presupposto, la l. n. 123 del 2007 ha inserito quelli di omicidio colposo e lesioni personali colpose gravi o gravissime conseguenti a violazioni della normativa antinfortunistica e sulla tutela dell'igiene e della salute sul lavoro, con la conseguenza che alla responsabilità penale dei soggetti su cui incombono gli obblighi prevenzionistici previsti dal d.lgs. n. 81/2008 si aggiunge la responsabilità dell'ente organizzazione (art. 25-septies del d.lgs. n. 231). Ad ogni modo, l'inserimento di fattispecie di reato colpose in un catalogo fino a quel momento rivolto alle sole fattispecie di reato dolose ha suscitato diverse perplessità rispetto al loro coordinamento con i criteri di imputazione oggettiva della responsabilità «nel suo interesse» e «a suo vantaggio» (art. 5 del d.lgs. n. 231), i quali con riferimento alle fattispecie di reato colposo vanno indagati in riferimento alla sola condotta del soggetto agente, e non anche all'evento del reato (come accade per le fattispecie di

stesso d.lgs. n. 231 sollecita il ricorso a strumenti di RSI, incentivando le imprese a porre al centro dell'attenzione i temi della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro al fine di scongiurare il pericolo di commissione dei reati infortunistici²²⁵.

Tra le misure di RSI messe a disposizione dal Testo Unico sulla sicurezza, lo strumento “volontario” idoneo a produrre l'efficacia esimente della responsabilità amministrativa degli enti è rappresentato dai modelli organizzativi e gestionali di cui all'art. 30²²⁶. Pur potendosi inserire in una logica di responsabilità sociale, tuttavia, la loro adozione ed efficace attuazione «tende ad atteggiarsi come un vero e proprio onere»²²⁷. Per essere preso in considerazione ai fini dell'efficacia

reato doloso). Sul punto si rinvia, tra i numerosi contributi in merito, a D. CASTRONUOVO, *La responsabilità degli enti collettivi per omicidio e lesioni alla luce del d.lgs. n. 81/2008*, in F. BASENGHI, L. E. GOLZIO, A. ZINI, *La prevenzione dei rischi e la tutela della salute in azienda*, Milano, Ipsoa, 2009, p. 310 ss.; G. AMATO, *Osservazioni sulla rilevanza del vantaggio per l'ente e sulla quantificazione di tale vantaggio nella responsabilità amministrativa da reato colposo*, in “Responsabilità amministrativa delle società e degli enti”, 2013, n. 3, p. 185 ss. In giurisprudenza si v. Cass. pen., S.U., 24 aprile 2014, n. 38343, in “Cassazione penale”, 2015, p. 426; Cass. pen., sez. V, 28 novembre 2013, n. 10265, in “Cassazione penale”, 2014, n. 10, p. 3234. Con riferimento, invece, al criterio di imputazione soggettivo della responsabilità, ossia quello della «colpa di organizzazione», esso va inteso in senso normativo ed è fondata sul rimprovero derivante dalla mancata osservanza da parte dell'ente dell'obbligo di adottare le cautele, organizzative e gestionali, necessarie a prevenire la commissione dei reati previsti tra quelli idonei a fondare la responsabilità del soggetto collettivo, dovendo tali accorgimenti risultare da un documento che individua i rischi e delinea le misure atte a contrastarli (Cass. pen., S.U., 24 aprile 2014, n. 38343, in <https://olympus.uniurb.it>).

²²⁵ Per la verità la valenza promotrice del d.lgs. n. 231 a porre l'attenzione sul tema della salute e sicurezza opererebbe anche nei confronti del reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro di cui l'art. 603-bis c.p. In proposito va osservato che la violazione di norme in materia prevenzionistica, a prescindere dal verificarsi di un evento lesivo a danno del lavoratore, costituisce uno degli indici probatori di sfruttamento di detto reato. Pertanto, al fine di evitare la perpetrazione dello stesso, nella prospettiva di redazione e aggiornamento del modello organizzativo e gestionale di cui al d.lgs. n. 231/2001 assume particolare rilievo anche il tema della salute e sicurezza dei lavoratori. Il modello predisposto dovrà tenere conto, dunque, di questo aspetto, sulla scorta di quanto previsto dall'art. 30 del d.lgs. n. 81/2008.

²²⁶ Ancora prima dell'art. 30, è l'art. 2, comma 1, lett. dd, del d.lgs. n. 81/2008, a formulare una definizione di modello di organizzazione e di gestione quale «modello organizzativo e gestionale per la definizione e l'attuazione di una politica aziendale per la salute e sicurezza, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, lettera a), del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 23, idoneo a prevenire i reati di cui agli articoli 589 e 590, terzo comma, del Codice penale, commessi con violazione delle norme antinfortunistiche e sulla tutela della salute sul lavoro». Quanto al rapporto intercorrente tra i modelli introdotti dal d.lgs. n. 231 e quelli previsti dal Testo Unico sulla sicurezza, la dottrina prevalente ha convenuto che si tratterebbe di un rapporto di complementarità, nel senso che l'art. 6, del d.lgs. n. 231/2001, descrive il modello generale di organizzazione idoneo ad evitare la commissione dei reati-presupposto contemplati nella parte speciale del decreto 231, mentre l'art. 30 del d.lgs. n. 81/2008 si configura come una valida indicazione di come un modello possa essere ritenuto efficace al fine della repressione dei reati colposi ex art. 25-septies. Così T. GUERINI, *Il ruolo del modello di organizzazione, gestione e controllo nella prevenzione del rischio da reato colposo*, in “Responsabilità amministrativa delle società e degli enti”, 2012, n. 4, p. 83 ss.

²²⁷ P. PASCUCI, *La tutela della salute e della sicurezza sul lavoro. Il Titolo I del d.lgs. n. 81/2008 dopo il Jobs Act*, cit., p. 184 ss. D'altro canto, pur essendo uno strumento volontario, solo la sua adozione ed efficace attuazione può produrre efficacia esimente. In questo senso, dunque, la volontarietà diventa onere del rispetto di tutti i requisiti previsti per legge. A conferma del carattere oneroso dei MOG si è espressa anche la Relazione ministeriale di accompagnamento al d.lgs. n. 231/2001, par. 3.5. Analogamente la giurisprudenza, T. Milano, 26 giugno 2014, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, nt. DE MARTINO; T. Tolmezzo, 28 gennaio 2012, in <https://olympus.uniurb.it>. Di altro avviso, F. GIUNTA, *Il reato come rischio d'impresa e la colpevolezza dell'ente collettivo*, in “Analisi giuridica dell'economia”, 2009, p. 243 ss., secondo cui risulterebbe

esimente, è necessario che il modello organizzativo garantisca un sistema aziendale per l'adempimento di tutti gli obblighi indicati nel d.lgs. n. 81/2008 (art. 30, comma 1, lett. b)²²⁸. È previsto altresì che esso sia dotato dei requisiti individuati dall'art. 30, commi 2-4, del d.lgs. 81/2008. Si allude in particolare alla predisposizione di adeguati sistemi di registrazione dell'avvenuta effettuazione delle varie attività (art. 30, comma 2), di un'articolazione di funzioni che garantisca le competenze tecniche ed i poteri necessari per la verifica, la valutazione, la gestione e il controllo del rischio e di un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate in tale modello (art. 30, comma 3)²²⁹. A tali requisiti si aggiunge la previsione di un idoneo sistema di controllo in merito alla sua attuazione e al mantenimento nel tempo delle condizioni di idoneità delle misure adottate (art. 30, comma 4)²³⁰. Oltre alla verifica circa la sua congruità, dunque, il modello in oggetto deve essere efficacemente attuato e costantemente monitorato attraverso un idoneo sistema di controlli. Inoltre, va chiarito che la responsabilità dell'ente che ha adottato un modello organizzativo è soggetta comunque alla valutazione giudiziale, da effettuarsi dopo l'infortunio ma con giudizio *ex ante* in merito all'idoneità prevenzionistica delle procedure realizzate in concreto²³¹.

difficile «negare che la loro adozione costituisca un vero e proprio obbligo». In linea con tale affermazione si pone D. PULITANÒ, *La responsabilità da reato degli enti: i criteri di imputazione*, in "Rivista italiana di diritto e procedura penale", 2002, n. 1, p. 431 ss. Al netto delle diverse posizioni assunte sul punto da parte della dottrina, si ritiene che l'adozione ed efficace attuazione del modello di gestione costituiscono il risultato di una scelta volontaria e non di una imposizione, anche perché se non occorrono infortuni nessuna sanzione può essere applicata chi non adotta il MOG.

²²⁸ P. PASCUCCI, *La tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori pubblici: cosa cambia dopo le riforme del 2008/2009?*, in "Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni", 2009, p. 617 ss.

²²⁹ Il sistema disciplinare contiene al suo interno le infrazioni del modello organizzativo e la individuazione delle relative sanzioni. Destinatari delle sanzioni sono tutti i soggetti, apicali o sottoposti, dell'ente, compresi quelli esterni che si siano impegnati a rispettare le prescrizioni contenute all'interno del modello. Nei confronti di questi ultimi, le sanzioni disciplinari consistono nella diffida all'osservanza del modello organizzativo e nella risoluzione per inadempimento del rapporto contrattuale posto in essere. Sul punto, P. MAGRI, M. DE PAOLIS, *Modelli di organizzazione ed esenzione di responsabilità: aspetti pratici ed operativi*, in G. CANZIO, L.D. CERQUA, L. LUPARIA (a cura di), *Diritto penale delle società*, Tomo I, I profili sostanziali, Padova, Cedam, 2014, p. 963 ss.

²³⁰ Quale garante del modello, l'OdV è chiamato a svolgere una serie di importanti attività in merito all'ambito dell'analisi e della vigilanza sull'applicazione del modello e del suo aggiornamento. È necessario, pertanto, che esso operi in posizione di indipendenza e terzietà rispetto al contesto su cui dovrà vigilare (sebbene il d.lgs. n. 231/2001 non dica nulla in merito alla nomina e alla composizione di tale Organismo, tale lacuna è stata colmata dall'intervento della giurisprudenza). A tal fine, i componenti dell'OdV devono essere in possesso dei requisiti di professionalità adeguati alle funzioni che sono chiamati a svolgere e di onorabilità. L'Organismo in oggetto può essere monocratico o collegiale, composto da soggetti esterni, interni o da un mix di interni ed esterni. Sul punto si v. C. PAONESSA, *Il ruolo dell'Organismo di vigilanza nell'implementazione dei modelli organizzativi e gestionali nella realtà aziendale*, in D. FONDAROLI, C. ZOLI (a cura di), *Modelli organizzativi ai sensi del D. Lgs. n. 231/2001 e tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, cit., p. 87 ss.

²³¹ Sulla valutazione del giudice da effettuarsi caso per caso rispetto all'idoneità del modello, tenendo in considerazione le dimensioni, la tipologia e le attività svolte dal medesimo, attraverso un giudizio *ex ante* diretto a verificare se l'evento sarebbe stato evitato dall'adozione della regola cautelare oggetto di violazione, si v. Cass. pen., sez. IV, 20 luglio 2016, n. 31210, in www.olympus.uniurb.it. Sulla valutazione *ex ante*, T. Milano, 17 novembre 2009, in "Vita notarile", 2010, p. 37; T. Pinerolo, 23 settembre 2010, in "Rivista dei dottori commercialisti", 2012, p. 918.

Affidando trasparenza e tracciabilità alle procedure aziendali tramite gli strumenti di monitoraggio e di audit sopra descritti, va osservato che i modelli organizzativi consentono all'impresa di verificare il proprio modo di procedere, di auto-valutarsi e, ove necessario, di correggersi²³². Detto altrimenti, essi permettono all'impresa di organizzarsi e, al contempo, di predisporre un adeguato sistema di prevenzione²³³. Invero, la scelta di un meccanismo premiale per le imprese che decidono di muoversi in direzione di un miglioramento organizzativo – attraverso l'adozione ed efficace attuazione di un modello – dimostra che il legislatore è consapevole che «il problema della prevenzione dei rischi legati ai reati di omicidio colposo e lesioni colpose gravi o gravissime sia riconducibile, in sostanza, ad un problema di “organizzazione dell'organizzazione”»²³⁴.

Mostrando, dunque, una particolare attenzione alla struttura organizzativa aziendale e alla struttura organizzativa della sicurezza sul lavoro, i MOG rivelano, come sarà illustrato poco più avanti, diversi punti di contatto con altri due strumenti, analizzati nel corso del presente saggio, considerati parimenti motore di cambiamento organizzativo e di miglioramento del clima aziendale, ossia il documento di valutazione dei rischi e le buone prassi.

