

Gli obblighi delle imprese

Lavoro agile e tutela della sicurezza

Raffaele Guariniello

Hanno ragione quanti temono (o sperano) che la legge 22 maggio 2017 n. 81, e segnatamente il Capo II, valga a ridurre gli obblighi di sicurezza delle imprese a tutela dei lavoratori agili?

Per rispondere a questo interrogativo, i primi commentatori si limitano abitualmente ad esaminare il Capo II, legge n. 81/2017. A ben vedere, occorre, invece, condurre questo esame nel quadro di due norme del D.Lgs. n. 81/2008: l'art. 2, comma 1, lettera *a*), in forza del quale per "lavoratore" s'intende la "persona che, indipendentemente dalla tipologia contrattuale, svolge un'attività lavorativa nell'ambito dell'organizzazione di un datore di lavoro pubblico o privato, con o senza retribuzione, anche al solo fine di apprendere un mestiere, un'arte o una professione, esclusi gli addetti ai servizi domestici e familiari"; e l'art. 3, comma 4, secondo cui "il presente Decreto legislativo si applica a tutti i lavoratori e lavoratrici, subordinati e autonomi, nonché ai soggetti ad essi equiparati, fermo restando quanto previsto dai commi successivi del presente art."

Ne desumiamo una regola generale: il D.Lgs. n. 81/2008 si applica integralmente a tutela di qualsiasi persona anche non subordinata che di fatto eserciti l'attività nell'ambito dell'organizzazione di un datore di lavoro, a prescindere dalla tipologia contrattuale. E ne desumiamo una deroga alla regola generale: qualora rientri nell'ambito di una delle categorie disciplinate dall'art. 3 nei commi dal 6 al 13-ter (1), il lavoratore è tutelato nei modi e nei limiti ivi stabiliti.

(1) Il comma 5, art. 3, D.Lgs. n. 81/2008, attinente ai lavoratori somministrati, è stato abrogato dall'art. 55, comma 1, lettera *e*), e sostituito dall'art. 35, comma 4, D.Lgs. n. 81/2015. Quanto al comma 7, art. 3, D.Lgs. n. 81/2008, concernente i collaboratori a progetto, l'art. 52, comma 1, D.Lgs. n. 81/2015 ha abrogato le norme sui contratti a progetto. Con riguardo al comma 8, art. 3, D.Lgs. n. 81/2008, l'art. 1, D.L. n. 25/2017,

Lavori preparatori della legge n. 81/2017

La legge n. 81/2017 sul lavoro agile apporta una deroga alla regola generale dell'applicabilità integrale del D.Lgs. n. 81/2008?

Tentiamo, anzitutto, di trarre spunti utili dai Lavori preparatori della legge n. 81/2017. Di particolare interesse appaiono i resoconti della XI Commissione permanente (Lavoro pubblico e privato) istituita presso la Camera dei Deputati, con specifico riguardo alla disposizione dettata dall'allora art. 19, comma 1.

Responsabilità e obblighi del datore di lavoro

Il 18 gennaio 2017, l'on. Si. "rileva l'opportunità di approfondire la portata dell'art. 19, comma 1, ai sensi del quale: 'il datore di lavoro garantisce la salute e la sicurezza del lavoratore che svolge la prestazione in modalità di lavoro agile', chiedendosi se si configuri un generale obbligo di protezione anche per prestazioni di lavoro svolte al di fuori dei locali aziendali". E a supporto il Presidente-relatore dichiara che "si debbano approfondire le implicazioni delle disposizioni dell'art. 19, in materia di sicurezza del lavoro nell'ambito del cosiddetto lavoro agile". A sua volta, l'on. Ro. osserva che, "per quanto attiene alla sicurezza sul lavoro, a suo avviso, dovrebbe precisarsi che la responsabilità del datore di lavoro è essenzialmente riferibile ai mezzi e agli strumenti forniti al lavoratore". E propone di sostituire l'art. 19, comma 1, con il seguente: "Il datore di lavoro garantisce la salute e la sicurezza del lavoratore che svolge la prestazione in modalità di

