

Il sistema prevenzionistico e le tutele assicurative alla prova della IV Rivoluzione Industriale

Volume I

Bilancio e prospettive di una ricerca

a cura di

Michele Tiraboschi



Progetto di ricerca

La presente pubblicazione è stata realizzata nell'ambito del progetto di ricerca "Il Testo Unico di salute e sicurezza sul lavoro e la tutela assicurativa alla prova della IV rivoluzione industriale" (BRIC 2018 - ID 08 – CUP E96C18002110003), cofinanziato dall'Istituto Nazionale per l'Assicurazione contro gli Infortuni sul Lavoro (INAIL) nell'ambito della linea di finanziamento BRIC e commissionato al Centro Studi Internazionali e Comparati DEAL dell'Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia con partner Fondazione ADAPT. Il progetto si è svolto tra aprile 2019 e aprile 2021

Comitato scientifico

Nicole Maggi Germain, Lourdes Mella Méndez, Malcolm Sargeant (†), Willem Tousjin, Patrizia Tullini

Responsabile scientifico

Michele Tiraboschi

Coordinatore delle attività di ricerca confluite nel presente volume

Michele Tiraboschi

Gruppo di lavoro

Ilaria Armaroli, Eliana Bellezza, Giada Benincasa, Paolo Bertuletti, Federica Capponi, Lilli Viviana Casano, Vincenzo Cangemi, Michele Cibin, Matteo Colombo, Maria Teresa Cortese, Emanuele Dagnino, Cristina Gasparri, Cecilia Leccardi, Giuseppe Manzella, Pietro Manzella, Emmanuele Massagli, Antonella Mauro, Stefania Negri, Francesco Nespoli, Giovanni Pigliararmi, Lorenzo Maria Pelusi (†), Diletta Porcheddu, Lavinia Serrani, Francesco Seghezzi, Silvia Spattini, Irene Tagliabue, Michele Tiraboschi, Tomaso Tiraboschi

ISBN 978-88-31940-58-0

Copyright © ADAPT University Press, 2021

ADAPT University Press nasce con l'obiettivo di comunicare e diffondere oltre i confini della Università i risultati della ricerca e la progettualità di ADAPT, l'Associazione per gli studi sul lavoro fondata nel 2000 da Marco Biagi (www.adapt.it). In questo senso ADAPT University Press opera alla stregua di una piattaforma aperta e indipendente di confronto e progettazione sui temi del lavoro e delle relazioni industriali sia in chiave di raccolta di finanziamenti per borse di studio e contratti di ricerca sia per sviluppare e condividere nuove idee attraverso studi e analisi che contribuiscano a costruire il futuro del lavoro attraverso una migliore e più costante collaborazione tra Università, imprese, professionisti, operatori del mercato del lavoro e parti sociali

I volumi ADAPT University Press che non sono diffusi in modalità openaccess sono acquistabili online sul sito di www.amazon.it o attraverso il sito www.bollettinoadapt.it

Per maggiori informazioni potete scrivere al seguente indirizzo di posta elettronica: aup@adapt.it

Per essere informato sulle ultime pubblicazioni di ADAPT University Press seguici su Twitter [@ADAPT_Press](https://twitter.com/ADAPT_Press)

**Il sistema prevenzionistico e le tutele assicurative
alla prova della IV Rivoluzione Industriale**

Volume I

Bilancio e prospettive di una ricerca

a cura di

Michele Tiraboschi

*In ricordo di
Malcolm Sargeant, collega e caro amico per molti di noi,
e di **Lorenzo Maria Pelusi**, giovane e valoroso studioso
che amava e conosceva come pochi un tema ostico
come quello della salute e sicurezza sul lavoro*

INDICE

<i>Prefazione</i> di Edoardo Gambacciani, Sergio Iavicoli	XV
<i>Presentazione della ricerca e metodologia</i> di Michele Tiraboschi	XVII
<i>Piano della ricerca</i>	XXIII

Parte I.

UNA VISIONE D'INSIEME

Capitolo I.

La dimensione prevenzionistica della IV Rivoluzione Industriale

1. Posizione del problema	3
2. Nuove forme di lavoro “fluide”	16
3. Un approccio olistico: ergonomia organizzativa e <i>Total Worker Health</i>	24
4. Invecchiamento della forza lavoro	28
5. Il ruolo della formazione e l’aggiornamento continuo delle competenze	30

Capitolo II.
Gli interrogativi aperti

1. Il concetto di salute e di salute sul lavoro tra difficoltà definitorie e necessità di nuovi strumenti attuativi	37
2. I nuovi rischi tecnologici nella IV Rivoluzione Industriale...	40
3. La IV Rivoluzione Industriale oltre la tecnologia: organizzazione, mercato del lavoro, demografia e ambiente	45
3.1. Nuovi rischi emergenti	49
4. I nuovi spazi di lavoro	52
4.1. Verso il superamento della dicotomia ambiente interno/ambiente esterno?	54
5. Il tempo di lavoro.....	55
6. Professioni e professionalità per la salute e sicurezza nella IV Rivoluzione Industriale.....	57
7. Una nuova visuale da cui guardare le trasformazioni del lavoro e le loro ricadute sui sistemi di salute e sicurezza.....	60

Parte II.
I TEMI EMERGENTI

Capitolo I.
Lavoro da remoto: il ruolo della contrattazione collettiva

1. Introduzione	63
2. Il quadro normativo tra aspetti definitori e dubbi interpretativi.....	69
3. Il ruolo della contrattazione collettiva.....	80

4. Conclusioni	88
----------------------	----

Capitolo II.

***Working anytime, anywhere:* il nodo della disciplina dei tempi di lavoro**

1. Introduzione	91
2. La disciplina del tempo di lavoro nel lavoro agile	96
2.1. La disciplina dell'orario di lavoro nella definizione di lavoro agile.....	99
2.2. I periodi di riposo e il diritto alla disconnessione	102
2.3. Una possibile interpretazione del diritto alla disconnessione nel lavoro agile	107
3. L'interpretazione del diritto alla disconnessione nel contesto della nuova realtà dei tempi di lavoro e di non lavoro	112
4. Conclusioni	116

Capitolo III.

Il lavoro su piattaforma

1. L'ambito applicativo della disciplina di salute e sicurezza tra <i>gig economy</i> e Covid-19	119
2. L'azione in giudizio dell'Independent Workers' Union of Great Britain	122
3. La ricognizione delle discipline rilevanti e le posizioni delle parti.....	123
4. La decisione del giudice.....	126

5. Un esercizio non solo ipotetico: derogabilità e inderogabilità della tutela del lavoratore etero-organizzato in materia di salute e sicurezza	129
6. Conclusioni	134

Capitolo IV.