3.1.1.1. I modelli di organizzazione e di gestione della sicurezza sul lavoro: contenuti e possibili effetti per la sicurezza in appalto

Per comprendere la funzione propriamente assoluta dai MOG alla luce delle considerazioni appena effettuate, occorre prendere le mosse dal loro contenuto. In particolare, l'art. 30, comma 1, del d.lgs. n. 81/2008, esemplifica tutti i principali obblighi giuridici cui il modello deve attenersi per assolvere alla sua funzione esimente²³⁵. Gli obblighi in esame, a ben vedere, si riferiscono sia alle attività di accertamento del rischio, sia alle attività di gestione del rischio²³⁶.

²³² P. PASCUCCI, *Dieci anni di applicazione del d.lgs. n. 81/2008*, cit., p. 15 ss.

²³³ Lo stesso art. 30, comma 3, ribadisce il principio secondo cui non devono essere trascurate la «natura», le «dimensioni dell'organizzazione» e il «tipo di attività svolta», vale a dire le specificità delle imprese.

²³⁴ R. NUNIN, *Fonti normative, responsabilità, sanzioni: i MOG tra cornice legislativa e pratica applicativa*, in B. Alessandrini, R. Nunin, A. Poles, S. Venturini, C. Zuliani (a cura di), *Modelli organizzativi e gestionali per la sicurezza sul lavoro. Analisi empirica e prospettive applicative*, Trieste, Eut, 2017, p. 45 ss.

²³⁵ Gli obblighi giuridici previsti dal legislatore del 2008 sono in particolare: il rispetto degli standard tecnico-strutturali relativi ad attrezzature, impianti, luoghi di lavoro, agenti chimici, fisici e biologici; le attività di valutazione dei rischi e di predisposizione delle misure di prevenzione e protezione conseguenti; le attività di natura organizzativa, quali emergenze, primo soccorso, gestione degli appalti, riunioni periodiche, consultazioni degli RLS; la sorveglianza sanitaria; l'informazione e la formazione dei lavoratori; la vigilanza sul rispetto delle procedure e delle istruzioni di lavoro da parte dei lavoratori; la acquisizione di documentazioni e certificazioni obbligatorie; le verifiche periodiche dell'applicazione e dell'efficacia delle procedure adottate.

²³⁶ 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”, n. 1/2018, II, p. 31 ss.

Tale considerazione induce a riflettere anzitutto sul rapporto che intercorre tra modello organizzativo e gestionale e valutazione dei rischi. In proposito, se non vi sono dubbi sul fatto che «la valutazione dei rischi deve essere coordinata con l'adozione dei modelli» è altrettanto pacifico che «i due interventi non coincidono»²³⁷. A conferma di ciò, in una nota pronuncia del Tribunale di Trani, i giudici di merito hanno osservato che dall'analisi dei rischi del ciclo produttivo, propri della valutazione dei rischi, con i modelli di gestione l'attenzione viene spostata anche ai rischi del processo decisionale finalizzato alla prevenzione, prevedendosi a tal fine specifici oneri di verifica, valutazione, controllo e gestione del rischio aggiuntivi rispetto a quelli strettamente valutativi contenuti nell'ambito della redazione del DVR²³⁸. Tuttavia, la differenza principale tra i due strumenti in parola si può individuare nel fatto che mentre il documento di valutazione dei rischi è incentrato sulla valorizzazione della componente personalistica – confermato peraltro dal carattere indelegabile del relativo obbligo datoriale – il modello organizzativo è rivolto principalmente all'impresa nel suo complesso, sostanziandosi in una serie di documenti ulteriori rispetto al primo²³⁹.

Sempre con riguardo al contenuto dei MOG, un'ulteriore riflessione attiene al rapporto che intercorre tra quest'ultimo e le migliori prassi e gli accorgimenti in

²³⁷ E. GRAGNOLI, *Artt. 28-30*, in C. ZOLI (a cura di), *I. Principi comuni*, in L. MONTUSCHI (diretto da), *La nuova sicurezza sul lavoro: Commento al D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81 e successive modifiche*, cit., p. 409 ss. Pur affermando che la collocazione dell'art. 30 relativo alla disciplina dei modelli organizzativi a fianco degli artt. 28 e 29 non sia casuale, l'autore precisa che si tratta di due interventi non coincidenti. Egli osserva come la valutazione dei rischi sia uno dei vari interventi destinati a confluire all'interno dei modelli. Ad ogni modo, va detto che un indiscutibile punto di convergenza tra i due documenti consiste nel fatto che per entrambi il legislatore prevede la necessità del riesame e dell'eventuale modifica allorché siano state scoperte violazioni significative delle norme concernenti la prevenzione degli infortuni e l'igiene sul lavoro, o al ricorrere di mutamenti nell'organizzazione e nell'attività in relazione al progresso scientifico e tecnologico. Così G. D'ALESSANDRO, *Il modello di organizzazione, gestione e controllo*, in G. NATULLO (a cura di), *Salute e sicurezza sul lavoro*, cit., p. 314 ss.

²³⁸ Così T. Trani, sez. Molifetta, 12 gennaio 2010, in <http://olympus.uniurb.it/>. Ad avviso dei giudici, nel documento di valutazione dei rischi l'analisi si concentra sui rischi connessi al ciclo produttivo ed è quindi rivolta anche ai lavoratori al fine di «informarli dei pericoli incombenti in determinate situazioni all'interno del processo produttivo», «in modo da garantire a tali destinatari una rete di protezione individuale e collettiva perché addetti concretamente a determinate mansioni». Viceversa, secondo gli stessi giudici, nel modello di organizzazione e gestione l'analisi tende a spostarsi sul «processo decisionale finalizzato alla prevenzione», e il modello deve rivolgersi non tanto soggetti «che sono esposti al pericolo di infortunio, bensì principalmente a coloro che, in seno all'intera compagine aziendale, sono esposti al rischio di commettere reati colposi e di provocare quindi le lesioni o la morte nel circuito societario, sollecitandoli ad adottare standard operativi e decisionali predeterminati, in grado di obliterare una responsabilità dell'ente al fine di individuare i responsabili dell'attuazione dei protocolli decisionali, finanziari e gestionali occorrenti per scongiurare i rischi». Anche la Circolare della Guardia di Finanza del 2012, n. 83607, «L'attività della guardia di finanza a tutela del mercato dei capitali» in https://olympus.uniurb.it, precisa che «la polizia giudiziaria nell'ambito della propria attività investigativa, conformemente a quanto statuito in sede giurisprudenziale, dovrà tener presente che i documenti di valutazione dei rischi redatti ai sensi degli artt. 26 e 28 d.lgs. 81/2008: non sono equiparabili al Modello organizzativo e gestionale di cui al d.lgs. 231/2001; non assumono valenza nella direzione di assicurare l'efficacia esimente di cui al d.lgs. 231/2001».

²³⁹ 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*, cit., p. 32 ss.

materia prevenzionistica volti ad adeguare la realtà aziendale al progresso scientifico e tecnologico. Invero, non deve trascurarsi la circostanza che la disciplina prevista dall'art. 30 del Testo Unico sulla sicurezza considera il modello organizzativo e di gestione «in una prospettiva evolutiva», sottoponendolo ad un continuo aggiornamento²⁴⁰. D'altro canto, più in generale, se l'obiettivo dei MOG è quello dell'efficacia esimente dalla responsabilità amministrativa degli enti, affinché il loro contenuto sia in grado di adempiere a tutti gli obblighi previsti dal Testo Unico sulla sicurezza, esso deve essere quanto più esauriente possibile²⁴¹. A tal fine gioverebbe inserire al loro interno soluzioni specifiche innovative e ulteriori rispetto a quelle imposte *ex lege* dal legislatore²⁴². Depongono a favore di una siffatta apertura i contenuti alquanto innovativi di alcuni modelli organizzativi in circolazione – peraltro in controtendenza con il carattere generico e astratto che caratterizza in concreto la maggioranza di essi. Tra le soluzioni adottate al loro interno si annoverano, a titolo esemplificativo, la promozione di apposite riunioni aggiuntive rispetto a quelle previste dall'art. 35 e l'estensione dell'obbligo di sorveglianza sanitaria in azienda alla totalità dei lavoratori subordinati, altrimenti confinato alle situazioni di rischio espressamente previste dalla legge (art. 41 del d.lgs. n. 81/2008)²⁴³.

Si può quindi affermare che «in stretta connessione con la valutazione dei rischi», stante peraltro il frequente richiamo alla stessa nella parte speciale del MOG²⁴⁴, le soluzioni migliorative e i modelli possono essere considerati

²⁴⁰ R. NUNIN, *Fonti normative, responsabilità, sanzioni: i MOG tra cornice legislativa e pratica applicativa*, cit., p. 45 ss. La necessità di un continuo aggiornamento del modello è formulata nell'art. 30, comma. 4, in cui si afferma che «il riesame e l'eventuale modifica del modello organizzativo devono essere adottati, quando siano scoperte violazioni significative delle norme relative alla prevenzione degli infortuni e all'igiene sul lavoro, ovvero in occasione di mutamenti nell'organizzazione e nell'attività in relazione al progresso scientifico e tecnologico».

²⁴¹ M. VINCIERI, *Buone prassi e modelli di organizzazione e gestione nella tutela della sicurezza sul lavoro: distinzioni e possibili interferenze*, in D. FONDAROLI, C. ZOLI (a cura di), *Modelli organizzativi ai sensi del d.lgs. n. 231/2001 e tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, cit., p. 72 ss.

²⁴² Generalmente il MOG è suddiviso in una parte generale, diretta a disciplinare gli istituti e i principi comunemente applicabili, e in varie parti speciali, dirette a disciplinare le attività esposte a specifici reati. Ciascuna di esse contiene l'analisi normativa dei singoli reati contenuti nel d.lgs. n. 231 e i principi di condotta ai quali devono ispirarsi le condotte nelle aree «a rischio reato». Sulla struttura dei MOG si rinvia a CONFINDUSTRIA, *Linee guida per la costruzione dei modelli di organizzazione, gestione e controllo ex d.lgs. 231/2001*, 31 marzo 2008, p. 29 ss., in <https://olympus.uniurb.it/>.

²⁴³ M. VINCIERI, *Buone prassi e modelli di organizzazione e gestione nella tutela della sicurezza sul lavoro: distinzioni e possibili interferenze*, cit., p. 72 ss. L'autrice prende ad esempio il MOG, parte speciale, di Ferrari S.r.l., consultabile in <https://www.plferrari.com/>.

²⁴⁴ Occorre peraltro sottolineare che talora i giudici di merito hanno ricollegato la responsabilità amministrativa dell'ente per reato infortunistico all'assenza o inidoneità del documento di valutazione dei rischi predisposto e alla inadeguatezza dell'attività di formazione e informazione del lavoratore, entrambi causa dell'infortunio, laddove, con riferimento al vantaggio/interesse dell'ente, hanno evidenziato l'incidenza della scorretta prassi aziendale accertata sul rapporto spesa-guadagno. Così, Cass. pen., sez. IV, 16 marzo 2010, n. 10448, in https://olympus.uniurb.it. Più recentemente Cass. pen., sez. IV, 14 giugno 2017, n. 29731; Cass. pen., sez. IV, 23 novembre 2017, n. 53285; Cass. pen., sez. IV, 16 aprile 2018, n. 16713; Cass. pen., sez. IV, 23 novembre 2017, n. 53285, tutte in https://olympus.uniurb.it.

strumentali all'adempimento dell'art. 2087 c.c., in un'ottica, come evidenziato più volte, di adempimento dinamico dell'obbligo di sicurezza²⁴⁵.

Analogamente alle buone prassi, una funzione propulsiva del miglioramento degli standard prevenzionistici potrebbe essere svolta dagli stessi codici etici contenuti all'interno del MOG, rappresentativi di principi volti «a raccomandare, promuovere o vietare determinati comportamenti, al di là ed indipendentemente da quanto previsto a livello normativo»²⁴⁶.

Si osserva infine che accanto al modello organizzativo, l'art. 30, comma 5, del Testo Unico sulla sicurezza, menziona una serie di altri strumenti che possono essere adottati volontariamente, quali i sistemi di gestione in materia di salute e sicurezza (SGSL) elaborati e certificati da enti ed organismi privati, le linee guida UNI-INAIL del 2001 e il British Standard OHSAS 18001:2007²⁴⁷. Essi si presumono conformi ai requisiti di cui all'art. 30 per le parti corrispondenti²⁴⁸. Agli

²⁴⁵ M. VINCIERI, *Buone prassi e modelli di organizzazione e gestione nella tutela della sicurezza sul lavoro: distinzioni e possibili interferenze*, cit., p. 80 ss. Sul punto anche R. LOTTINI, *I modelli di organizzazione e gestione*, in F. GIUNTA, D. MICHELETTI (a cura di), *Il nuovo diritto penale della sicurezza nei luoghi di lavoro*, cit., p. 177 ss. secondo il quale i modelli permettono «il raggiungimento della “massima sicurezza tecnicamente fattibile”, in base alle più avanzate acquisizioni della scienza e dell'esperienza del momento, criteri che devono essere ragionevolmente temperati tenendo comunque in considerazione tempi, modalità e costi necessari per l'adozione di tecnologie innovative». Più recentemente 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*, cit., p. 36 ss., il quale osserva come non possa escludersi «che in un prossimo futuro la giurisprudenza possa ritenere parte dell'adempimento dell'obbligo di sicurezza anche l'adozione e l'efficace attuazione dei modelli di organizzazione e gestione, e forse la loro stessa asseverazione».