convertito nella legge n. 49/2017, stabilisce che "gli articoli 48, 49 a 50, Decreto legislativo 15 giugno 2015, n. 81, sono abrogati". A sua volta, il D.L. n. 50/2017, convertito nella legge n. 96/2017, introduce il c.d. lavoro occasionale, e nell'art. 54-bis prevede che "ai fini della tutela della salute e della sicurezza del prestatore, si applica l'art. 3, comma 8, Decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81".

Approfondimenti

lavoro agile, limitatamente agli strumenti e ai mezzi forniti per svolgere la prestazione lavorativa. A tal fine, all'atto della stipula dell'accordo di cui all'art. 16, il datore di lavoro consegna al lavoratore e al rappresentante dei lavoratori per la sicurezza una informativa scritta nella quale sono individuati i rischi generali e i rischi specifici connessi alla particolare modalità di esecuzione del rapporto di lavoro. Tale informativa dovrà essere aggiornata, se necessario, nel caso in cui venissero forniti al lavoratore, successivamente alla stipula, altri strumenti o mezzi per la prestazione". Anche l'on. Ri. propone una diversa formulazione: "Il datore di lavoro garantisce la salute e sicurezza del lavoratore che svolge la prestazione in modalità di lavoro agile. Gli obblighi relativi si intendono interamente assolti con la consegna al lavoratore e al rappresentante dei lavoratori per la sicurezza di un'informativa scritta nella quale sono individuati, limitatamente alla dotazione degli strumenti forniti dal datore di lavoro al lavoratore, i rischi generali e i rischi specifici connessi alla particolare modalità di esecuzione del rapporto di lavoro". L'on. Si. aspira poi a sostituire la parola "garantisce" con la parola "promuove". Invece, gli on. M., A., e Pl., vorrebbero sopprimere la parola: "almeno", o, in alternativa, "dopo le parole: almeno annuale", "aggiungere le seguenti: ovvero ogni qualvolta lo stesso lavoratore presta la propria attività lavorativa in un luogo diverso". Ad avviso dell'on. T., dovrebbero essere soppresse "le parole: e i rischi specifici". Mentre l'on. Po. suggerisce di "aggiungere, in fine, le parole: nonché le azioni messe in campo dal datore di lavoro stesso per impedirli".

Il 21 febbraio 2017, l'on. Ro. "chiede la votazione del suo emendamento, volto a scongiurare, come chiesto da numerosi soggetti auditi, l'aumento dei costi e degli oneri burocratici a carico dei datori di lavoro, chiarendo che il contenuto dell'informativa che essi hanno l'obbligo di trasmettere al lavoratore e ai rappresentanti per la sicurezza è limitato agli strumenti forniti". Ma l'emendamento è respinto dalla Commissione. L'on. Ri., in merito al proprio emendamento, osserva che "esso raccoglie le istanze, emerse nel corso delle audizioni, volte a prevedere la limitazione della responsabilità dei datori di lavoro alla strumentazione da essi fornita", e spiega che, "a suo avviso, l'attuale testo dell'art. 19 sembrereb-