5G e nuovi ambienti di vita e di lavoro

1. Posizione del problema	137
2. L'assenza dell'intervento legislativo e relative criticità nei casi di "ignoto tecnologico"	140
3. Il 5G e l'incontro con il diritto del lavoro	142
4. 5G e sistemi di tutela in una prospettiva <i>de iure condito</i>	152
5. 5G e sistemi di tutela in una prospettiva <i>de iure condendo</i>	154
6. Prime (e provvisorie) conclusioni	162

Capitolo V.

Esposizione a campi elettromagnetici prodotti da telefoni cellulari

1. Esposizione a campi elettromagnetici prodotti da telefoni cellulari per esigenze di lavoro e insorgenza di un tumore: nesso di causalità giuridica e tutele	167
2. Un orientamento consolidato?	171
3. Un quadro lacunoso e condizionato dagli incerti rapporti tra scienza e diritto	177
4. Trasformazioni del lavoro e rischi da ignoto tecnologico: nuove sfide per le tutele del lavoro	190
5. Elenco delle principali sentenze utilizzate	194

Capitolo VI.
**Una lezione dal passato
 per inquadrare il tema dei rischi psicosociali**

1.	Rischi psicosociali: un fenomeno nuovo?.....	197
2.	Il lavoro e le sue patologie sociali: la lezione del passato	208
3.	La IV Rivoluzione Industriale e la dimensione soggettiva del lavoro	222
4.	Rischi psicosociali e IV Rivoluzione Industriale.....	230

Capitolo VII.
**Il trattamento dei dati relativi alla salute del lavoratore:
 una prospettiva evolutiva dei sistemi prevenzionistici**

1.	La tutela prevenzionistica all'epoca della <i>analytics</i> : potenzialità e criticità	237
2.	Il trattamento dei dati relativi allo stato di salute dei lavoratori: l'ordinamento interno e il nuovo scenario normativo europeo. Come cambiano i limiti al trattamento dei dati sanitari dei lavoratori?	242
3.	I dati personali relativi alla salute del lavoratore. La loro conoscibilità e utilizzabilità da parte del datore: vecchi e nuovi limiti. Il sistema alla prova delle nuove esigenze di tutela.....	245
3.1.	I limiti del regolamento (UE) 2016/679. Il trattamento dei dati nell'ambito del rapporto di lavoro e dei sanitari e "sensibili" <i>ex art. 9</i>	245
3.2.	Lo Statuto dei lavoratori.....	257
3.3.	I limiti nel Testo Unico in materia di salute e sicurezza sul lavoro (d.lgs. n. 81/2008).....	266

4. Conclusioni	269
----------------------	-----

Parte III.

**LA SFIDA DELLE COMPETENZE
E LE NUOVE PROFESSIONALITÀ
PER LA SICUREZZA 4.0**

Capitolo I.

**Il sistema prevenzionistico
e la questione delle nuove professionalità**

1. Posizione del problema	277
2. Una nuova prospettiva d'analisi: attenzione alle figure professionali della salute e sicurezza sul lavoro	283
3. Le figure professionali della salute e sicurezza sul lavoro: questioni aperte che emergono dalla letteratura di riferimento	285
4. Il caso italiano attraverso una prima mappatura	289
5. La professionalità delle figure nell'ambito della salute e sicurezza sul lavoro: primi risultati da una analisi empirica	296

Parte IV.

**PROBLEMI E PROSPETTIVE:
UN CONFRONTO A PIÙ VOCI**

Capitolo I.

Il sistema prevenzionistico nella IV Rivoluzione Industriale

El sistema de prevención en la IV Revolución Industrial: una perspectiva internacional, <i>intervista a Lourdes Mella Méndez</i>	311
Le sfide per l'ordinamento italiano, <i>intervista a Patrizia Tullini</i>	332

Capitolo II.

Automazione, digitalizzazione e lavoro da remoto

AI, Robotics and Digitalisation: Prospects and Risks, <i>intervista a Phoebe Moore</i>	341
Remote Work: Health and Safety in New Work Settings, <i>intervista a Jon Messenger</i>	356
Platform Work and Health and Safety Protection: Riders, Drivers and Beyond, <i>intervista a Sacha Garben</i>	364
Short Paper on the Health Effects and OHS Legislation Concerning New Ways of Work, <i>intervista a Jan Popma</i>	375

Capitolo III.

Rischi psicosociali e diritto alla disconnessione

La salud mental y el bienestar psicológico en los nuevos contextos laborales, <i>intervista a Cristóbal Molina Navarrete</i>	385
Psycho-Social Risks: a (New) Challenges for Healthcare Systems, <i>intervista a Iván Williams Jiménez</i>	397

Capitolo IV.

La protezione sociale nella IV Rivoluzione Industriale

EU Law and New Risks, <i>intervista a Grega Strban</i>	405
Accidents et maladies professionnelles dans la IV ^e Révolution Industrielle, <i>intervista a Dominique Bailleux</i>	416
Social Insurance Effectiveness to Tackle New Risks, <i>intervista a Richard Lewis</i>	430

Capitolo V.

Competenze e professionalità per la gestione dei nuovi rischi

Promouvoir et réglementer le développement des compétences dans le contexte de l'Industrie 4.0, <i>intervista a Nicole Maggi-Germain</i>	437
Professioni: sfide, sviluppi e problematiche, <i>intervista a Willem Tousijn</i>	447
Occupational Health and Safety Professionals: Skills, Professionalism and Training, <i>intervista a David Clarke</i>	451

Capitolo VI.

Rappresentanza e contrattazione collettiva

Occupational Safety Health and Trade Unions' Role in the Context of the IV Industrial Revolution: between Strategic Litigation and Participation, <i>intervista a Aude Cefaliello</i>	459
Négocier la prévention: mesures de santé et de sécurité au niveau de l'entreprise, <i>intervista a Josepha Dirringer</i>	476

Capitolo VII.

Alla ricerca di buone pratiche

Legislación sobre seguridad y salud laboral y protecciones de seguros frente a la IV Revolución Industrial: perspectiva desde el ordenamiento jurídico español, <i>intervista a Manuel Luque Parra</i>	487
--	-----

Capitolo VIII.

Prospettive di riforma del quadro giuridico e istituzionale

Il Testo Unico sulla salute e sicurezza sul lavoro: spunti di riflessione (a fronte dei cambiamenti in atto) e proposte di modifica, <i>intervista a Paolo Pascucci</i>	499
Il Testo Unico su salute e sicurezza: spunti e proposte di modifica, <i>intervista a Gaetano Natullo</i>	519
Profili di salute e sicurezza: tra limiti e proposte di modifica della attuale normativa, <i>intervista a Andrea Rotella</i>	528
Medico del lavoro: una professione in evoluzione?, <i>intervista a Francesco Violante</i>	537

PREFAZIONE

La globalizzazione, i cambiamenti demografici, l'aumento dell'automazione e il progresso tecnologico, dall'intelligenza artificiale alla robotica, oltre ad offrire grandi opportunità di sviluppo e accrescimento della competitività delle aziende, stanno trasformando rapidamente la tipologia e le modalità di svolgimento del lavoro.