²⁴⁶ S. MAINARDI, *Codici etici nella prevenzione dei reati di lavoratori e collaboratori, modello organizzativo e sistema disciplinare*, in D. FONDAROLI, C. ZOLI (a cura di), *Modelli organizzativi ai sensi del d. lgs. n. 231/2001 e tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, cit., p. 112 ss. definisce i Codici Etici come «un insieme dei diritti, dei doveri e delle responsabilità nei confronti dei cd. “portatori d'interesse” (dipendenti, fornitori, clienti, Pubblica Amministrazione, azionisti, mercato finanziario, etc.) e mirano a raccomandare, promuovere o vietare determinati comportamenti, al di là ed indipendentemente da quanto previsto a livello normativo, e possono prevedere sanzioni proporzionate alla gravità delle eventuali infrazioni commesse». Sul tema si v. anche A. SALVATORE, *Il “codice etico”: rapporti con il modello organizzativo nell'ottica della responsabilità sociale dell'impresa*, in “La responsabilità amministrativa degli e della società”, 2008, p. 67 ss. Più in generale, sul contenuto del Codice etico previsto all'interno di un MOG, si v. S. PERINI, *Modelli organizzativi ex D.lgs. n. 231/2001 e responsabilità degli enti*, in B. ALESSANDRINI, R. NUNIN, A. POLES, S. VENTURINI, C. ZULIANI (a cura di), *Modelli organizzativi e gestionali per la sicurezza sul lavoro. Analisi empirica e prospettive applicative*, cit., p. 85 ss.

²⁴⁷ Con riferimento alla norma British Standard OHSAS 18001:2007, si osserva la recente pubblicazione della norma UNI ISO 45001 che al termine di un periodo transitorio di tre anni andrà a sostituirla.

²⁴⁸ Tale disposizione genera una serie di problemi interpretativi: in particolare ci si è chiesti se la presunzione di conformità di tali modelli sia una presunzione assoluta o relativa. La dottrina prevalente sembra propendere nel secondo senso, così F. D'ARCANGELO, *La responsabilità da reato degli enti per gli infortuni sul lavoro*, in “Responsabilità amministrativa delle società e degli enti”, 2008, n. 2, p. 94 ss.; P. IELO, *Lesioni gravi, omicidi colposi aggravati dalla violazione della normativa antinfortunistica e responsabilità degli enti*, in “Responsabilità amministrativa delle società e degli enti”, 2008, n. 2, p. 71 ss. Ad ogni modo il giudice è tenuto a valutare la rispondenza tra il modello concretamente adottato dall'ente e la previsione delle linee guida o degli standard legalmente predeterminati. Si osserva che in relazione a tali modelli la Commissione consultiva permanente in data 20 aprile 2011 ha approvato un documento in cui ha fornito chiarimenti in merito al sistema di controllo. Essa ha inoltre fornito indicazioni finalizzate all'adozione del sistema disciplinare per coloro che intendono

stessi fini alla Commissione consultiva permanente è affidato il compito di individuare ulteriori modelli (art. 30, comma 5) nonché procedure semplificate per la adozione e la efficace attuazione dei modelli di organizzazione e gestione della sicurezza nelle piccole e medie imprese (art. 30, comma 5-*bis*)²⁴⁹.

A questo punto, preso atto del nesso inscindibile tra obbligo di sicurezza e organizzazione della sicurezza insito nella disciplina dei MOG²⁵⁰, ci si interroga sull'opportunità di estendere la sua efficacia anche al tema della salute e della sicurezza in contesti più complessi e articolati come quelli contraddistinti dal ricorso all'appalto. Invero, posto che la RSI può essere chiamata a svolgere una duplice funzione in materia, in una fase preliminare, influenzando la scelta del committente nella selezione dell'impresa, e, successivamente, imponendo il rispetto degli standard di sicurezza previsti dal committente lungo l'intera filiera produttiva, il MOG ben potrebbe rappresentare una delle sue modalità applicative più efficaci.

In un'ottica preliminare, l'adozione del modello, tanto più se asseverato, potrebbe fungere da criterio selettivo preferenziale delle imprese cui affidare un lavoro, un servizio, una fornitura. Si potrebbe pensare finanche di considerarlo uno dei criteri a garanzia dell'idoneità tecnico-professionale delle imprese e dei lavoratori autonomi "qualificati" *ex art. 27*²⁵¹. Peraltro l'adozione ed efficace

adottare un MOG facendo riferimento alle linee guida UNI INAIL o BS OHSAS 18001. Il documento della Commissione risulta, inoltre, corredato da una tabella contenente la correlazione tra il sistema di gestione e l'art. 30 del d.lgs. n. 81/2008 che è confluito, in seguito, nella Circolare del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, 11 giugno 2011, n. 15816, in <https://olympus.uniurb.it>. Dal documento in oggetto emerge che il sistema di gestione differisce dal modello organizzativo in quanto non prevede un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate e un idoneo sistema di vigilanza sull'attuazione e sul mantenimento nel tempo dei relativi requisiti. Per quanto concerne il sistema di controllo, la Commissione ha rilevato, in particolare, che questo ultimo è idoneo ai fini di quanto previsto dall'art. 30 del d.lgs. n. 81/2008 solo ove preveda il ruolo attivo e documentato di tutti i soggetti della struttura organizzativa aziendale per la sicurezza nonché dell'Alta Direzione nella valutazione degli obblighi e dei risultati conseguiti. Con riferimento all'adozione di un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure individuate dal modello, la Commissione ha evidenziato la necessità che l'azienda sia fornita di procedure volte ad individuare e a sanzionare i comportamenti che possono contribuire alla commissione di reati di cui all'art. 300 del d.lgs. n. 81/2008. Sul rapporto tra MOG e SGSL si rinvia, per una disamina più approfondita, a A. ROTELLA, *Procedure semplificate per l'adozione dei MOG nelle PMI*, in "Igiene & sicurezza del lavoro", 2014, n. 4, p. 173 ss.

²⁴⁹ La Commissione consultiva permanente nella seduta del 27 novembre 2013 ha approvato il documento «Procedure semplificate per l'adozione dei modelli di organizzazione e gestione nelle piccole e medie imprese (PMI)» emanato con d.m. del 13 febbraio 2014. All'interno di tale documento, sono fornite indicazioni, in particolare, circa la politica aziendale, la gestione appalti, le riunioni periodiche di sicurezza nonché la consultazione dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza. Sul tema si v. A. ROTELLA, *Procedure semplificate per l'adozione dei MOG nelle PMI*, cit., p. 173 ss.

²⁵⁰ G. MARRA, *I modelli di organizzazione e di gestione e la responsabilità amministrativa degli enti per infortuni sul lavoro. Artt. 30 e 300*, 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*, cit., p. 579 ss.

²⁵¹ Nella proposta avanzata durante i lavori preparatori del decreto correttivo n. 106 del 2009, l'art. 15 relativo alle modifiche da apportare all'art. 27 del d.lgs. n. 81/2008, riconosceva espressamente i modelli organizzativi e di gestione di cui all'art. 30, comma 5, quali requisiti che

attuazione dei modelli organizzativi come criterio identificativo potrebbe valorizzare la partecipazione degli organismi paritetici – nonché il ruolo, talora sottostimato, dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza²⁵² – chiamati ad intervenire in merito all'eventuale attività di asseverazione di cui all'art. 51, comma 3-*bis*²⁵³. Analogamente, tra i criteri e i requisiti preferenziali per il riconoscimento della qualificazione si potrebbe considerare la volontaria applicazione di codici di condotta ed etici e di iniziative di responsabilità sociale da parte delle imprese. Va osservato oltretutto che l'adozione di tali iniziative concorrerebbe a definire i confini di un sistema di qualificazione connotato da criteri e da modalità alquanto «oscuri», potendosi individuare nella formulazione attuale soltanto uno scarno rinvio all'istituto della certificazione dei contratti quale strumento di validazione di determinati standard contrattuali e organizzativi²⁵⁴. In questa prospettiva, oltre ai settori già individuati dal legislatore e dalla Commissione consultiva quali prime sperimentazioni del sistema di qualificazione delle imprese, come quello della sanificazione del tessile e dello strumentario chirurgico, caratterizzato da intensi fenomeni di dumping sociale e contrattuale nel sistema di appalti, si potrebbe pensare di comprendervi tutti i settori investiti da analoghe problematiche di filiera²⁵⁵.

In un'ottica successiva, l'adozione del MOG da parte dell'impresa committente potrebbe indurre le imprese selezionate ad impegnarsi a prendere visione dei suoi contenuti e del Codice etico, a rispettare le prescrizioni in esso esplicitate e a tenere un comportamento conforme alle previsioni in esso

attestavano il presunto rispetto di determinati standard contrattuali ed organizzativi nell'ambito del sistema di qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi. Ad ogni modo, tale previsione non ha trovato conferma nel testo definitivo. Tuttavia, un esempio nel senso sopra descritto, in via sperimentale e del tutto volontaristica, si ravvisa nell'esperienza del settore della sanificazione del tessile e dello strumentario chirurgico, ove si sono delineate una serie di buone pratiche per la selezione degli operatori nel settore, mediante, tra le altre cose, l'utilizzo della certificazione di cui al d.lgs. n. 276 del 2003 agli standard organizzativi e contrattuali. Sul punto si v. M. GIOVANNONE, P. FERRI (a cura di), *Qualificazione delle imprese e sicurezza: i percorsi virtuosi*, in Bollettino ADAPT, 2010, n. 29, in <http://www.bollettinoadapt.it>.

²⁵² Lo strumento dell'asseverazione si può inserire, a ben vedere, all'interno della dimensione partecipata della prevenzione introdotta dalla direttiva quadro n. 89/391/CEE40 non solo in ragione del coinvolgimento richiesto degli organismi paritetici ma altresì dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza la cui consultazione da parte dell'azienda è prevista in ogni fase del percorso di asseverazione e nella fase antecedente di adozione e di attuazione del MOG. Sul punto si v. FONDAZIONE RUBES TRIVA, *L'asseverazione dei modelli di organizzazione e di gestione della salute e sicurezza sul lavoro. Questioni interpretative e applicative*, 2017, in <http://www.fondazionerubestriva.info>, che incoraggia il coinvolgimento, e in particolare la consultazione, della figura del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza in tutte le decisioni che attengono al sistema rappresentazionale dell'azienda.

²⁵³ Peraltro, prima che il d.l. n. 69/2013 apportasse alcune modifiche al d.lgs. n. 81/2008, l'art. 27, comma 1 prevedeva che gli organismi paritetici fornissero indicazioni di cui la Commissione consultiva permanente avrebbe dovuto tener conto per l'individuazione di settori e criteri miranti alla definizione di un sistema di qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi.

²⁵⁴ P. TULLINI, *Sistema di qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi*, cit., p. 382 ss.

²⁵⁵ M. GIOVANNONE, F. PASQUINI (a cura di), *Sistemi di qualificazione delle imprese, modelli organizzativi, certificazione e qualificazione delle imprese: buone pratiche per l'ottimizzazione dei processi e la selezione degli operatori virtuosi nel settore della sanificazione del tessile e dello strumentario chirurgico*, 2011, in <http://www.adapt.it>.

contenute, affidando la verifica dei relativi adempimenti ad apposito organismo di vigilanza e l'eventuale applicazione delle sanzioni ad adeguato sistema disciplinare. In proposito, le già menzionate linee guida di Confindustria hanno affermato che «per rendere vincolanti nei confronti dei terzi contraenti i principi etico-comportamentali attesi e legittimare l'applicazione di eventuali misure in caso di loro violazione o mancata attuazione, sarebbe opportuno inserire nel contratto apposite clausole, volte a prevedere la dichiarazione della controparte di astenersi dal porre in essere comportamenti che possano integrare una fattispecie di reato contemplata dal decreto 231, nonché l'impegno a prendere visione delle misure definite dall'ente (ad es. MOG, Codice Etico), al fine di promuovere anche l'eventuale definizione di ulteriori e più efficaci strumenti di controllo»²⁵⁶.