be adombrare l'estensione di tale responsabilità anche agli ambienti nei quali il dipendente espleta la sua prestazione in modalità di lavoro agile, cosa che non può essere accettata e che espone il datore di lavoro a possibili interpretazioni estensive della norma da parte della magistratura". Interviene a questo punto il Sottosegretario, e sostiene che "il testo dell'art. 19 è volto ad assicurare un limite minimo degli obblighi del datore di lavoro, rappresentato dalla trasmissione annuale di tale documento, ferma la possibilità di aggiornare l'informativa nel corso dell'anno". Ma non tranquillizza l'on. S.: "l'art. 19 appare riguardare non solo la strumentazione messa a disposizione del lavoratore ma anche gli ambienti in cui egli espleta la sua prestazione in modalità di lavoro agile. Pur riconoscendo che la volontà del legislatore non può essere quella di esporre i datori di lavoro a un tale carico di responsabilità, ritiene che l'imprecisa formulazione del testo potrebbe esporre i datori di lavoro a interpretazioni giurisprudenziali sfavorevoli". Ribatte il Sottosegretario non senza ottimismo: "Il testo dell'art. 19 non dà luogo ad equivoci sull'ambito della responsabilità del datore di lavoro in materia di sicurezza del lavoratore. Nella norma si evidenzia, infatti, che il datore di lavoro garantisce la salute e della sicurezza sul lavoro e, a tal fine, consegna l'informativa annuale sui rischi, in questo modo chiarendo che in tale atto si sostanzia la garanzia dovuta". Ulteriore replica di Si.: "una migliore formulazione del testo favorirebbe una maggiore diffusione del lavoro agile, che potrebbe, invece, essere ostacolata dalla paura dei datori di lavoro di essere coinvolti in contenziosi". Risolutivo è il richiamo del Presidente-relatore all'esigenza di approvare rapidamente la legge, anche a costo di non affrontare tutti i punti che pur richiederebbero "una migliore esplicitazione": "Pur riconoscendo la ragionevolezza delle argomentazioni addotte dai colleghi intervenuti, ricorda che la necessità di giungere ad una celere approvazione del provvedimento non permette di affrontare tutti i punti che necessiterebbero di una migliore esplicitazione. Concorda, tuttavia, con il Sottosegretario, sulla chiarezza del testo dell'art. 19, in base al quale gli obblighi del datore di lavoro in materia di sicurezza del lavoratore si esauriscono con la consegna dell'informativa scritta". Non a torto, però, l'on. T. insiste: "Pur aderendo all'invito al ritiro del suo emendamento, sottolinea l'e-

sigenza di evitare la confusione, nella quale sono incorsi anche i colleghi intervenuti, tra lavoro agile e lavoro da casa o telelavoro. La peculiarità del cosiddetto lavoro agile sta, infatti, nella possibilità di espletare la prestazione lavorativa in qualunque situazione, anche sconosciuta al datore di lavoro, e con qualsiasi tipo di strumentazione. Da ciò discende, a suo avviso, la necessità di delimitare l'ambito di responsabilità del datore di lavoro e, a tale proposito, sollecita i colleghi e il Governo a un'ulteriore riflessione sul tema, valutando anche la possibilità di impegnare l'Esecutivo con la presentazione di un apposito ordine del giorno in Assemblea". E l'on. Ri. "osserva che le affermazioni della collega Ti. corroborano quanto da lui detto sulla potenziale gravosità della responsabilità in capo al datore di lavoro. Non concorda, tuttavia, con la collega sulla possibilità che il lavoro agile possa essere svolto ovunque, dal momento che le statistiche evidenziano una spiccata preferenza per lo svolgimento della prestazione lavorativa dalla propria abitazione. A suo avviso, la presentazione di un ordine del giorno non garantisce la stessa incisività dell'approvazione di una apposita disposizione". La conclusione è deludente per i deputati intervenuti: i loro emendamenti all'art. 19, comma 1, vengono drasticamente respinti.

Individuazione dei rischi e informativa scritta

Non ci vuol molto a comprendere che l'interpretazione per così dire "autentica" suggerita alla Camera dei Deputati dal Governo nella persona del Sottosegretario e dal Presidente-relatore della XI Commissione è tutt'altro che convincente. I lavoratori agili - per giunta lavoratori subordinati (v. art. 18, commi 1 e 2, della legge n. 81/2017) - non sono riconducibili ad alcuna delle categorie previste nei commi successivi al quarto dell'art. 3, D.Lgs. n. 81/2008 (neppure alla categoria dei telelavoratori di cui all'art. 3, comma 10, D.Lgs. n. 81/2008).