La salute e sicurezza dei lavoratori deve essere centrale in questo scenario, in cui i cambiamenti derivanti dall'innovazione tecnologica possono introdurre nuovi bisogni e nuove complessità, ma al tempo stesso offrire nuove opportunità. Si pensi all'esplosione del lavoro da remoto nella forma di telelavoro o smart working in seguito all'emergenza pandemica da coronavirus, utilizzata per garantire la sicurezza dei lavoratori e, al contempo, assicurare la prosecuzione dell'attività economica.

Per affrontare questi processi nella loro complessità e superare le criticità esistenti è fondamentale il confronto tra istituzioni e comunità scientifica, da cui possono emergere strategie e politiche condivise.

In primo luogo emerge la necessità di una riflessione profonda sull'intero impianto legislativo in tema di salute e sicurezza sul lavoro, in modo particolare per quanto attiene gli aspetti di prevenzione ed assicurativi. Si pensi al dibattito in corso a livello europeo circa l'importanza di considerare all'interno delle Direttive europee anche gli aspetti connessi alla digitalizzazione dei processi alla luce del fatto che il concetto di luogo di lavoro, di lavoratore ed organizzazione del lavoro, che restano i tre pillar fondamentali della Direttiva quadro 89/391/CEE sulla salute e sicurezza sul lavoro, hanno delle difficoltà applicative.

In tale ottica, la presente pubblicazione realizzata nell'ambito del progetto di ricerca "Il Testo Unico di salute e sicurezza sul lavoro e la tutela assicurativa alla prova della IV rivoluzione industriale" (BRIC 2018 - ID 08 – CUP E96C18002110003), cofinanziato dall'Istituto Nazionale per l'Assicurazione contro gli Infortuni sul Lavoro (INAIL) nell'ambito della linea di finanziamento Bando di ricerca in collaborazione BRIC 2018 e affidato al Centro Studi Internazionali e Comparati DEAL dell'Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia con partner Fondazione ADAPT, offre una nuova visuale da cui guardare le trasformazioni del lavoro e le loro ricadute sui sistemi di salute e sicurezza in termini di dimensione prevenzionistica, competenze e nuove professionalità per la sicurezza 4.0, rischi emergenti, ecc. Il progetto si è svolto tra aprile 2019 e aprile 2021.

La pubblicazione è in linea con l'attività di ricerca dell'INAIL sempre più orientata, negli ultimi anni, verso quelli che sono i tre assi principali dell'innovazione tecnologica richiamati dalla Commissione europea, ovvero intelligenza artificiale, automazione dei processi e digitalizzazione, prestando particolare attenzione agli aspetti di sicurezza applicati all'industria 4.0.

In conclusione, solo se prevarrà un approccio olistico e multidisciplinare, attento alle esigenze di tutela della salute dei lavoratori intesa come benessere complessivo secondo la definizione fornita dall'Organizzazione mondiale della sanità (OMS), l'impresa 4.0 comporterà vantaggi e miglioramenti per tutti. A ciò si aggiunga l'importanza di incentivare l'adozione nei processi produttivi dell'approccio della "Prevention through design", ovvero la prevenzione dei rischi a partire dalla fase di progettazione dei processi.

Edoardo Gambacciani
Direttore Direzione Centrale Ricerca INAIL

Sergio Iavicoli
Direttore Dipartimento di Medicina
Epidemiologia, Igiene del Lavoro e Ambientale INAIL

PRESENTAZIONE DELLA RICERCA E METODOLOGIA

La presente pubblicazione è stata realizzata nell'ambito del progetto di ricerca "Il Testo Unico di salute e sicurezza sul lavoro e la tutela assicurativa alla prova della IV rivoluzione industriale" (BRIC 2018 - ID 08 – CUP E96C18002110003) ed è stata cofinanziata dall'Istituto Nazionale per l'Assicurazione contro gli Infortuni sul Lavoro (INAIL). La ricerca è stata realizzata dai ricercatori del Centro studi internazionali e comparati Diritto Economia Ambiente e Lavoro (DEAL) della Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia in collaborazione con la Scuola di alta formazione di ADAPT.

Oggetto della ricerca è stato, in particolare, il nodo della tenuta del sistema giuridico-istituzionale di prevenzione e protezione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali rispetto alla digitalizzazione dei processi produttivi.

Nella ricerca si è scelto di non limitarsi alla analisi e alla considerazione di alcuni fenomeni più o meno nuovi (come lo smart working e il lavoro su piattaforma o l'intelligenza artificiale applicata ai processi produttivi). Piuttosto, e non senza una certa dose di ambizione, si è cercato di riesaminare l'intero sistema di prevenzione e tutela a partire da un ripensamento dei concetti stessi di impresa e di lavoro che emergono dall'impiego pervasivo delle più moderne tecnologie in tutti i luoghi di lavoro e in tutti i settori produttivi. Ciò secondo una analisi che segua non solo un oramai imprescindibile metodo comparato (utile a ricostruire norme e tutele previste da altri ordinamenti per fronteggiare la sfida della IV Rivoluzione Industriale), ma anche una prospettiva giuslavoristica capace di avvalersi dell'apporto di altre discipline.

Grazie a questa metodologia è così emerso un quadro di analisi che colloca il ragionamento su regole, tutele e responsabilità dentro una visione più ampia del rapporto tra persona e lavoro nei nuovi contesti organizzativi e produttivi.

L'approccio comparato (coinvolgendo Italia, Francia, Spagna, Inghilterra e USA) è stato poi fondamentale per arricchire la ricerca con le tendenze provenienti da altri contesti giuridici nazionali e sovranazionali, in primis il contesto comunitario, che da tempo si interroga sulla persistente attualità di una normativa prevenzionistica pensata per la fabbrica del Novecento industriale. Per questo la ricerca non si limita solo alla analisi delle nuove sfide per la salute e la sicurezza dei lavoratori alla luce della digitalizzazione, ma si è mossa nella direzione di contribuire alla individuazione di strumenti e soluzioni pratiche per evolvere l'attuale sistema giuridico-istituzionale rendendolo rispondente ad esse. Questa analisi comparata è stata supportata dalla presenza di un Comitato scientifico internazionale di cui ringrazio i membri Nicole Maggi-Germain, Lourdes Mella Méndez, Willem Tonsjin, Patrizia Tullini e Malcolm Sargeant, scomparso nel novembre del 2020, a cui va il nostro ricordo e la nostra gratitudine per la sempre grande disponibilità al confronto, gli innumerevoli stimoli e la grande amicizia che lo legava al gruppo di ricerca di ADAPT.