Ulteriori indicazioni a riguardo provengono dalla prima pronuncia emessa in materia di responsabilità amministrativa per reati commessi in violazione della normativa antinfortunistica, ove i giudici di merito hanno chiarito che «il controllo dei rischi non può esaurirsi nell'ambito della struttura organizzativa ed aziendale della società in questione, ma deve essere esteso anche all'osservanza delle medesime regole da parte dei soggetti che entrano, direttamente o indirettamente, in contatto»²⁵⁷. A tal fine, essi invitano le imprese ad applicare clausole contenenti sanzioni contrattuali a carico dei terzi eventualmente inadempienti rispetto agli obiettivi comuni perseguiti oppure a ricorrere all'adozione negoziale di poteri ispettivi sull'andamento delle attività svolte nelle aziende esterne con specifico riferimento ai lavori oggetto di affidamento²⁵⁸.

Ebbene, preso atto delle considerazioni effettuate sin qui e dell'inarrestabile ricorso da parte delle imprese all'esternalizzazione di fasi o segmenti produttivi, si riscontra la necessità che il modello organizzativo e il relativo sistema disciplinare superino il tendenziale carattere "endocentrico" che li caratterizza in concreto a favore di una dimensione più relazionale con l'ambiente di riferimento. Così inteso, sebbene con modalità assai diverse tra loro, esso ben potrebbe rappresentare per l'impresa capofila un veicolo di garanzie sociali all'interno della filiera produttiva²⁵⁹.

²⁵⁶ Le linee guida di Confindustria «per la costruzione dei modelli di organizzazione, gestione e controllo», nel paragrafo intitolato «Il sistema disciplinare relativo ai terzi» forniscono qualche esempio di misure disciplinari specifiche, affermando che «si possono ipotizzare sanzioni quali la diffida al puntuale rispetto del modello, l'applicazione di una penale o la risoluzione del contratto che lega l'impresa al terzo, a seconda della gravità della violazione contestata».

²⁵⁷ T. Trani, sez. Molfetta, 12 gennaio 2010, cit. Per quanto concerne la possibilità di estendere le previsioni contenute nei modelli organizzativi nonché il sistema disciplinare non solo ai soggetti interni ma anche gli appaltatori, le imprese affidatarie, i subappaltatori, i lavoratori autonomi, i fornitori, i giudici di merito hanno affermato che «il controllo dei rischi non può esaurirsi nell'ambito della struttura organizzativa ed aziendale della società in questione, ma deve essere esteso anche all'osservanza delle medesime regole da parte dei soggetti che entrano, direttamente o indirettamente, in contatto».

²⁵⁸ T. Trani, sez. Molfetta, 12 gennaio 2010, cit.

²⁵⁹ Talvolta con l'adozione di un modello, la committente si riserva la possibilità che i soggetti in regime di appalto operino ed agiscano in maniera compatibile e congruente con la politica aziendale e con il suo sistema di gestione della sicurezza sul lavoro (SGSL). È il caso del modello approvato ed emesso dalla società New Washing S.r.l., in <http://portale.newwashing.com/joomla/>, in cui

A questo punto, non resta che auspicare che l'istituto dei MOG in materia prevenzionistica trovi applicazione anche in relazione all'intricato sistema degli appalti e dei subappalti quale parametro di selezione/valutazione/monitoraggio di imprese affidabili sul piano della tutela della salute e della sicurezza. Accompagnato peraltro da protocolli di condotta, codici etici e buone prassi diretti ad implementare i principi di legalità e correttezza dell'impresa, il modello potrebbe concorrere a sviluppare e a diffondere soluzioni migliorative rispetto all'assetto organizzativo-prevenzionale dell'impresa stessa, tenuto conto altresì delle esigenze e delle caratteristiche specifiche del settore produttivo di riferimento.

3.1.2. *Cenni in merito all'asseverazione da parte degli organismi paritetici: effetti giuridici e vantaggi*

Affinché le imprese siano incoraggiate ad assumere comportamenti socialmente responsabili, un elemento di incentivo è costituito dall'azione premiale la quale concorre ad accrescere la percezione da parte delle medesime che all'adozione di tali comportamenti corrisponda un vantaggio competitivo adeguato. Alcune evidenze statistiche mostrano, invero, che esiste una stretta correlazione tra meccanismi incentivanti, adozione di prassi responsabili e aumento della sicurezza sul lavoro²⁶⁰.

In linea con tali considerazioni si inseriscono le previsioni contenute nell'art. 51, commi 3-*bis* e 3-*ter*, introdotte dal d.lgs. n. 106/2009, secondo cui gli organismi paritetici, mediante specifiche commissioni paritetiche tecnicamente competenti, rilasciano un'attestazione dello svolgimento delle attività e dei servizi di supporto al sistema delle imprese, tra cui rientra l'asseverazione della adozione ed efficace attuazione dei MOG, di cui gli organi di vigilanza possono – ma non devono – tenere conto ai fini della programmazione delle proprie attività. Analogamente ad altri istituti presenti nel nostro ordinamento, l'asseverazione produce nei confronti

L'azienda dispone altresì che il Codice etico si applichi a tutta l'organizzazione della New Washing S.r.l. vincolando i comportamenti di tutti i suoi collaboratori, interni ed esterni. Talaltra, l'azienda committente con l'adozione di un modello afferma la volontà di migliorare costantemente gli standard prevenzionistici dei lavoratori che operano in regime di appalto, subappalto, somministrazione o prestazione d'opera. Si tratta del modello adottato dalla società Kerbell S.r.l., in <http://www.kerbell.it/it/azienda/>. Al fine di regolare e rendere omogenei gli adempimenti imposti dal modello tra detti lavoratori, l'azienda prevede il rispetto di specifiche disposizioni contrattuali. Inoltre, coerentemente con la disciplina di cui all'art. 30, l'azienda affida il compito di verificare l'effettività dei relativi adempimenti ad apposito organismo di vigilanza contemplato all'interno del MOG. In altri casi ancora, essa prevede all'interno del MOG la possibilità di inserire nei contratti da stipulare *ex novo* una clausola con cui la controparte si impegna ad assicurare che nell'esecuzione della fornitura o dell'appalto i lavoratori siano impiegati nel pieno rispetto dei principi in materia di equa retribuzione, diritto al riposo, e diritto alla qualità e sicurezza del lavoro, sollevando la stessa da qualsiasi responsabilità di cui al d.lgs. n. 231 in caso di violazione di tali principi. Si tratta del modello adottato dalla società Dasitgroup faster S.r.l., in <http://www.dasitgroup.it/>. La clausola a cui il modello fa riferimento è nota come «clausola 231».

²⁶⁰ M.I. BARRA, G. MORINELLI, A. TERRACINA, *I dati Inail sull'efficacia dei SGSL per ridurre gli infortuni*, in "Osservatorio Accredia", 2012, n. 1, p. 12 ss.

delle imprese un effetto di ordine tendenzialmente esonerativo, “sottraendo” le stesse all’attività di vigilanza posta in essere dagli organi ispettivi, che può essere così orientata in via prioritaria nei confronti delle imprese non asseverate²⁶¹. I suoi risvolti applicativi tuttavia, come vedremo poco più avanti, vanno ben oltre quello delineato dal legislatore, rendendo l’istituto dell’asseverazione uno strumento “convincente” sotto numerosi profili.

Va notato, nondimeno, come la disciplina in materia di asseverazione risulti alquanto scarna²⁶². A tal proposito, una prima osservazione attiene alla mancanza di una definizione dell’istituto in oggetto e della sua effettiva valenza giuridica, sollevando problemi soprattutto per quanto attiene ai profili delle responsabilità dei soggetti che asseverano e dei soggetti asseverati²⁶³. Non poche incertezze ruotano altresì intorno ai soggetti effettivamente legittimati a svolgere l’attività di asseverazione. Sebbene essi siano individuati espressamente dal legislatore negli organismi paritetici, definiti dall’art. 2, comma 1, lett. *ee*, d.lgs. n. 81/2008²⁶⁴, si assiste nondimeno nella realtà alla proliferazione di soggetti abilitati anche in mancanza dei requisiti previsti per legge²⁶⁵. Analogamente, alcuni dubbi applicativi

²⁶¹ Rispetto alle conseguenze dell’attività di asseverazione nei confronti degli organi ispettivi, la Relazione di accompagnamento al d.lgs. n. 106/2009, afferma che «in linea di massima, gli accessi ispettivi vengano pianificati innanzitutto in aziende ove il ‘controllo sociale’ della bilateralità non abbia operato».

²⁶² P. PASCUCCI, *L’asseverazione dei modelli di organizzazione e di gestione*, in “I Working Papers di Olympus”, n. 43/2015.

²⁶³ P. PASCUCCI, *Definizione, ruolo e funzioni dei “genuini” organismi paritetici in materia di salute e sicurezza sul lavoro*, in P. LOI, R. NUNIN (a cura di), *La bilateralità nel tempo a garanzia dell’artigianato*, Trieste, Eut, 2018, p. 96 ss.; M.G. GRECO, *Le funzioni e le modalità di funzionamento degli enti paritetici*, in F. CARINCI, E. GRAGNOLI (a cura di), *Codice commentato della sicurezza sul lavoro*, cit., p. 419 ss. Dal punto di vista giuridico non è chiaro il significato esatto del termine asseverazione. Si può comunque affermare con certezza che si tratta di un istituto distinto dalla certificazione così come evocata nello schema del decreto legislativo correttivo n. 106 del 2009, il quale disponeva che la certificazione della adozione e della efficace attuazione dei MOG di cui all’art. 30 del d.lgs. n. 81/2008 rilasciata dalle commissioni di certificazione istituite presso gli enti bilaterali e le università *ex art.* 76 del d.lgs. n. 276/2003 conferiva una presunzione di conformità alle prescrizioni del d.lgs. n. 81/2008. Invero, con tale significato si rischierà di attribuire ai MOG un valore eccedente rispetto a quello delineato nel decreto del 2008, consistente nell’efficacia esimente della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche di cui al d.lgs. n. 231/2001. Le stesse Commissioni parlamentari si sono espresse negativamente sulla norma in merito alla certificazione che infatti è stata successivamente estromessa, prendendo il posto l’istituto dell’asseverazione.

²⁶⁴ Secondo quanto disposto dall’art. 2, comma 1, lett. *ee*, d.lgs. n. 81/2008, gli organismi paritetici sono «organismi costituiti a iniziativa di una o più associazioni dei datori e dei prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, quali sedi privilegiate per: la programmazione di attività formative e l’elaborazione e la raccolta di buone prassi a fini prevenzionistici; lo sviluppo di azioni inerenti alla salute e alla sicurezza sul lavoro; la l’assistenza alle imprese finalizzata all’attuazione degli adempimenti in materia; ogni altra attività o funzione assegnata loro dalla Legge o dai Contratti collettivi di riferimento». Sui requisiti di cui gli organismi paritetici devono essere titolari è intervenuta con funzione dirimente anche la Circolare del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, 29 luglio 2011, n. 20, in <http://www.dplmodena.it>.

²⁶⁵ Al fine di evitare la proliferazione di soggetti abilitati ad asseverare anche in mancanza dei requisiti previsti per legge, va detto che forse il criterio di selezione di OP andrebbe rimesso non già al datore di lavoro, sfornito delle competenze necessarie per accertare la sussistenza del suddetto requisito (oltretutto di difficile riconoscimento stante l’assenza di criteri per una misurazione effettiva della rappresentatività), quanto alla costituzione di un albo ministeriale ufficiale degli organismi abilitati a svolgere le attività di cui all’art. 50 del d.lgs. n. 81/2008, la cui

attengono alla procedura per il rilascio dell'attestato di asseverazione in merito alla quale il legislatore non fornisce alcun criterio metodologico. Ad ogni modo, all'assenza di risposte soddisfacenti da parte della disciplina in oggetto hanno tentato di ovviare due prassi di riferimento consolidate nel settore edile e dell'igiene ambientale²⁶⁶, dalle quali si evince una procedura alquanto articolata. Essa si snoda sostanzialmente in tre passaggi: una fase istruttoria, incentrata sull'analisi dei requisiti documentali, una fase di accertamento dell'attuazione del modello, che implica una verifica sul campo, e una fase valutativa e di monitoraggio, che si traduce nella redazione del rapporto finale di verifica con relativo giudizio di conformità, non conformità, o parere favorevole ma con raccomandazioni annesse. Alla luce di quanto sinteticamente descritto, si evince dalle summenzionate prassi la portata "dinamica" della procedura di asseverazione, volta a monitorare l'attuazione del modello in un arco temporale che idoneo a verificarne l'efficacia²⁶⁷.