D'altra parte, la legge n. 81/2017 non deroga alla regola dell'applicabilità integrale del D.Lgs. n. 81/2008, né si avventura nel riduttivo richiamo a titoli particolari del D.Lgs. n. 81/2008. Certo, nell'art. 22, comma 1, secondo periodo, dispone che il datore di lavoro "consegna al lavoratore e al rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, con cadenza almeno annuale, un'informativa

scritta nella quale sono individuati i rischi generali e i rischi specifici connessi alla particolare modalità di esecuzione del rapporto di lavoro". Ma di qui a dire che questa "informativa scritta" sarebbe l'unico obbligo del datore di lavoro a tutela della sicurezza del lavoratore agile, il passo è più frettoloso di quanto non consentano lo stesso art. 22, comma 1, e le altre disposizioni della legge n. 81/2017.

Anzitutto, lo stesso art. 22, comma 1. Nel suo ambito, l'informativa scritta non è riducibile al rango di una comunicazione generica e astratta: sia perché persegue la dichiarata finalità di garantire "la salute e la sicurezza del lavoratore che svolge la prestazione in modalità di lavoro agile"; sia perché ha per contenuto l'individuazione dei rischi.

Al primo riguardo, è da notare che il legislatore non si limita a disporre l'informativa scritta *al fine* di garantire "la salute e la sicurezza del lavoratore che svolge la prestazione in modalità di lavoro agile", ma prima ancora separatamente e in termini onnicomprensivi prescrive che "il datore di lavoro garantisce la salute e la sicurezza del lavoratore che svolge la prestazione in modalità di lavoro agile". Non a caso, alla Camera dei Deputati, più voci paventarono "possibili interpretazioni estensive della norma da parte della magistratura", e proposero emendamenti volti a precisare che gli obblighi del datore di lavoro "si intendono interamente assolti con la consegna al lavoratore e al rappresentante dei lavoratori per la sicurezza di un'informativa scritta". Ma gli emendamenti rimasero lettera morta, e la norma non subì modifiche.

Quanto al contenuto dell'informativa scritta, trova inequivoca conferma che per forza di cose spetta, in particolare, al datore di lavoro l'obbligo indelegabile di valutare i rischi per la sicurezza e la salute dei lavoratori agili a norma degli artt. 17, comma 1, lettera a), e 28, D.Lgs. n. 81/2008. Senza di che non si comprende come il datore di lavoro potrebbe consegnare al lavoratore e al rappresentante dei lavoratori per la sicurezza un'informativa scritta sui rischi realmente idonea a garantire la salute e la sicurezza del lavoratore che svolge la prestazione in modalità di lavoro agile.

Un punto, questo, che merita un ulteriore, determinante approfondimento. In assenza di un qualsiasi segno controindicante nel testo normativo, i