La ricerca ha preso il via con una dettagliata ricostruzione dello stato dell'arte della letteratura di riferimento nazionale ed internazionale. Tale literature review è stata condotta con metodo interdisciplinare e l'obiettivo è stato quello di ricondurre a unità i diversi frammenti e le diverse dorsali determinanti i cambiamenti nel lavoro: tecnologia ma anche demografia, ambiente e globalizzazione dei processi produttivi.

Parallelamente, alla luce delle fonti nazionali e internazionali, si è proceduto lungo due linee. Da un lato sono stati identificati e inquadrati giuridicamente i nuovi fattori di rischio e le risposte fornite non solo dai diversi ordinamenti giuridici, ma anche dalla contrattazione collettiva e dagli attori del sistema di relazioni industriali, grazie all'utilizzo della banca dati «Fare-contrattazione» di ADAPT. Dall'altro lato sono state identificate casistiche e buone pratiche che possano esemplificare le trasformazioni del lavoro e il loro impatto sulla salute e sicurezza dei lavoratori.

Con particolare riferimento alla prevenzione dei rischi è stato inoltre affrontato il tema delle competenze e della professionalità che sia i lavoratori di nuova generazione sia le figure chiave del sistema prevenzionistico dovranno avere per poter continuare a garantire l'effettività delle norme e delle tutele all'interno dei nuovi contesti di lavoro. A tal fine è stata effettuata una mappatura delle figure professionali che in Italia rientrano nel gruppo di professionisti afferenti all'ambito della salute e sicurezza sul lavoro con l'utilizzo dell'analisi documentaria.

Per poter raggiungere gli obiettivi e seguire i metodi illustrati, il gruppo di ricerca si è strutturato secondo una logica tanto interdisciplinare quanto collaborativa. Questo attraverso la creazione di uno spazio collaborativo all'interno di una area Moodle dedicata alla ricerca, alla condivisione di documenti e letteratura e alla loro discussione e analisi. All'area hanno partecipato 25 tra ricercatori e dottorandi, sono state aperte 68 voci di discussione, sono stati condivisi oltre 1.200 post. Una comunità di apprendimento e pratica che ha consentito il confronto e lo sviluppo dei diversi risultati della ricerca stessa.

L'ultima fase della ricerca è stata quella del confronto sia con personalità del mondo accademico ed esperti in materia di salute e sicurezza sul lavoro, sia con stakeholder provenienti dal mondo delle imprese, del sindacato e delle associazioni datoriali, che ringrazio per la loro attiva e preziosa disponibilità. Ciò ha condotto a 25 video-interviste che possono essere viste sul sito salus.adapt.it e sul sito www.deal.unimore.it.

Un primo insieme di interviste si occupa del sistema prevenzionistico nella IV Rivoluzione Industriale, indagandone problemi e prospettive. Il tema è approfondito in primo luogo in chiave internazionale e comparata, e affrontato a livello delle sfide macro sia per i sistemi che per gli attori, nell'intervista alla prof.ssa Lourdes Mella Mendez (Universidad de Santiago de Compostela); il tema è stato trattato anche in ambito italiano, alla prof.ssa Patrizia Tullini (Università di Bologna), che si concentra su come l'ordinamento italiano sia in grado di affrontare tali sfide. Un altro approfondimento sugli aspetti generali connessi al cambiamento del lavoro è invece svolto nell'intervista con Diana Gagliardi e Giuliana Buresti (INAIL).

Un secondo gruppo di interviste si concentra invece sui diversi aspetti connessi alla robotica, alla digitalizzazione e al lavoro da remoto. La prima intervista, con la prof.ssa Phoebe Moore (University of Leicester), vuole indagare le nuove potenzialità e i nuovi rischi connessi allo sviluppo dell'intelligenza artificiale, della robotica e della digitalizzazione. Le interviste con il prof. Jon Messenger (ILO) e con Cristina Di Tecco e Simone Russo (INAIL) si focalizzano sul lavoro da remoto, approfondendo come possa declinarsi la tutela della salute e della sicurezza nei nuovi ambienti di lavoro. Sul tema specifico della tutela della salute e sicurezza sul lavoro dei lavoratori da piattaforma (rider, driver e altro) si concentra invece l'intervista con il prof. Sacha Garben (College of Europe). In ultimo, l'intervista con Jan Popma (European Trade Union Institute) approfondisce i rischi per le nuove modalità di lavoro indipendenti da luoghi e tempi.

Il terzo blocco indaga invece i rischi psicosociali connessi alla IV Rivoluzione Industriale e il diritto alla disconnessione. La prima intervista tratta il tema della salute mentale e del benessere psicologico nei nuovi contesti di lavoro grazie al contributo del prof. Cristóbal Molina Navarrete (Universidad de Jaén). Il colloquio con il prof. Iván Williams Jiménez (Universidad Carlos III de Madrid) si occupa invece nello specifico dei rischi psicosociali come nuova sfida per i sistemi di salute.

Un ulteriore gruppo si concentra sui problemi e le prospettive che le trasformazioni della IV Rivoluzione Industriale aprono per diversi aspetti connessi alla protezione sociale. Il tema è approfondito in primo luogo dal punto di vista della legislazione comunitaria di fronte ai nuovi rischi, nell'intervista al prof. Grega Strban (University of Ljubljana). Segue poi un approfondimento sull'infortunio e la malattia professionale con l'intervista al prof. Dominique Bailleux (Université Lyon III), che si concentra soprattutto sulle conseguenze che si generano con il cambiamento tecnologico e l'introduzione di nuove tecnologie. Il tema dell'efficienza delle assicurazioni sociali pubbliche di fronte a questi nuovi rischi è invece approfondito nell'intervista con il prof. Richard Lewis (University of Cardiff).

Il quinto blocco di interviste affronta i molteplici nodi delle competenze e delle professionalità per la gestione dei nuovi rischi. Il colloquio con la prof.ssa Nicole Maggi-Germain (Université Pantheon-Sorbonne) affronta il tema

della promozione e della regolazione dello sviluppo delle competenze nel contesto della IV Rivoluzione Industriale, mentre quello con il prof. Willem Tousijn (Università di Torino) il nodo delle sfide, degli sviluppi e delle problematiche connesse alle professioni. Chiude il tema l'intervista con David Clarke (Chief executive officer of the Australian institute of health and safety) sul tema più specifico dei professionisti della salute e sicurezza sul lavoro e la loro professionalità, competenze e percorsi di formazione.

Il sesto insieme di interviste fa riferimento al tema della rappresentanza e della contrattazione collettiva e si apre con un colloquio con Aude Cefaliello (European Trade Union Institute) sul ruolo del sindacato tra strategic litigation e partecipazione. Per una declinazione maggiore rispetto al tema della ricerca, l'intervista con la prof.ssa Josepha Dirringer (Université de Rennes) si concentra sulla contrattazione delle misure prevenzionistiche, approfondendo il nodo della tutela di salute e sicurezza nella dimensione aziendale.