Ancorché il menzionato art. 51, comma 3-*bis*, risulti praticamente privo di indicazioni in merito all'istituto dell'asseverazione, va rilevato come all'ottenimento del relativo attestato conseguano svariati effetti per l'impresa. Al già menzionato vantaggio di carattere legale, concernente la possibile rilevanza in sede di programmazione dell'attività ispettiva, si affiancano, invero, vantaggi di carattere sostanziale ed economico²⁶⁸.

A tali vantaggi è riconducibile, anzitutto, la possibilità per l'impresa di valutare *ex ante* eventuali carenze del proprio modello organizzativo e di porvi rimedio prima dell'intervento *ex post* dell'organo ispettivo o del giudice²⁶⁹. Inoltre, grazie ad un costante monitoraggio dei requisiti previsti in relazione al modello organizzativo, l'asseverazione consente all'impresa di mettersi in luce, di (auto)valutarsi ed eventualmente auto-emendarsi, mostrando al contempo la bontà organizzativa conseguita. In questo senso, si può dire che l'istituto agisce ad un duplice livello: da un lato, come strumento preventivo e di controllo circa la reale efficacia e adeguatezza del modello organizzativo adottato dall'impresa e, dall'altro, come strumento a sostegno dell'applicazione delle regole prevenzionistiche. Ne

iscrizione fosse subordinata al possesso dei requisiti previsti dal d.lgs. n. 81 del 2008. Sul punto si v. P. PASCUCI, *Definizione, ruolo e funzioni dei "genuini" organismi paritetici in materia di salute e sicurezza sul lavoro*, cit., p. 96 ss. Dello stesso avviso, C. LAZZARI, *Gli organismi paritetici nel decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81*, in "I Working Papers di Olympus", n. 21/2013.

²⁶⁶ Validati dall'Ente nazionale di normazione (UNI) come «prassi di riferimento», la prassi UNI/PdR n. 2/2013 fornisce indirizzi operativi per il rilascio della asseverazione nel settore delle costruzioni edili e di ingegneria civile da parte dei Comitati Paritetici Territoriali, mentre le linee guida UNI/PdR n. 22/2016 concernono le aziende dei servizi ambientali territoriali. Dall'esperienza maturata con l'applicazione da parte del mercato della UNI/PdR 2/2013, più recentemente è stata validata la norma UNI 11751-1/2019, volta a definire il processo per lo svolgimento del servizio di asseverazione erogato dagli organismi paritetici nel settore delle costruzioni edili o di ingegneria civile.

²⁶⁷ A. ANDREANI, *I modelli di organizzazione e di gestione*, in M. PERSIANI, M. LEPORÉ (diretto da), *Il nuovo diritto della sicurezza sul lavoro*, cit., p. 494 ss.

²⁶⁸ 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*, cit. p. 41 ss.

²⁶⁹ *Ibidem*.

consegue, anche grazie alla recente previsione di istituire un registro delle imprese asseverate, la creazione di uno spartiacque che rende immediatamente riconoscibile chi opera in sicurezza²⁷⁰. Lo stesso meccanismo, a ben vedere, si potrebbe applicare con riferimento al rispetto delle tutele che più in generale garantiscono adeguati standard delle condizioni di impiego, riconoscendo al menzionato registro l'ulteriore funzione di indurre le imprese asseverate, una volta rese riconoscibili sul mercato, ad investire altresì sulla qualità dell'attività produttiva e sulla corretta gestione dei rapporti di lavoro, contribuendo a ridurre una concorrenza a ribasso tra le imprese.

Tale ultima considerazione assume particolare rilievo in tema di prevenzione degli infortuni sul lavoro all'interno del sistema degli appalti. Per il vero, il ruolo di spartiacque assunto dall'asseverazione, e in concreto dal succitato registro, potrebbero assolvere altresì la funzione di orientare la scelta delle imprese committenti verso operatori economici più affidabili.

Nella medesima ottica propulsiva dell'istituto in oggetto, va detto che questo ultimo può essere inserito come requisito all'interno dei capitolati di appalto, sia pubblici che privati, consentendo di fatto all'impresa asseverata l'acquisizione di punteggi aggiuntivi in funzione dell'aggiudicazione della gara²⁷¹.

A tutti questi aspetti connessi all'attività di asseverazione si aggiungono alcuni indiscutibili riflessi sotto il profilo tanto della responsabilità amministrativa degli enti quanto della responsabilità individuale, a cui vale la pena quantomeno accennare, pur meritando il tema un separato approfondimento.

Rispetto al primo profilo, va osservato che tale procedura potrà essere presa in considerazione quale «indicatore di liceità»²⁷².

Quanto al secondo profilo, va considerato che il datore di lavoro che fa legittimo affidamento sull'asseverazione può beneficiarne sul piano dell'attenuazione, se non addirittura dell'esclusione, dell'elemento soggettivo necessario a configurare i reati previsti dagli artt. 589 e 590 c.p.²⁷³. Oltre ad

²⁷⁰ Con il Protocollo d'intesa siglato il 27 novembre 2014 tra il Ministero del lavoro e la Commissione Nazionale Paritetica per la prevenzione infortuni, l'igiene e l'ambiente di lavoro (CNCPT), la suddetta Commissione ha il compito di istituire il registro nazionale delle imprese di costruzioni e di ingegneria civile asseverate secondo la UNI/PdR 2:2013, già disponibile al link <https://www.cncpt.it/asseverazione.php>.

²⁷¹ Nondimeno l'attestato di asseverazione garantisce alle imprese costituite da almeno due anni la riduzione del premio assicurativo da parte dell'Inail. Parimenti, nella direzione di un modello premiale, va rilevato che il ricorso all'asseverazione rientra tra i progetti finanziabili attraverso la partecipazione al bando ISI indetto dall'Inail relativo agli incentivi in favore delle imprese che intendono realizzare interventi per il miglioramento dei livelli di salute e sicurezza sul lavoro. Su tutti questi aspetti si rinvia a G. NATULLO, *Sicurezza del lavoro*, voce *Enciclopedia del diritto*, Annali, IV, 2011, p. 1092 ss.

²⁷² E. AMATI, *La responsabilità degli enti per i reati di omicidio colposo e lesioni gravi o gravissime, commessi in violazione delle norme relative alla sicurezza sul lavoro*, in G. INSOLERA (a cura di), *III. Norme penali e processuali*, in L. MONTUSCHI, *La nuova sicurezza sul lavoro, d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 e successive modifiche*, cit., 2011, p. 58 ss.

²⁷³ Sui diversi orientamenti che si sono delineati in dottrina circa gli effetti dell'asseverazione dell'adozione e della efficace attuazione di un MOG sulla responsabilità individuale, si rinvia a A. VALLEBONA (a cura di), *Colloqui giuridici sul lavoro "Sicurezza del lavoro e certezza del diritto"*, in

escludere l'elemento soggettivo del reato in caso di successivo infortunio, secondo parte della dottrina i modelli organizzativi possono costituire altresì parametro di misurazione della diligenza esigibile dal datore di lavoro²⁷⁴, contribuendo «all'affermazione, nella giurisprudenza, di un'interpretazione dell'art. 2087 c.c. sempre più orientata in chiave organizzativa»²⁷⁵. In tale prospettiva, essi potranno essere considerati dalla giurisprudenza parte dell'adempimento dell'obbligo di sicurezza di cui all'art. 2087 c.c., in quanto annoverabili fra quelle misure preventive suggerite dall'evoluzione della tecnica e dall'esperienza, allorquando ne sia dimostrata concretamente l'idoneità preventiva e la diffusione nel settore²⁷⁶. Se così

“Massimario di giurisprudenza del lavoro”, 2009, suppl. al n. 1, p. 3 ss. in particolare secondo M. CORRIAS, *Le risposte*, in A. VALLEBONA (a cura di), *Colloqui giuridici sul lavoro*, cit., p. 18 ss., l'asseverazione costituisce un «attendibile indice» della non prevedibilità della situazione di rischio e rende pertanto più complessa la configurazione della responsabilità datoriale colposa, oltre ad escludere certamente quella di natura dolosa. Sull'esclusione dell'elemento soggettivo del reato in caso di infortunio allorquando l'impresa abbia conseguito l'asseverazione del proprio MOG, si esprime altresì R. DEL PUNTA, *Le risposte*, in A. VALLEBONA (a cura di), *Colloqui giuridici sul lavoro*, cit., p. 20 ss. Secondo l'autore l'avvenuta asseverazione dei sistemi di sicurezza costituisce, altresì, un elemento importante da considerare nella formulazione del giudizio di responsabilità civile che costituisce oggetto di specifica considerazione nella motivazione della decisione del giudice nel caso egli pervenga al superamento della valutazione paritetica. Analogamente, P. LAMBERTUCCI, *Le risposte*, in A. VALLEBONA (a cura di), *Colloqui giuridici sul lavoro*, cit., p. 28 ss., afferma che l'adozione di un modello organizzativo costituisce un elemento di valutazione, in sede giudiziaria, di esclusione della colpa del datore di lavoro, per non essersi attenuto alle norme imposte dalla legge e alle regole cautelari richieste dall'«esperienza e dalla tecnica». Secondo un altro filone interpretativo, invece, l'asseverazione non preclude il potere di accertamento del giudice «sull'effettiva identificazione e sulla conseguente osservanza delle regole cautelari, da cogliere ed eseguire alla stregua delle migliori conoscenze tecniche» in quanto l'azione degli organismi paritetici «non ha alcun impatto sull'applicazione dell'art. 2087 c.c.», e da essa «non può derivare alcuna presunzione di idoneità del singolo modello; e ciò anche in ragione della limitazione temporale dell'asseverazione». Così, E. GRAGNOLI, *Le risposte*, in A. VALLEBONA (a cura di), *Colloqui giuridici sul lavoro*, cit., p. 26 ss. In linea con tale ultima posizione, si inseriscono le considerazioni di A. LEVI, *Le risposte*, in A. VALLEBONA (a cura di), *Colloqui giuridici sul lavoro*, cit., p. 30 ss., secondo il quale l'asseverazione da parte dell'ente paritetico può avere efficacia esimente «soltanto in ordine alla responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di responsabilità giuridica di cui al decreto legislativo n. 231/2001». In particolare, secondo F. MALZANI, *Le risposte*, in A. Vallebona (a cura di), *Colloqui giuridici sul lavoro*, cit., p. 35 ss., l'elemento soggettivo del reato deve essere vagliato dal giudice secondo i principi generali (tra cui quello della posizione di garanzia ex art. 40, comma 2, c.p. del datore di lavoro) nei confronti dei diversi attori della sicurezza. Infine, secondo P. PASCUCCI, G. MARRA, *Le risposte*, in A. VALLEBONA, (a cura di), *Colloqui giuridici sul lavoro*, cit., p. 40 ss., per quanto gli organi di vigilanza potranno prendere in considerazione l'attestato di asseverazione al fine di programmare la propria attività, si deve sempre considerare che «la predetta asseverazione non limita il potere di intervento del giudice penale di valutare l'esatto adempimento degli obblighi prevenzionistici gravanti sui vertici dell'impresa» dal momento che essa concerne «esclusivamente i modelli di cui all'art. 30 del d.lgs. n. 81/2008 e non l'avvenuto adempimento degli obblighi che gravano, a livello individuale, sul datore di lavoro e sugli altri soggetti del sistema prevenzionistico aziendale».

²⁷⁴ P. TULLINI, *I sistemi di gestione della prevenzione*, cit., p. 37 ss.

²⁷⁵ C. LAZZARI, *L'asseverazione dei Modelli di organizzazione e di gestione della sicurezza sul lavoro*, Urbino 10 maggio 2019, *Brevi considerazioni de iure condendo su asseverazione e dintorni*, 2019, in <https://olympus.uniurb.it>.

²⁷⁶ *Ibidem*; 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*, cit., p. 46 ss.; P. PASCUCCI, *Dopo il d.lgs. 81/2008: salute e sicurezza in un decennio di riforme del diritto del lavoro*, in P. PASCUCCI (a cura di), *Salute e sicurezza sul lavoro. Tutele universali e nuovi strumenti regolativi a dieci anni dal d.lgs. n. 81/2008*, cit., p. 25 ss.

fosse, l'adozione dei modelli non si limiterebbe più a configurare un onere in capo al datore di lavoro, estendendosi sino a diventare parte integrante dello stesso adempimento dell'obbligazione generale di sicurezza, analogamente a quanto accade per le buone prassi sottoposte a validazione.