Approfondimenti

“rischi” da individuare, non possono che essere “tutti” i rischi, in linea con quanto prevedono gli artt. 17, comma 1, lettera *a*), e 28, D.Lgs. n. 81/2008. Tanto è vero che fallì il tentativo dell’on. Ro. di far chiarire che “il contenuto dell’informativa che essi datori di lavoro hanno l’obbligo di trasmettere al lavoratore e ai rappresentanti per la sicurezza è limitato agli strumenti forniti”. Ma non basta. Nell’informativa scritta, debbono essere individuati non solo “i rischi generali”, ma anche “i rischi specifici” (un’espressione, questa, che l’on. Ti. tentò senza successo di far sopprimere). Per giunta - altra notazione di spiccato rilievo - debbono essere individuati “i rischi connessi alla particolare modalità di esecuzione del rapporto di lavoro”. E siccome dall’art. 18, comma 1, secondo periodo, legge n. 81/2017 si desume che, in caso di lavoro agile, “la prestazione lavorativa viene eseguita, in parte all’interno di locali aziendali e in parte all’esterno senza una postazione fissa”, va da sé che il datore di lavoro sia tenuto ad individuare i rischi generali e specifici sia “all’interno”, sia “all’esterno”, dei “locali aziendali” (in sintonia, del resto, con quanto prevede l’art. 28, comma 1, D.Lgs. n. 81/2008 in ordine all’obbligo di valutare i rischi “connessi alla specifica tipologia contrattuale attraverso cui viene resa la prestazione di lavoro”). Con l’ulteriore conseguenza che il datore di lavoro deve effettuare questa opera d’individuazione dei rischi in collaborazione con l’Rspp e il medico competente e previa consultazione del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza in ossequio all’art. 29, commi 1 e 2, D.Lgs. n. 81/2008. Né sfugga la penetrante modalità cronologica stabilita dall’art. 22, comma 1, D.Lgs. n. 81/2017 in rapporto alla consegna dell’informazione scritta: “con cadenza almeno annuale” (un “almeno” resistito alla critica chissà perché mossa dagli on. M., A. e Pl.). Se ne arguisce che, in linea con l’art. 29, comma 3, D.Lgs. n. 81/2008, il datore di lavoro è tenuto ad aggiornare **almeno** una volta all’anno la valutazione dei rischi connessi alla prestazione del lavoro agile, e ciò anche sul ritmo scandito da eventuali varianti nelle sedi di esecuzione del rapporto di lavoro esterne ai locali aziendali.

Attuazione delle misure di prevenzione

Non si pensi poi che gli obblighi del datore di lavoro siano irragionevolmente circoscritti a una mera individuazione dei rischi connessi alla prestazione del lavoro agile. Quasi che l’attuazione delle misure di prevenzione fosse esclusivamente rimessa alla discrezione e alla sapienza del lavoratore agile destinatario dell’informativa scritta.

A ben vedere, la legge n. 81/2017 non si esime dall’imporre al datore di lavoro l’attuazione delle misure di prevenzione contro tali rischi. Anzitutto, prescrive nel già evocato art. 22, comma 1, primo periodo, che “il datore di lavoro garantisce la salute e la sicurezza del lavoratore che svolge la prestazione in modalità di lavoro agile”, ed è arduo immaginare che il legislatore avverta l’esigenza di attribuire al datore di lavoro il ruolo di garante primario della salute e della sicurezza del lavoratore agile, e nel contempo lo autorizzi a disinteressarsi dell’irrinunciabile passaggio dall’individuazione dei rischi all’attuazione delle misure di prevenzione contro i rischi individuati.

Non meraviglia allora che al contrario la legge n. 81/2017 stabilisca eloquentemente nell’art. 22, comma 2, che “il lavoratore è tenuto a **cooperare** all’attuazione delle misure di prevenzione predisposte dal datore di lavoro per fronteggiare i rischi connessi all’esecuzione della prestazione all’esterno dei locali aziendali”. Più che mai in un’attività quale quella espletata all’esterno dei locali aziendali il lavoratore è chiamato a recitare il ruolo di debitore, e non solo creditore, di sicurezza che nelle sue più recenti sentenze la Corte di Cassazione gli assegna alla stregua dell’art. 20, D.Lgs. n. 81/2008 (“i lavoratori” - dice, ad esempio, l’art. 20, comma 2, lettera *a*), D.Lgs. n. 81/2008 - “devono **contribuire**, insieme al datore di lavoro, ai dirigenti e ai preposti, all’adempimento degli obblighi previsti a tutela della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro”)(2).