Il settimo blocco vuole approfondire le buone pratiche della contrattazione collettiva legate alla prevenzione, nell'intervista al prof. Manuel Luque Parra (Universitat Pompeu Fabra Barcelona).

In ultimo, l'ottavo blocco affronta le ipotesi e le prospettive di riforma, alla luce della ricerca, del quadro normativo e del sistema istituzionale di fronte alle trasformazioni del lavoro. Sulle proposte di modifica del Testo Unico sulla salute e sicurezza sul lavoro italiano si concentrano il prof. Paolo Pascucci (Università di Urbino Carlo Bo), Andrea Rotella (Ingegnere, consulente e formatore in materia di sicurezza sul lavoro), Gaetano Natullo (Università degli Studi del Sannio di Benevento) e Maurizio Sacconi (Associazione Amici di Marco Biagi). Sul ruolo specifico del medico del lavoro come professione in evoluzione alla luce delle trasformazioni in essere si focalizza invece l'intervista a Francesco Violante (ex Presidente Società italiana di medicina del lavoro).

Il confronto, in questo caso con soggetti esterni, è stato centrale anche nel lavoro che ha portato al passaggio da Libro Verde a Libro Bianco. Se il lavoro di analisi della letteratura e di comparazione internazionale ha consentito di individuare temi e problemi, questi sono stati posti, nella forma di un Libro Verde, all'ascolto di imprese, sindacati, associazioni datoriali, esperti e colleghi, che vogliamo ringraziare. Ciò ha portato poi ad un documento fi-

nale di policy, nella forma di un Libro Bianco, e ad alcuni approfondimenti tematici, fermo restando i tanti temi e problemi ancora aperti. Qui un elenco dei soggetti, che ringrazio, che hanno contribuito attivamente al confronto: le imprese Heineken, Danone, Glovo, Fincantieri, Enel, Bonfiglioli, Dalmine; le associazioni datoriali e di professionisti Aias, Assisital, Aifod, Concommercio Professioni, Assolombarda, Farminindustria, Associazione Italiana Elettrosensibili, Federlegno; le federazioni sindacali Fai-Cisl, Uilm e Cisl e le associazioni AIFoS e Associazione Italiana Elettrosensibili. Oltre a questi, ringrazio le decine di professionisti HR, formatori e consulenti in materia di salute e sicurezza sul lavoro che ci hanno inviato le loro considerazioni.

Il gruppo di lavoro è stato costituito da Ilaria Armaroli, Eliana Bellezza, Giada Benincasa, Paolo Bertuletti, Federica Capponi, Lilli Viviana Casano, Vincenzo Cangemi, Michele Cibir, Matteo Colombo, Maria Teresa Cortese, Emanuele Dagnino, Cristina Gasparri, Cecilia Leccardi, Giuseppe Manzella, Pietro Manzella, Emmanuele Massagli, Antonella Mauro, Stefania Negri, Francesco Nespole, Giovanni Pigliararmi, Diletta Porcheddu, Lavinia Serrani, Francesco Seghezzi, Silvia Spattini, Irene Tagliabue, Michele Tiraboschi, Tomaso Tiraboschi. Del gruppo di ricerca ha fatto parte anche Lorenzo Maria Pelusi, scomparso nell'agosto 2020, e che ricordiamo con affetto per i preziosi contributi nell'analisi sulle tutele assicurative oltre che per il coinvolgimento e la dedizione con cui svolgeva le sue attività di ricerca.

Ringrazio in ultimo in particolare il dott. Sergio Iavicoli, Direttore del Dipartimento di medicina, epidemiologia e ambientale di INAIL per il supporto e la stima nel mettere a fuoco le numerose tematiche affrontate dalla ricerca.

Sul sito salus.adapt.it è possibile trovare ulteriori informazioni sul progetto di ricerca insieme a pubblicazioni e alla banca dati open access di molta della letteratura utilizzata.

Michele Tiraboschi

Direttore del centro studi internazionali e comparati su
Diritto Economia Ambiente Lavoro (DEAL)
Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia

PIANO DELLA RICERCA

La ricerca è composta da sei volumi che ne raccolgono i principali contenuti.

VOLUME I

Il primo volume si occupa di tracciare un bilancio della ricerca stessa e di illustrare le prospettive che questa apre tracciando la visione d'insieme che emerge dal lavoro complessivo ed individuando i temi emergenti, dedicando in particolare una parte interamente alle sfide delle competenze per la salute e sicurezza sul lavoro. Questa la struttura del volume:

Parte I. Una visione d'insieme

Capitolo I – *La dimensione prevenzionistica della IV Rivoluzione Industriale*

Capitolo II – *Gli interrogativi aperti*

Parte II. I temi emergenti

Capitolo I – *Lavoro da remoto: il ruolo della contrattazione collettiva*

Capitolo II – *Working anytime, anywhere: il nodo della disciplina dei tempi di lavoro*

Capitolo III – *Il lavoro su piattaforma*

Capitolo IV – *5G e nuovi ambienti di vita e di lavoro*

Capitolo V – *Esposizione a campi elettromagnetici prodotti da telefoni cellulari*

Capitolo VI – *Una lezione dal passato per inquadrare il tema dei rischi psicosociali*

Capitolo VII – *Il trattamento dei dati relativi alla salute del lavoratore: una prospettiva evolutiva dei sistemi prevenzionistici*

Parte III. La sfida delle competenze e le nuove professionalità per la sicurezza 4.0

Capitolo I – *Il sistema prevenzionistico e la questione delle nuove professionalità*

Parte IV. Problemi e prospettive: un confronto a più voci

Capitolo I – *Il sistema prevenzionistico nella IV Rivoluzione Industriale*

Capitolo II – *Automazione, digitalizzazione e lavoro da remoto*

Capitolo III – *Rischi psicosociali e diritto alla disconnessione*

Capitolo IV – *La protezione sociale nella IV Rivoluzione Industriale*

Capitolo V – *Competenze e professionalità per la gestione dei nuovi rischi*

Capitolo VI – *Rappresentanza e contrattazione collettiva*

Capitolo VII – *Alla ricerca di buone pratiche*

Capitolo VIII – *Prospettive di riforma del quadro giuridico e istituzionale*

VOLUME II

Il secondo volume offre un percorso di lettura, attraverso l'analisi della letteratura, sulle trasformazioni del lavoro in corso negli ultimi decenni e che contribuiscono a ridefinire il quadro entro il quale si collocano le tematiche di salute e sicurezza sul lavoro. Si affronta sia l'impatto tecnologico della c.d. Quarta rivoluzione industriale che quello extra-tecnologico legato ai cam-

biamenti demografici, ambientali e del mercato del lavoro. Questa la struttura del volume:

Capitolo I – *La IV Rivoluzione Industriale tra tecnologia e processi*

Capitolo II – *La IV Rivoluzione Industriale oltre la tecnologia*

Capitolo III – *Verso nuovi mercati del lavoro*

VOLUME III

Nel terzo volume si affronta il quadro normativo e istituzionale in chiave comparata considerando gli ordinamenti di Italia, Francia, Spagna, Inghilterra e USA. In particolare si individuano nei diversi ordinamenti gli strumenti e i metodi relativi alla gestione della salute e sicurezza sul lavoro di fronte alle sfide della Quarta rivoluzione industriale insieme ad una analisi delle norme di fronte alle sfide tecnologiche, organizzative e demografiche.