3.1.3. *La certificazione dei contratti di lavoro: natura, finalità, effetti*

Un ulteriore strumento in grado di misurarsi con le trasformazioni intervenute nei rapporti di produzione e di organizzazione del lavoro è quello della certificazione dei contratti, disciplinato dal Titolo VIII del d.lgs. n. 276/2003²⁷⁷. Per il vero, con riferimento alla certificazione dei contratti si colgono diversi richiami nel Titolo in oggetto, vuoi come strumento di «rimodulazione e articolazione delle tutele»²⁷⁸, vuoi come strumento di consulenza e assistenza effettiva alle parti contrattuali²⁷⁹, vuoi come strumento qualificatorio delle tipologie contrattuali e deflattivo del contenzioso giudiziario²⁸⁰. Tuttavia, ai fini della presente trattazione, si intende delimitare il campo di indagine alla certificazione nella sua accezione qualificatoria con finalità deflattiva²⁸¹, soffermandosi, per quanto sinteticamente, sulla natura, l'oggetto e le finalità di tale istituto²⁸². Sotto il profilo prescelto, come sarà illustrato nel paragrafo che segue, la certificazione può assumere un ruolo attuativo della responsabilità sociale d'impresa, sollevando

²⁷⁷ Per un'approfondita disamina dell'istituto della certificazione, tra i primi in dottrina: M.G. GAROFALO, *La certificazione dei rapporti di lavoro*, in P. CURZIO (a cura di), *Lavoro e diritti. Dopo il decreto legislativo 276/2003*, Bari, Cacucci, 2004, p. 421 ss.; S. GANDI, *La certificazione dei contratti di lavoro tra utilità e ambiguità*, in "Massimario di giurisprudenza del lavoro", 2004, n. 7, p. 485 ss.; E. GHERA, *La certificazione dei contratti di lavoro*, in R. DE LUCA TAMAJO, M. RUSCIANO, L. ZOPPOLI, *Mercato del lavoro. Riforma e vincoli di sistema*, cit., p. 277 ss.; R. FOGLIA, *La certificazione dei rapporti di lavoro*, in G. SANTORO PASSARELLI (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, Milano, Utet Giuridica, 2006, p. 367 ss.; B. GRANDI, *La certificazione dei rapporti di lavoro tra le categorie generali del diritto*, in "Diritto delle relazioni industriali", 2008, n. 2, p. 339 ss. Sul fitto dibattito dottrinale che si è addensato attorno all'introduzione dell'istituto della certificazione dei contratti nel nostro ordinamento, si v. A. VALLEBONA, *Norme inderogabili e certezza del diritto: prospettive per la volontà assistita*, in "Diritto del lavoro", 1992, n. 1, p. 480 ss.

²⁷⁸ Il d.lgs. n. 276/2003, art. 82, stabilisce che le sedi di certificazione di cui all'articolo 76 del medesimo decreto, siano competenti altresì a «certificare le rinunzie e transazioni di cui all'articolo 2113 del codice civile a conferma della volontà abdicativa o transattiva delle parti stesse».

²⁷⁹ Il d.lgs. n. 276/2003, art. 81, attribuisce alle sedi di certificazione di cui all'art. 75 «anche funzioni di consulenza e assistenza effettiva alle parti contrattuali, sia in relazione alla stipulazione del contratto di lavoro e del relativo programma negoziale sia in relazione alle modifiche del programma negoziale medesimo concordate in sede di attuazione del rapporto di lavoro, con particolare riferimento alla disponibilità dei diritti e alla esatta qualificazione dei contratti di lavoro».

²⁸⁰ Il d.lgs. n. 276/2003, artt. 75, 83 e 84, fa riferimento esplicito alla qualificazione dei rapporti di lavoro. In merito al carattere «polifunzionale» dello strumento della certificazione si rinvia a A. TURSI, *La certificazione dei contratti*, in "WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT - 19/2004", p. 5 ss.

²⁸¹ Sulla portata di tale funzione, considerata principale rispetto alle altre, si rinvia per una sua disamina approfondita a V. SPEZIALE, *La certificazione dei rapporti di lavoro nella legge delega sul mercato del lavoro*, in "Rivista giuridica del lavoro", 2003, n. 2, p. 271 ss.

²⁸² Per le quali si rinvia a L. ZOPPOLI, *Certificazione dei contratti di lavoro e arbitrato: le liaisons dangereuses*, in "WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT - 102/2010", p. 10 ss.

prospettive interessanti in relazione al tema della salute e della sicurezza negli appalti²⁸³.

Volta a verificare e ad attestare la correttezza del contratto di lavoro che si vuole sottoscrivere in relazione ai requisiti di forma e di contenuto richiesti dalla legge, la certificazione è una procedura volontaria esperibile dalle parti del contratto, su istanza scritta, davanti ad apposite commissioni competenti²⁸⁴. Tramite l'adozione di un provvedimento amministrativo di «certazione» del contratto²⁸⁵, essa mira a fissare gli effetti giuridici «in relazione ai quali le parti richiedono la certificazione» (art. 78, comma 2, lett. *d*, del d.lgs. n. 276/2003)²⁸⁶. A tal proposito va riconosciuto che analogamente a qualsiasi altro atto avente natura amministrativa, anche nel caso preso in esame il provvedimento sarà dotato della forza giuridica della certezza pubblica e dovrà, quindi, essere considerato da tutti come conforme all'ordinamento²⁸⁷. Allo stesso modo, esso dovrà «essere motivato e contenere l'indicazione dei rimedi esperibili avverso di esso, del termine nonché delle autorità cui è possibile ricorrere»²⁸⁸. Ne consegue che fino all'eventuale accertamento giudiziale contrario o all'adozione di un provvedimento cautelare

²⁸³ M. TIRABOSCHI, *Nuove tutele sul mercato: le procedure di certificazione*, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma Biagi del mercato del lavoro: prime interpretazioni e proposte di lettura del d.lgs. n. 276/2003. Il diritto transitorio e i tempi della riforma*, Milano, Giuffrè, 2004, p. 237 ss.

²⁸⁴ Sul tema, si v. tra tutti V. SPEZIALE, *La competenza territoriale degli organi certificatori*, in V. SPEZIALE, F. LUNARDON, P. BELLOCCHI (a cura di), *Tipologie contrattuali a progetto e occasionali. Certificazione dei rapporti di lavoro*, Milano, Ipsoa, 2004, p. 168 ss. Ad ogni modo, gli organi presso i quali è possibile costituire commissioni di certificazione dei contratti sono indicati dall'art. 76 del d.lgs. n. 276/2003 e consistono negli Ispettorati territoriali del lavoro (d.m. 21 luglio 2004); nelle Province (d.m. 21 luglio 2004); nelle Università pubbliche e private, comprese le Fondazioni universitarie (d.m. 14 giugno 2004); nel Ministero del lavoro; nei Consigli provinciali degli ordini dei Consulenti del lavoro, nell'ambito delle intese definite tra il Ministero del lavoro ed il Consiglio nazionale del relativo ordine (Protocollo d'intesa 18 febbraio 2011), con l'attribuzione a quest'ultimo delle funzioni di coordinamento e vigilanza per gli aspetti organizzativi; negli Enti bilaterali. La Circolare INL, del 12 febbraio 2018, n. 4, «Certificazione dei contratti – Enti bilaterali abilitati», in <https://www.ispettorato.gov.it>, ha recentemente precisato che sono abilitati a svolgere questa funzione solo gli enti bilaterali costituiti a iniziativa di una o più associazioni dei datori e dei prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative. Sul punto si v. V. LIPPOLIS, *Attività ispettiva in presenza di contratti certificati*, in «Diritto e pratica del lavoro», 2018, n. 25, p. 1554 ss.

²⁸⁵ In merito alla procedura di certificazione assimilabile ad un'attività di certazione L. NOGLER, *La certificazione dei contratti di lavoro*, in «WP C.S.D.L.E. «Massimo D'Antona».IT – 8/2003», p. 7 ss.; L. ZOPPOLI, *Certificazione dei contratti di lavoro e arbitrato: le liaisons dangereuses*, cit., p. 13 ss.

²⁸⁶ I primi contributi della dottrina a sostenere la natura di atto amministrativo del provvedimento adottato a conclusione della procedura di certificazione sono E. GHERA, *Nuove tipologie contrattuali contrattuali e certificazione dei rapporti di lavoro*, in «Diritto e pratica del lavoro», 2002, p. 531 ss.; V. SPEZIALE, *La certificazione dei rapporti di lavoro nella legge delega sul mercato del lavoro*, cit., p. 271 ss.; P. RAUSEI, *La certificazione del contratto di lavoro*, in «Diritto e pratica del lavoro», 2003, n. 10, p. XV ss.; M. TREMOLADA, *La certificazione dei contratti di lavoro tra autonomia privata, attività amministrativa e giurisdizione*, in «Rivista giuridica del lavoro», 2007, n. 3, p. 307 ss.

²⁸⁷ Nell'ambito della riflessione dottrinale in merito all'efficacia giuridica della certificazione si rinvia a L. NOGLER, *La certificazione dei contratti di lavoro*, cit., p. 14 ss.; V. SPEZIALE, *La certificazione dei rapporti di lavoro nella legge delega sul mercato del lavoro*, cit., p. 271 ss.; L. DE ANGELIS, *Le certificazioni all'interno della riforma del mercato del lavoro*, in «Rivista italiana di diritto del lavoro», 2004, n. 3, I, p. 235 ss.

²⁸⁸ Si tratta del d.m. 21 luglio 2004 relativo all'«Istituzione delle commissioni di certificazione presso le direzioni provinciali e presso le province, ai sensi del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, art. 76, comma 1, lettera *b*)».

(art. 79, comma 1)²⁸⁹, questo ultimo «si impone coi caratteri della “certezza legale”»²⁹⁰. Va peraltro sottolineato che l’art. 31, comma 17, della l. n. 183/2010 ha esteso retroattivamente la portata del relativo provvedimento²⁹¹, prevedendo, inoltre, che nel caso di contratti non ancora sottoscritti, gli effetti si dispieghino solo al momento della stipulazione²⁹².

Particolare attenzione solleva la questione relativa agli effetti della certificazione oltre alle parti del contratto. Invero, si ritiene che essa sia idonea a produrre un effetto *medio tempore* anche nei confronti dei soggetti terzi diversi dall’autorità giudiziaria, compresi gli enti previdenziali, assicurativi e fiscali²⁹³. Nei suddetti casi, benché la certificazione non possa impedire loro l’effettuazione delle verifiche di propria competenza rispetto al contratto certificato, fermo restando quanto contenuto nella direttiva del Ministro del lavoro del 18 settembre 2008²⁹⁴, in caso di riscontrata irregolarità gli enti sopra richiamati si limiteranno alla compilazione di un verbale, non potendo di fatto adottare provvedimenti

²⁸⁹ Secondo quanto disposto dal legislatore, i procedimenti cautelari, se confermati nel merito, possono eliminare gli effetti della certificazione. Sugli effetti del provvedimento di certificazione si v. A. PIOVESANA, *La certificazione dei contratti di lavoro*, in M. MISCIONE (a cura di), *Il rapporto di lavoro subordinato: garanzie del reddito, estinzione e tutela dei diritti*, in F. CARINCI (diretto da), *Diritto del Lavoro, Commentario*, Torino, Utet, 2007, p. 825 ss. L’autrice osserva peraltro come l’effetto dell’atto di certificazione possa essere travolto anche da una sentenza di primo grado non definitiva, in quanto il riferimento del legislatore alla sentenza di merito «non significa per forza sentenza passata in giudicato».

²⁹⁰ A. TURSI, *La certificazione dei contratti*, cit., p. 24 ss.

²⁹¹ Esso prevede che «gli effetti dell’accertamento dell’organo preposto alla certificazione del contratto di lavoro, nel caso di contratti in corso di esecuzione, si producono dal momento di inizio del contratto, ove la commissione abbia appurato che l’attuazione del medesimo è stata, anche nel periodo precedente alla propria attività istruttoria, coerente con quanto appurato in tale sede».

²⁹² Analogamente esso prevede che «In caso di contratti non ancora sottoscritti dalle parti, gli effetti si producono soltanto ove e nel momento in cui queste ultime provvedano a sottoscriverli, con le eventuali integrazioni e modifiche suggerite dalla commissione adita». Sul tema, si v. F. PASQUINI, M. TIRABOSCHI, *I nuovi spazi della certificazione: efficacia e tenuta giudiziaria*, in G. PROIA, M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma dei rapporti e delle controversie di lavoro*, Milano, Giuffrè, 2011, p. 41 ss.

²⁹³ A tal proposito, va detto che in ragione del fatto che l’atto di certificazione è destinato a produrre effetti nei confronti degli enti sopra richiamati, essi sono altresì coinvolti nel procedimento. A tal fine, il d.lgs. n. 276/2003, art. 78, comma 2, lett. *a*, dispone che essi siano informati dell’avvio della procedura e nel corso di essa possono presentare osservazioni. L’art. 78, comma 2, lett. *d*, del medesimo decreto, dispone altresì che l’atto di certificazione debba contenere esplicita menzione degli effetti «civili, amministrativi, previdenziali e fiscali», pertanto anche degli effetti prodotti verso detti enti pubblici. Sul punto, ampiamente, M.T. CARINCI, M. AVOGARO, *Appalto, somministrazione di lavoro e trasferimento di ramo d’azienda tra giurisprudenza e prassi delle commissioni di certificazione*, in “Rivista giuridica del lavoro”, 2017, n. 3, p. 430 ss.