Trova qui inequivoca conferma l’obbligo del datore di lavoro di predisporre ed attuare “le misure di prevenzione per fronteggiare i rischi connessi all’esecuzione della prestazione all’esterno dei locali aziendali”. Ed è in questo alveo che si riconduce coerentemente l’art. 18, comma 2, D.Lgs. n. 81/2017, là dove prevede che “il datore

(2) In argomento v. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, nona edizione, Milano, 2017, sub art. 20, al paragrafo 1.

di lavoro è responsabile della sicurezza e del buon funzionamento degli strumenti tecnologici assegnati al lavoratore per lo svolgimento dell'attività lavorativa". Ben a ragione, l'on. Si. si chiese con preoccupazione se non si configurasse "un generale obbligo di protezione anche per prestazioni di lavoro svolte al di fuori dei locali aziendali". Ed è significativo che non ebbe seguito alla Camera dei Deputati il reiterato tentativo di delimitare gli obblighi del datore di lavoro "agli strumenti e ai mezzi forniti per svolgere la prestazione lavorativa".

Sorprende, a questo punto, la Direttiva n. 3 del 1° giugno 2017, recante "Linee guida contenenti regole inerenti all'organizzazione del lavoro finalizzate a promuovere la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro dei dipendenti", emanata dal Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione, in quanto fornisce una ricostruzione contraddittoria e fuorviante della disciplina dettata in tema di sicurezza del lavoro agile.

In effetti, per cominciare, la Direttiva riporta "indicazioni esemplificative per la definizione dei contenuti minimi dell'informativa che il datore di lavoro deve predisporre e consegnare alla lavoratrice o al lavoratore che svolge la prestazione in modalità di lavoro agile e al Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza (Rls) dell'amministrazione", e parrebbe, quindi, aderire all'interpretazione restrittiva adombrata dai Lavori Preparatori della legge n. 81/2017. Ma poi si guarda bene dal circoscrivere gli obblighi del datore di lavoro pubblico alla consegna dell'informativa scritta, e tuttavia si rifugia in un elenco di adempimenti posti a carico del datore di lavoro non solo arbitrariamente parziale, ma persino ridotto rispetto agli stessi contenuti minimi dell'informativa scritta pur indicati a titolo esemplificativo:

"- somministra adeguata formazione periodica, in merito ai requisiti di salute e sicurezza, qualora non ricompresa in quella prevista dal D.Lgs. n. 81/2008, circa il corretto svolgimento della prestazione di lavoro agile in ambienti indoor e outdoor;

- nel caso in cui fornisca gli strumenti/dispositivi informatici/telematici, si assicura che essi siano conformi normativamente a standard tecnici;

- nel caso in cui fornisca le attrezzature di lavoro/apparecchiature, si assicura che esse siano conformi al Titolo III, D.Lgs. n. 81/2008 nonché alle specifiche disposizioni legislative e regolamentari di recepimento delle Direttive comunitarie di prodotto;

- nel caso in cui fornisca apparecchiature elettriche/elettroniche, predilige quelle a doppio isolamento;

- nel caso in cui non fornisca gli strumenti, le attrezzature o i dispositivi di cui sopra, attua comunque le misure di tutela di cui all'art. 15, D.Lgs. n. 81/2008;

- somministra adeguata formazione e informazione circa l'utilizzo delle attrezzature/apparecchiature eventualmente messe a disposizione;

- effettua idonea manutenzione delle attrezzature/apparecchiature/strumenti eventualmente forniti al fine di garantire nel tempo la permanenza dei requisiti di sicurezza".

Resta da sottolineare che non è una novità l'obbligo del datore di lavoro di tutelare la sicurezza dei propri lavoratori al di fuori dei locali aziendali. Fa spicco in proposito la ricca giurisprudenza della Corte Suprema sviluppatasi sia in rapporto agli appalti intra-aziendali disciplinati dall'art. 26, D.Lgs. n. 81/2008, sia in rapporto ai cantieri temporanei o mobili di cui al Titolo IV, Capo I, D.Lgs. n. 81/2008 (3).

(3) In argomento v. l'e-book Guariniello, *La tutela dei lavoratori distaccati*, 2016, Wolters Kluwer.