Capitolo I – *Strumenti e metodi della SSL di fronte alla IV Rivoluzione Industriale*

Capitolo II – *La norma di fronte alle sfide tecnologiche, organizzative e demografiche*

VOLUME IV

Il quarto volume prosegue nel confronto comparato occupandosi del quadro delle tutele sociali. Si analizza il formante giurisprudenziale in Italia, Francia, Spagna, Inghilterra e USA e si avanza poi una analisi dei nuovi rischi in chiave di sfide che questi pongono al sistema previdenziale e assicurativo. Questa la struttura del volume:

Capitolo I – *Oltre il rischio professionale?*

Capitolo II – *Il quadro normativo delle tutele assicurative: il formante giurisprudenziale*

VOLUME V

Il quinto volume si occupa delle competenze e delle nuove professionalità per la tutela della salute e della sicurezza. Questo a partire da una analisi ragionata della letteratura italiana e internazionale e soprattutto grazie ad una analisi empirica nella forma di una mappatura delle figure chiave del sistema prevenzionistico in Italia. Mappatura che si occupa di individuare competenze e standard formativi e professionali per ricostruire poi le competenze del Responsabile della sicurezza 4.0 e di altre figure chiave del sistema prevenzionistico secondo uno standard certificabile. Questa la struttura del volume:

Parte I. Verso nuovi mercati del lavoro

Parte II. Una prima analisi empirica

Capitolo I – *Individuazione delle figure del sistema prevenzionistico nei paesi oggetto della ricerca*

Capitolo II – *Processo di mappatura delle figure professionali che operano nel sistema della salute e sicurezza sul lavoro in Italia*

Capitolo III – *Cosa fanno e cosa dicono di fare i professionisti della salute e sicurezza: una indagine empirica*

VOLUME VI

Il sesto volume contiene le indicazioni di policy emerse dalla ricerca nella forma del Libro Bianco e una analisi delle buone pratiche tratte sia dalla normativa che dalla contrattazione collettiva in materia di salute e sicurezza sul lavoro. Conclude il volume

l'insieme dei riferimenti bibliografici contenuti nella ricerca nel suo complesso. Questa la struttura del volume:

Parte I. Libro Bianco

Parte II. Buone pratiche

Bibliografia

Parte I.
UNA VISIONE D'INSIEME

Capitolo I.

**LA DIMENSIONE PREVENZIONISTICA
DELLA IV RIVOLUZIONE INDUSTRIALE**

1. Posizione del problema

L'avvento della tecnologia ha già significativamente migliorato le condizioni di salute e sicurezza sul lavoro: si pensi, solo per fare qualche esempio, all'utilizzo di robot o di dispositivi telecomandati per l'esecuzione di operazioni intrinsecamente pericolose o da svolgersi in spazi confinati o sospetti di inquinamento. E si pensi al loro impiego per svolgere compiti pesanti, ripetitivi, monotoni e/o ad alto ritmo, che consentono di prevenire rischi di tipo muscolo-scheletrico e di natura psichica. In un futuro prossimo, molti altri compiti come questi verranno svolti da robot in settori quali l'agricoltura, l'edilizia, i trasporti, la sanità, la lotta antincendio e i servizi di pulizia ⁽¹⁾.

Il Parlamento europeo, nel confermare le potenzialità offerte dalla robotica e dalle nuove tecnologie per migliorare la sicurezza sul lavoro, ha tuttavia opportunamente rilevato che esse possono nel contempo «creare anche una serie di nuovi rischi, dovuti al numero crescente di interazioni fra esseri umani e robot sul luogo di lavoro; sottolinea, al riguardo, l'importanza di applicare norme rigorose e lungimiranti alle interazioni fra esseri umani e robot al fine di garantire la salute, la sicurezza e il rispet-

⁽¹⁾ J. KAIVO-OJA, *Il futuro del lavoro: la robotica*, Documento di discussione EU-OSHA, 2015, p. 3.

to dei diritti fondamentali sul luogo di lavoro» (2).

È altresì vero che la IV Rivoluzione Industriale muta radicalmente gli assetti di produzione e organizzazione del lavoro rendendo in larga parte obsoleta una legislazione prevenzionistica pensata per la grande industria con forza lavoro prevalentemente stabile e sindacalmente rappresentata (3).

A questo si deve aggiungere l'emergere di nuovi rischi per la salute e la sicurezza dei lavoratori, rischi che, come tutti gli altri, dovranno essere valutati e adeguatamente gestiti dal datore di lavoro. Gli obblighi di prevenzione derivanti dalla normativa vigente, infatti, riguardano anche i rischi di nuova generazione, sorti a causa di mutamenti organizzativi e tecnologici impensabili al momento dell'approvazione dei testi di legge in questione. Ciò perché la formulazione adottata in queste disposizioni normative – in particolare nell'art. 2087 c.c. e negli artt. 2, comma 1, lett. *g*, 28, comma 1, e 29, comma 3, d.lgs. n. 81/2008 – è atta a ricomprendere qualsiasi tipologia di rischio, presente nell'ambito dell'organizzazione in cui viene eseguita la prestazione lavorativa (4), che possa nuocere all'integrità fisica e alla personalità morale

(2) Risoluzione del Parlamento europeo del 16 febbraio 2017 recante raccomandazioni alla Commissione concernenti norme di diritto civile sulla robotica (2015/2103(INL)).

(3) M. TIRABOSCHI, *La tutela della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro alla prova del «Testo Unico»*, in *DRI*, 2008, n. 2, p. 383; A. BONDI, *Diritto penale e sicurezza sul lavoro, persone ed enti*, Working Paper Olympus, 2015, n. 44, p. 57, secondo il quale, «caratterizzata da una struttura molto burocratizzata, col baricentro in *compliance programs* frutto di elaborate attività di monitoraggio e valutazione dei rischi, la gestione normativa della sicurezza nei luoghi di lavoro si mostra pensata per imprese di grandi dimensioni, almeno secondo gli standard italiani».

(4) Sul punto si veda, tra gli altri, F. MALZANI, *Ambiente di lavoro e nuovi rischi per la salute: non solo mobbing*, in L. GUAGLIANONE, F. MALZANI (a cura di), *Come cambia l'ambiente di lavoro: regole rischi, tecnologie*, Giuffrè, 2007, p. 85, in cui viene affermato che l'emersione di un «nuovo concetto di rischio (e di riflesso, un nuovo concetto di valutazione del rischio)» deve tenere conto anche

del lavoratore, obbligando espressamente il datore di lavoro ad aggiornare la valutazione dei rischi ⁽⁵⁾ in occasione di modifiche del processo produttivo o della organizzazione del lavoro significative ai fini della salute e sicurezza dei lavoratori.