²⁹⁴ In particolare, la direttiva del 18 settembre 2008 concernente i «Servizi ispettivi e attività di vigilanza», con l’obiettivo di attribuire espressamente ulteriore efficacia alla certificazione dei contratti, ha invitato gli organi di vigilanza a concentrare le verifiche nei confronti dei contratti non sottoposti al vaglio positivo di una delle commissioni, «salvo che non si evinca con evidenza immediata e non controvertibile la palese incongruenza tra il contratto certificato e le modalità concrete di esecuzione del rapporto di lavoro». In controtendenza con quanto stabilito dalla succitata direttiva, pur non menzionando direttamente quanto disciplinato al suo interno, è intervenuta la Circolare INL del 1° giugno 2018, n. 9, in <https://www.ispettorato.gov.it>, che ha affermato che la certificazione, in presenza di contratti certificati o in pendenza di certificazione, non inibisce le verifiche degli ispettori del lavoro.

amministrativi da cui derivi una diversa qualificazione dei contratti di lavoro oggetto di verifica²⁹⁵.

Quanto ai rimedi esperibili contro l'atto certificatorio, il d.lgs. n. 276/2003, art. 80, dispone che le parti e i terzi nei cui confronti l'atto stesso è destinato a produrre effetti possano proporre ricorso per erronea qualificazione del contratto, per difformità tra il programma negoziale certificato e la sua successiva attuazione e, infine, per vizi del consenso, presso il Tribunale in funzione di giudice del lavoro²⁹⁶. Oltre a tali rimedi, il decreto attribuisce agli stessi titolari la facoltà di adire, per violazione del procedimento o per eccesso di potere, il tribunale amministrativo regionale nella cui giurisdizione ha sede la commissione che ha certificato il contratto (art. 80, comma 5, del succitato decreto)²⁹⁷.

Con riferimento all'ambito applicativo della certificazione, la l. n. 183/2010 è intervenuta ampliandone i confini ed estendendone la portata vincolante: la stessa finalità dell'istituto, come si legge nella versione novellata dell'art. 75 del d.lgs. n. 276/2003, non consiste più esclusivamente nel «ridurre il contenzioso in materia di qualificazione dei contratti di lavoro», bensì nel «ridurre il contenzioso in materia di lavoro» in senso ampio²⁹⁸. Si assiste, inoltre, ad una contestuale e progressiva operazione di ampliamento dell'oggetto dell'attività certificatoria, inizialmente indirizzato soltanto ad alcune tipologie contrattuali (art. 83 e art. 84)²⁹⁹. Invero, con l'entrata in vigore del d.lgs. n. 251/2004, esso è stata estesa a tutti i contratti di

²⁹⁵ Sempre secondo quanto previsto dalla Circolare INL del 2018, n. 9, nel caso in cui il personale ispettivo rilevi alcuni vizi relativi ai contratti di lavoro certificati, anche se non potrà adottare provvedimenti sanzionatori e di recupero contributivo qualora rilevi riconducibili all'erronea qualificazione o alla difformità tra il programma negoziale certificato e quello effettivamente realizzato, esso redigerà comunque il verbale avvertendo che l'applicazione delle sanzioni e di quanto consegue al disconoscimento della genuinità dell'appalto è condizionata all'espletamento, con esito positivo, del tentativo obbligatorio di conciliazione presso la commissione di certificazione che ha adottato l'atto di certificazione, e, in caso di mancata conciliazione, alla proposizione delle impugnazioni previste dall'art. 80 del d.lgs. n. 276/2003.

²⁹⁶ Secondo quanto previsto dall'art. 80, comma 2 del richiamato decreto, l'accertamento giurisdizionale dell'erroneità della qualificazione ha effetto fin dal momento della conclusione dell'accordo contrattuale, mentre l'accertamento giurisdizionale della difformità tra il programma negoziale e quello effettivamente realizzato ha effetto a partire dal momento in cui la sentenza accerta che ha avuto inizio la difformità stessa. Va chiarito, inoltre, che il legislatore dispone, come condizione di procedibilità, che chiunque intenda impugnare in sede civile il contratto certificato debba preventivamente rivolgersi alla commissione di certificazione che ha adottato l'atto stesso, al fine di espletare un tentativo obbligatorio di conciliazione (art. 80, comma 4, d.lgs. n. 276/2003). L'eventuale soluzione conciliativa raggiunta in quella sede gode del carattere dell'inoppugnabilità, essendo la procedura prevista conformata alle previsioni contenute nell'art. 410 c.p.c. Il tentativo di conciliazione è obbligatorio sia per le parti che hanno sottoscritto il contratto certificato, sia per i terzi interessati che intendano agire contro l'atto di certificazione. Sul punto, si v. MINISTERO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI, Nota del 25 novembre 2010, n. 3428, in <https://www.lavoro.gov.it>.

²⁹⁷ In questi casi il giudice può soltanto annullare l'atto non avendo giurisdizione sulla qualificazione del contratto. Sul punto, si è espresso V. SPEZIALE, *La certificazione dei rapporti di lavoro nella legge delega sul mercato del lavoro*, cit., p. 271 ss.

²⁹⁸ M. MARAZZA, *Oggetto ed effetti della nuova certificazione dei contratti di lavoro*, in "Argomenti di diritto del lavoro", 2011, n. 1, p. 65 ss.

²⁹⁹ Le fattispecie contrattuali sono in particolare il lavoro intermittente, il lavoro ripartito, il rapporto di lavoro a tempo parziale, il lavoro a progetto, l'associazione in partecipazione, i rapporti disciplinati dal regolamento interno delle società cooperative e l'appalto genuino.

lavoro nonché, con la l. n. 183/2010, ai contratti in cui sia dedotta, direttamente o indirettamente, una prestazione di lavoro, ivi inclusi anche i contratti di appalto³⁰⁰.

3.1.3.1. *Presupposti normativi e risvolti applicativi negli appalti: quali prospettive per la sicurezza*

Come è stato illustrato fin qui, la tendenza del mercato del lavoro a modalità organizzative più disarticolate e la contestuale emersione di nuovi rischi hanno indotto il legislatore ad individuare soluzioni volte a privilegiare l'ingresso nel mercato di operatori solidi e affidabili, capaci di garantire, tra le altre cose, il rispetto della tutela prevenzionistica. Si colloca in questa prospettiva anche l'istituto della certificazione dei contratti, diretto a certificare la corretta qualificazione della tipologia contrattuale in relazione alla specifica organizzazione del lavoro all'interno della quale essa si inserisce³⁰¹. In altri termini, attraverso un utilizzo consapevole della tipologia contrattuale impiegata, la certificazione può assurgere al ruolo di innalzamento degli standard di correttezza dell'impresa³⁰². Va evidenziato pertanto come la sua applicazione possa assumere notevole rilievo con riferimento all'appalto, ove il rischio di elusione del dato normativo è particolarmente elevato³⁰³.

A tal proposito, l'art. 84 del d.lgs. n. 276/2003, denominato «Interposizione illecita e appalto genuino», dispone che le procedure di certificazione possano essere utilizzate «sia in sede di stipulazione di appalto di cui all'articolo 1655 del codice civile sia nelle fasi di attuazione del relativo programma negoziale, anche ai fini della distinzione concreta tra somministrazione di lavoro e appalto ai sensi delle disposizioni di cui al Titolo III del presente decreto legislativo».

³⁰⁰ Il riferimento alla deduzione anche indiretta di una prestazione di lavoro deve essere inteso nel senso che è possibile ricorrere alla certificazione in tutti i casi in cui dall'accordo tra le parti sia deducibile l'utilizzo di prestazioni lavorative; indipendentemente dalla loro qualificazione subordinata/autonoma. Così FONDAZIONE STUDI CONSULENTI DEL LAVORO, *Linee guida per la certificazione dei contratti*, 22 aprile 2016, in <http://www.consulentidellavoro.pv.it/files/2017/03/Linee-guida-certificazione-contratti.pdf>.

³⁰¹ F. PASQUINI, D. VENTURI, *La certificazione dei contratti come modello di autoregolazione e strumento di controllo dell'attività d'impresa ai sensi dell'art. 41, comma 3 della costituzione*, 2012, in <http://adapt.it>. Gli autori definiscono la certificazione uno «strumento di gestione al servizio dell'organizzazione aziendale, con la funzione di favorire l'ampliamento della flessibilità della gestione (del personale e degli appalti) attraverso un corretto utilizzo dei modelli contrattuali, ed allo stesso tempo di rendere coerente l'organizzazione aziendale rispetto alla flessibilità gestionale che l'azienda stessa strategicamente sceglie». Insomma, oltre a presupporre un'operazione di verifica della legalità del contratto nel suo complesso, la certificazione richiede altresì una verifica sulla correttezza delle singole clausole contrattuali, nonché sulla coerenza e sulla corrispondenza del modello contrattuale prescelto rispetto all'organizzazione concreta dell'azienda.

³⁰² C. BIZZARRO, *Le politiche di contrasto al lavoro «nero» tra nuovo regime degli appalti e procedure di certificazione*, in «Diritto delle relazioni industriali», 2007, n. 2, p. 517 ss. Sul tema anche L. CACCIAPAGLIA, *La certificazione dell'appalto*, in G. PERONE, A. VALLEBONA (a cura di), *La certificazione dei contratti di lavoro*, Torino, Giappichelli, 2004, p. 283 ss.

³⁰³ V. BRINO, *La certificazione dei contratti di lavoro tra qualificazione del rapporto e volontà assistita*, in «Lavoro e diritto», 2006, n. 2-3, p. 383 ss.

Oltre a “validare” la tipologia contrattuale in esame, dalla disposizione in oggetto si desume che l’istituto della certificazione favorisce altresì la distinzione tra appalto e ipotesi di interposizione del lavoro, ossia tra appalto lecito ed eventuali forme di somministrazione irregolare o fraudolenta, un piano lungo il quale possono addensarsi numerosi profili di illegittimità³⁰⁴. Inoltre, come si legge dal dettato normativo, esso consente di intervenire tanto in una fase successiva, quanto in una fase preliminare, vale a dire quando le parti operano la scelta in merito al tipo di rapporto da instaurare³⁰⁵.

Quanto all’oggetto della procedura di certificazione, va chiarito che esso, a fronte di un contratto di appalto, verte sulla legittimità del contratto e consiste essenzialmente nella verifica circa il rispetto dei requisiti previsti dall’art. 29, comma 1, del d.lgs. n. 276/2003 dell’organizzazione di mezzi dell’appaltatore e dell’assunzione, sempre da parte dell’appaltatore, del rischio di impresa. In assenza di indicazioni puntuali, da parte del legislatore, circa le modalità di accertamento di tali requisiti, alcuni riferimenti in materia si rinvengono nelle Circolari del Ministero del lavoro e delle politiche sociali del 15 febbraio 2004, n. 48³⁰⁶ e del 5 febbraio 2011, n. 5³⁰⁷. Si osserva peraltro che i criteri richiamati dalle Circolari in oggetto sono ripresi anche dalle linee guida predisposte dalla DTL di Bologna³⁰⁸ e dalla Fondazione Studi Consulenti del lavoro³⁰⁹.

Ad ogni modo, va detto che la procedura di certificazione si scandisce secondo i tempi e le modalità dettati dal legislatore³¹⁰. Nello specifico, anche grazie

³⁰⁴ E. GRAGNOLI, Sub art. 84. *Interposizione illecita e appalto genuino*, in E. GRAGNOLI, A. PERULLI (a cura di), *La riforma del mercato del lavoro e i nuovi modelli contrattuali*, Padova, Cedam, 2004, p. 875 ss.

³⁰⁵ Sugli effetti positivi derivanti dalla funzione distintiva della certificazione in materia di appalto si v. C. BIZZARRO, *Le politiche di contrasto al lavoro «nero» tra nuovo regime degli appalti e procedure di certificazione*, cit., p. 523 ss.

³⁰⁶ Con la Circolare in oggetto, disponibile in <http://adapt.it>, il Ministero del lavoro ha individuato gli indici che ciascuna Commissione è chiamata ad osservare nell’espletamento della sua attività, vale a dire la natura dell’attività appaltata, la durata ipotizzabile del contratto e i dettagli relativi all’apporto dell’appaltatore.

³⁰⁷ Con la Circolare in esame, disponibile in <http://adapt.it>, invece, il Ministero ha delineato una serie di indicatori ulteriori rispetto a quelli previsti per legge volti a riconoscere la sussistenza del rischio imprenditoriale in capo all’appaltatore.