Una delle sfide oggi più avvincenti in questo ambito è pertanto lo sviluppo di figure professionali munite delle competenze necessarie per riconoscere questi rischi di nuova generazione, valutarli e di conseguenza individuare le misure idonee a neutralizzarli. Per comprendere quali saranno le linee evolutive di queste tendenze professionali già in atto, si deve partire dall'individuazione dei rischi che gli operatori della sicurezza – inclusi i tecnici della prevenzione nell'ambiente e nei luoghi di lavoro, figura professionale prevalentemente operante nei servizi pubblici di prevenzione ⁽⁶⁾ – sono chiamati a fronteggiare all'interno di contesti produttivi in cui l'organizzazione del lavoro abbraccia la IV Rivoluzione Industriale.

Con Industria 4.0 si passa dalla – ormai ampiamente diffusa – automazione dei processi produttivi ad un nuovo modello di organizzazione produttiva in cui si ha un costante “dialogo” fra gli stessi macchinari industriali e fra questi e i lavoratori interconnessi, grazie all'automatico scambio di dati raccolti da sensori e

«dell'incidenza sulla salute di fattori cd. trasversali ossia quelli derivanti dall'organizzazione del lavoro».

⁽⁵⁾ Obbligo definito dalla giurisprudenza come «vera e propria “architrave” dell'organizzazione generale della sicurezza sul lavoro aziendale» (si veda in particolare Cass. pen. 13 giugno 2014, n. 25222, in *olympus.uniurb.it*). Così in A. STOLFA, *Il documento di valutazione dei rischi: dimensione organizzativa e profili civilistici*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 2016, n. 2, p. 2.

⁽⁶⁾ Della ricostruzione storica di questa figura, dotata di un proprio profilo professionale e di una formazione universitaria ben definita – in cui si combinano competenze specialistiche nei diversi ambiti della prevenzione con una base comune che conferisce una visione unitaria dell'attività prevenzionistica – si è di recente occupato S. NERI, *I professionisti della prevenzione nel lavoro che cambia. Il tecnico della prevenzione nell'ambiente e nei luoghi di lavoro*, in *Sociologia del lavoro*, 2018, n. 150, pp. 234 ss.

veicolati tramite internet ⁽⁷⁾. In questo contesto viene in evidenza il c.d. *Internet of Things* (“internet delle cose”, IoT), ovvero la possibilità di connettere in rete macchine e lavoratori così creando nuove forme di collaborazione e ottimizzando i tempi delle singole operazioni.

Salvo il dispiegarsi di inaspettati scenari di neo-luddismo 4.0, infatti, potranno essere introdotte in azienda innovazioni quali la tecnologia indossabile, la robotica collaborativa e la *smart production* – ovvero la collaborazione tra tutti gli elementi presenti nel processo di produzione, inclusi l’operatore, le macchine e gli strumenti – tutte innovazioni che avranno una significativa incidenza sulla sicurezza dei lavoratori operanti nell’azienda stessa. In particolare, si è precisato che il rischio di ripercussioni negative sulla salute dei lavoratori può concretizzarsi sotto diverse forme: intensificazione del carico di lavoro, aumento della c.d. costrittività organizzativa, sovraccarico di informazioni e difficoltà nel mantenere una separazione tra vita privata e vita professionale ⁽⁸⁾.

Tra le direttrici lungo le quali si sta sviluppando l’IoT vi è proprio l’estensione ad ambiti organizzativi della fabbrica come la

⁽⁷⁾ Sul punto, cfr. M. TIRABOSCHI, F. SEGHEZZI, *Il Piano nazionale Industria 4.0: una lettura lavoristica*, in *LLI*, 2016, n. 2, I., in particolare pp. 7 ss. In argomento si vedano anche F. SEGHEZZI, *La nuova grande trasformazione. Lavoro e persona nella quarta rivoluzione industriale*, ADAPT University Press, 2017, pp. 130 ss.; V. PERESSOTTI, *Human centered manufacturing. L’uomo al centro della fabbrica. La quarta rivoluzione industriale ha ridisegnato il ruolo delle persone che devono maturare nuove competenze per interagire con i robot. Per dare vita a un innovativo modello organizzativo ed economico*, in *Sistemi & Impresa*, 2017, n. 5, pp. 42 ss.; M. MENGHINI, S. CARAVELLA, *Race against the Machine. Gli effetti della quarta rivoluzione industriale sulle professioni e sul mercato del lavoro*, in *L’Industria*, 2018, n. 1, pp. 43 ss., i quali peraltro pongono in evidenza come, nel contesto della digitalizzazione delle attività produttive, le professioni dei tecnici della sicurezza sul lavoro rientrano fra quelle che presentano un basso rischio di sostituzione da parte di macchine intelligenti.

⁽⁸⁾ M. TRONCI, *La gestione della sicurezza nei processi industriali della smart factory e del digital manufacturing*, in *RIMP*, 2017, n. 2, p. 233.

gestione della sicurezza e della *compliance*, oltre alla logistica interna e alla qualità dei processi ⁽⁹⁾. Secondo stime dell’Agenzia europea per la salute e la sicurezza sul lavoro, il numero di dispositivi in grado di interagire autonomamente con l’attività umana e di realizzare comunicazioni macchina-macchina è destinato a raggiungere entro il 2020 il numero di 50 miliardi ⁽¹⁰⁾.

Vedr a cos  la luce quella “ubiquit  digitale” in cui tutti i dispositivi e i robot saranno collegati in rete, interconnessi e autonomamente comunicanti fra loro ⁽¹¹⁾. A fronte dell’invasivit  delle tecnologie odierne che portano a parlare di «ubiquitous r/evolution, ossia l’evoluzione/rivoluzione resa possibile dall’ubiquit  delle tecnologie» in grado di aprire le porte ad un’epoca in cui «macchine e apparecchiature potranno essere installate ovunque, persino nel corpo umano» ⁽¹²⁾ e sar  possibile avere interazioni con ologrammi dell’ambiente di lavoro tramite la creazione di spazi «per riunioni virtuali in cui l’avatar dell’organizzatore interagisce con quelli dei colleghi che sono in altri sedi, condividendo contenuti multimediali nei tavoli di lavoro 3D» ⁽¹³⁾, anche l’ambiente produttivo in un certo senso divie-

⁽⁹⁾ INAIL, *ICT e lavoro: nuove prospettive di analisi per la salute e la sicurezza sul lavoro*, 2016, p. 22.

⁽¹⁰⁾ J. KAIVO-OJA, *op. cit.*, p. 2.