³⁰⁸ MINISTERO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI, DIREZIONE TERRITORIALE DEL LAVORO DI BOLOGNA, *Linee guida alla certificazione delle principali tipologie contrattuali*, 2016, in <http://www.lavoro.gov.it>.

³⁰⁹ FONDAZIONE STUDI CONSULENTI DEL LAVORO, *Linee guida per la certificazione dei contratti*, cit.

³¹⁰ Il procedimento prevede una fase iniziale incentrata su un’istanza scritta del committente e dell’appaltatore nei confronti della commissione di certificazione competente. Ricevuta l’istanza, la commissione è tenuta a comunicare l’inizio della relativa procedura, ai sensi dell’art. 78, comma 2, lett. a, del d.lgs. n. 276/2003, alla DPL che è tenuto a sua volta a comunicarlo alle autorità pubbliche nei confronti delle quali l’atto certificatorio è destinato a produrre i suoi effetti. Dopo la fase iniziale si apre quella istruttoria, disciplinata in particolare dagli artt. 2 e 5 del d.m. 21 luglio 2004. Essa è volta, in particolare, ad assumere informazioni relative ai fatti dedotti nel contratto di appalto, al fine di ricostruire la realtà di fatto intercorrente tra committente e appaltatore e la loro effettiva volontà negoziale. Il procedimento si chiude entro 30 giorni con un provvedimento che accoglie oppure rifiuta l’istanza in oggetto.

a quanto specificato nelle succitate linee guida³¹¹, è possibile osservare che, allorché la procedura intervenga in corso d'opera dell'appalto, essa non si limita ad una verifica meramente documentale ma comprende altresì «le dichiarazioni pubblicamente rese e acquisite dalle parti contraenti in sede di audizione personale»³¹². A tal proposito, pur riconoscendo l'opportunità di compiere una verifica “a tutto tondo”, non si comprende tuttavia perché l'audizione orale trovi applicazione soltanto nei confronti delle parti del contratto, non essendo possibile coinvolgere soggetti terzi, quali i lavoratori dell'appaltatore³¹³.

Si evince, inoltre, che la Commissione di certificazione fonda la propria valutazione esclusivamente sulle dichiarazioni delle parti e sulla documentazione da esse prodotta, «non avendo poteri istruttori per verificare le modalità in concreto del rapporto né disponendo comunque di un tempo ragionevolmente sufficiente ad eseguire le necessarie verifiche»³¹⁴. Eppure si deve constatare che, tanto più nel caso della certificazione dell'appalto, sarebbe opportuno che i requisiti di legittimità dell'appalto venissero verificati in concreto rispetto all'organizzazione della produzione del committente e dell'appaltatore e all'autonomia imprenditoriale di questo ultimo. In effetti, uno strumento messo in campo da alcune commissioni di certificazione, proprio al fine di verificare in concreto la sussistenza dei requisiti di genuinità del contratto, è quello del sopralluogo presso lo spazio di esecuzione dell'appalto³¹⁵. Questo ultimo ha il vantaggio di andare oltre al mero dato formale derivante dall'esame della documentazione contrattuale e di superare il limite già evidenziato in relazione alla possibilità di procedere all'audizione delle parti istanti. Possibilità che, con riferimento alla fattispecie dell'appalto, data l'identità degli interessi delle parti stipulanti, poco o niente può aggiungere sul piano della verifica circa la legittimità dell'operazione negoziale, a differenza di quanto avviene nell'ambito della certificazione dei contratti di lavoro.

D'altro canto, sebbene una simile indagine esulerebbe dallo stretto ambito bilaterale dei rapporti tra le parti istanti, potrebbe rivestire una notevole rilevanza

³¹¹ Si osserva che finora non ha avuto seguito la previsione di cui all'articolo 78, comma 5, del d. lgs. n. 276/2003, che prevede l'emanazione da parte del Ministro del lavoro di un decreto contenente codici di buone pratiche per l'individuazione delle clausole indisponibili, con riferimento specifico ai diritti e ai trattamenti economici e normativi dei lavoratori. tali codici dovevano recepire le indicazioni contenute negli accordi interconfederali stipulati da associazioni dei datori e dei lavoratori comparativamente più rappresentativi sul piano nazionale.

³¹² MINISTERO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI, Circolare del 5 febbraio 2011, n. 5, cit.

³¹³ Tale precisazione viene evidenziata criticamente nel contributo di M.T. CARINCI, M. AVOGARO, *Appalto, somministrazione di lavoro e trasferimento di ramo d'azienda tra giurisprudenza e prassi delle commissioni di certificazione*, cit., p. 426 ss. Nello specifico, gli autori osservano come il mancato coinvolgimento nell'attività certificatoria di soggetti diversi dalle parti interessate affinché la procedura di certificazione si concluda con esito positivo rappresenta «una diminutio per la trasparenza e l'imparzialità della certificazione, di cui dovrà certamente tenersi conto in sede di valutazione degli effetti dell'istituto di cui agli artt. 75 ss., d.lgs. n. 276/2003». Analogamente, si v. M. AGOSTINI, *Commento all'art. 84, d.lgs. n. 276/2003*, in R. DE LUCA TAMAJO, O. MAZZOTTA (a cura di), *Commentario breve alle leggi sul lavoro*, Padova, Cedam, 2017, p. 2184 ss.

³¹⁴ FONDAZIONE STUDI CONSULENTI DEL LAVORO, *Linee guida per la certificazione dei contratti*, cit.

³¹⁵ G. BUBOLA, *La certificazione dei contratti concernenti attività da svolgersi all'interno di luoghi confinati o a rischio di inquinamento ai sensi del DPR n. 177/2011*, 27 giugno 2014, in www.bollettinoadapt.it.

ai fini dell'accertamento della genuinità dell'appalto anche una valutazione della concreta forma di inserimento dei lavoratori nell'ambito dell'organizzazione del datore di lavoro appaltatore e delle loro condizioni di impiego.

Inoltre, potrebbe essere utile non limitare la certificazione al singolo contratto di appalto tra due imprese, bensì estendere l'attività di certificazione all'intero processo produttivo della committente. Questa estensione avrebbe il vantaggio di permettere alle commissioni di certificazione, integrando così le loro funzioni di certificazione, di assistenza e di consulenza, di esprimersi sulla legittimità dell'intero modello organizzativo valutando contestualmente tutti gli appalti cui l'azienda committente è ricorsa nella gestione della propria attività produttiva. Ciò consentirebbe di evidenziare, da un lato, le attività esternalizzate che presentano un maggior rischio di illiceità dell'appalto e, dall'altro, quelle che, pur rientrando, eventualmente, nell'ambito di un affidamento formalmente legittimo, espongono i lavoratori a un alto rischio per la propria sicurezza, o per l'intensità dei rischi interferenziali incidenti sulle operazioni di lavoro da eseguire o per le concrete condizioni di lavoro disposte dall'impresa esecutrice³¹⁶.

Da questo punto di vista si deve, infatti, segnalare che nonostante la verifica documentale dell'organizzazione della sicurezza in azienda non rientri tra i compiti assegnati dalla legge alle commissioni di certificazione, un simile accertamento rivestirebbe notevole importanza al fine di fornire all'impresa committente un punto di vista terzo ed imparziale rispetto alla sicurezza del proprio processo produttivo. Specularmente lo stesso rilievo si avrebbe se, al di là del dato documentale, nell'ambito di un eventuale sopralluogo in azienda si verificasse altresì in concreto la conformità del sistema di appalti adottato rispetto agli standard di sicurezza richiesti dalla normativa vigente.

Così inteso, l'accertamento potrebbe vertere sul rispetto dell'obbligo di cooperazione e di coordinamento da parte dei soggetti datoriali, dell'elaborazione del DVR e del DUVRI nonché sull'adeguatezza degli oneri della sicurezza aziendale – la cui mancata indicazione comporta la nullità dell'intero contratto di appalto³¹⁷. A riguardo, va chiarito che tale accertamento andrebbe condizionato

³¹⁶ Per meglio comprendere la finalità ultima descritta, basti pensare al caso in cui all'interno di un ambiente di lavoro abitualmente occupato da lavoratori dell'impresa committente ed eventualmente da quelli di altri appaltatori, ad esempio un magazzino, sia organizzata, anche essa in appalto, l'attività di logistica e movimentazione merci. In tale circostanza, anche se chiamata a certificare il contratto di appalto relativo ad un'altra delle attività svolte all'interno del magazzino, la commissione avrebbe modo di effettuare una valutazione complessiva dell'intera organizzazione aziendale accertando non solo la legittimità dei vari contratti di appalto ma anche la sicurezza delle lavorazioni ivi svolte, segnalando le criticità relative agli elevati rischi da interferenza derivanti dalla condivisione degli spazi di lavoro da parte di più entità imprenditoriali. Con riferimento a tali rischi, peraltro, è bene ricordare che questi emergono non soltanto nell'ipotesi in cui le imprese appaltatrici operino in compresenza, ma anche nel caso in cui si avvicendino nello stesso ambiente di lavoro in tempi diversi. Ciò perché il presente utilizzo di un dato locale aziendale può avere ripercussioni significative sulla sicurezza dei lavoratori che si troveranno a dovervi operare successivamente.

³¹⁷ È da notare che sia le linee guida della DTL di Bologna sia quelle della Fondazione Studi Consulenti del lavoro prevedono il controllo, nell'attività di certificazione dell'appalto, del rispetto di alcuni adempimenti in materia prevenzionistica. Nel primo caso, in particolare, le linee guida

alla previsione di competenze integrative all'interno della commissione di tipo tecnico-ingegneristico che garantiscano alla medesima il pieno assolvimento dei compiti sopra menzionati.

Pertanto, si può concludere che l'attività della commissione di certificazione in materia di legittimità degli appalti non può prescindere, ad avviso di chi scrive, da un suo esame in relazione alla bontà della disciplina aziendale di sicurezza. Una lettura in tal senso consentirebbe di riconoscere alla certificazione il ruolo di accrescere la competitività delle imprese, escludendo dal mercato quelle che operano al di fuori delle regole in quanto prive di idoneità sul piano tecnico-professionale³¹⁸.

Abstract

L'obiettivo del saggio è quello di esaminare il ruolo che i diversi modelli di regolazione della sicurezza, riconducibili alle categorie cd. di hard law e di soft law, svolgono e possono svolgere a fini prevenzionistici nell'ambito di un contesto produttivo complesso in quanto caratterizzato sempre più dall'affidamento di fasi della produzione o di funzioni aziendali a più operatori economici. In particolare, secondo l'autrice, la promozione e l'adozione di tecniche prevenzionistiche volontarie consentirebbero all'impresa capofila di sviluppare procedure di scelta e di monitoraggio degli appaltatori più affidabili, assumendo su di sé, dal punto di vista organizzativo, il controllo della sicurezza dell'intero ciclo produttivo.

The essay is aimed at examining the role that regulatory measures for health and safety in the workplace, at hard law and soft law level, can play in the field of outsourcing for preventive purposes. In other words, the objective is to find some feasible solutions to those risks outsourced workers may incur, as the occupational health and safety Italian law is not able to deal with these issues without being supported by the adoption of soft law measures. According to the author, by promoting social corporate responsibility, certifications, compliance programs and social labels, it is possible to make the lead company more accountable to the entire value chain in terms of compliance with health and safety regulations.

Parole chiave

Appalti, esternalizzazioni, Testo Unico sulla sicurezza, norme cogenti, norme non vincolanti, valutazione dei rischi, responsabilità sociale d'impresa, modelli di organizzazione e di gestione della sicurezza, certificazioni, marchi sociali

Keywords

Outsourcing, Legislative Decree no. 81/2008, hard law, soft law, risk assessment, social corporate responsibility, compliance programs, certifications, social labels

fanno riferimento all'elaborazione del DVR da parte dell'impresa appaltatrice e del DUVRI nel caso di appalti interni al ciclo produttivo del committente e stima dei costi della sicurezza nonché all'indicazioni di un corrispettivo in grado di coprire le misure della sicurezza, le attrezzature e il costo del lavoro. Nel secondo caso, invece, esse richiama soltanto l'indicazione dei costi delle misure adottate per eliminare o ridurre al minimo i rischi in materia di salute e sicurezza sul lavoro derivanti dalle interferenze delle lavorazioni.

³¹⁸ Sul ruolo di strumento di competitività delle imprese riconosciuto alla certificazione si v. C. BIZZARRO, F. PASQUINI, M. TIRABOSCHI, D. VENTURI, *Certification of labour contracts: a legal instrument for labour market regulation in Italy*, in "International journal of comparative labour law and industrial relations", 2010, n. 26, p. 103 ss.