⁽¹¹⁾ M. IANSITI, K.R. LAKHANI, *Digital ubiquity. How connections, sensors, and data are revolutionizing business*, in *Harvard Business Review*, 2014, Novembre, pp. 90-99.

⁽¹²⁾ J. KAIVO-OJA, *op. cit.*, p. 1.

⁽¹³⁾ G. GASBARRONE, *5G, cosa cambia per il mondo del lavoro*, in *agendadigitale.eu*, 18 maggio 2020. Per un approfondimento sul punto, anche in merito al tema recentemente discusso del 5G con particolare riferimento ai potenziali nuovi rischi per la persona a causa dell’esposizione ai campi elettromagnetici, sempre meno evitabile a causa dello sviluppo delle tecnologie pi  innovative che si innestano nelle prestazioni lavorative quotidiane si rimanda a M. TIRABOSCHI, *Esposizione a campi elettromagnetici prodotti da telefoni cellulari*, e G. PIGLIALARMÌ, *Il 5G e i nuovi ambienti di vita e di lavoro*, entrambi in questo volume, parte II.

ne *smart*, facendo entrare sempre più nel gergo comune i concetti di *Smart Factory* (14) e *Smart Manufacturing* (15).

Questo dirompente cambiamento nell'organizzazione delle attività produttive comporta delle relevantissime ripercussioni nell'ambito della salute e della sicurezza sul lavoro, i cui primi profili critici concernono senz'altro i rischi di natura fisica conaturati all'utilizzo delle tecnologie appena descritte.

Strette interazioni uomo-macchina, infatti, si avranno con i robot collaborativi, anche detti "cobot", i quali sono «in grado, grazie all'intelligenza artificiale e all'insieme dei sensori connessi, di svolgere attività di sostegno al lavoro dell'uomo sia in termini di alleggerimento della fatica, sia di accompagnamento nel susseguirsi delle singole mansioni, sia in termini di precisione e allo stesso tempo accrescere i livelli di sicurezza» (16). Una simile funzionalità della robotica collaborativa deriva dalla capacità della macchina di analizzare (e "interpretare") ogni situazione, così rispondendo più velocemente ai bisogni di ogni specifica fase produttiva. Tutto questo, però, deve presupporre anche una analisi degli spazi limitrofi alla macchina stessa, spazi nei quali operano i dipendenti dell'azienda e nei quali, quindi, è presente una più o meno complessa attività di natura dinamica.

(14) Sul punto si veda in particolare M. TRONCI, *op. cit.*, pp. 233 ss.; M. TRONCI, L. MERCADANTE, P. RICCIARDI, *Industria 4.0: rischi e opportunità per la tutela e la sicurezza dei lavoratori*, in INAIL, *Sfide e cambiamenti per la salute e la sicurezza sul lavoro nell'era digitale. Atti. Seminario di aggiornamento dei professionisti Contarp, Csa, Cit*, 2018, pp. 49 ss.

(15) Sul punto di veda in particolare T. WAGNER, C. HERRMANN, S. THIEDE, *Industry 4.0 Impacts on Lean Production Systems*, in *Procedia CIRP*, 2017, vol. 63, pp. 125 ss.; M. TRONCI, *op. cit.*; J.R. MERCADER UGUINA, A.B. MUÑOZ RUIZ, *Robotics and Health and Safety at Work*, in *International Journal of Swarm Intelligence and Evolutionary Computation*, 2019, vol. 8, n. 176, pp. 1 ss.

(16) M. COLOMBO, E. PRODI, F. SEGHEZZI, *Le competenze abilitanti per Industria 4.0. In memoria di Giorgio Usai*, ADAPT University Press, 2019, p. 7.

Dovranno quindi essere correttamente prevenuti, in primo luogo ad opera dei progettisti e degli installatori, i rischi di natura fisica, ancor più in considerazione del fatto che i robot saranno sempre più abili, intelligenti, mobili e privi di gabbie protettive, interagendo con le persone all'interno delle c.d. zone di sicurezza dinamiche (17). A ciò si aggiunga che i sensori presenti sui cobot dovrebbero essere una garanzia per la sicurezza dei lavoratori, minacciata da rischi di contatto/impatto, ma proprio tali sensori potrebbero sporcarsi, subire avarie, interferenze o veri e propri attacchi cibernetici da remoto (18).

Queste interazioni paiono in qualche modo riproporre quella stessa maggior complessità – e pericolosità – che contraddistingue ambienti di lavoro in cui siano presenti più organizzazioni produttive, in ragione dell'affidamento di attività in appalto endoaziendale. Nella stessa misura in cui i rischi da interferenze, derivanti dalla presenza – anche non contemporanea – di imprese diverse nello stesso luogo produttivo, dovranno esser valutati ed eliminati o ridotti al minimo tramite la redazione del DUVRI (documento unico di valutazione dei rischi da interferenze) di cui all'art. 26 del d.lgs. n. 81/2008, così dovranno essere prevenuti, con altri strumenti, anche i rischi derivanti dalla “spontanea” movimentazione e attivazione dei macchinari e dei robot presenti in azienda.

Altra fonte di rischio pare annidarsi proprio in uno degli strumenti tecnologici che maggiormente presentano una vocazione migliorativa delle condizioni di salute dei lavoratori: gli esoscheletri. In particolare ci si è chiesti se gli esoscheletri, oltre ad essere sicuramente riconducibili al *genus* delle attrezzature di lavoro,

(17) N. STACEY ET AL., *Foresight on new and emerging occupational safety and health risks associated with digitalisation by 2025*, EU-OSHA, 2018, p. 46.

(18) Ivi, p. 47. Per una ricognizione delle più frequenti casistiche di incidenti relativi alla robotica, anche causati dall'errore umano, cfr. R. BORGATO, *Robot e incidenti sul lavoro*, in *www.amblav.it*, 8 maggio 2017, reperibile anche in *salus.adapt.it*, alla voce *Accidents at work: figures*.

possano anche essere ricompresi nella *species* dei dispositivi di protezione individuale, propendendo per una soluzione affermativa in quanto questi sono progettati con finalità di protezione del lavoratore da rischi per la sua salute e per la sua sicurezza, avendo prevalentemente una funzione preventiva rispetto ai disturbi muscolo-scheletrici ⁽¹⁹⁾. Proprio questa funzione, tale da rendere gli esoscheletri degli efficaci strumenti di mitigazione del rischio da sovraccarico biomeccanico, ha indotto la medesima dottrina ad affermare che sarà a breve doveroso per i datori di lavoro – a pena di rimproverabilità penale, se si accede al principio della «massima sicurezza tecnologicamente possibile» ⁽²⁰⁾ – darli in dotazione ai lavoratori addetti ad attività di movimentazione manuale di carichi o aventi mansioni che prevedano movimenti ripetitivi.

Tuttavia, si è parimenti messo in evidenza che «l'interazione uomo-macchina rappresenta una fonte di nuovi rischi inediti per i lavoratori, quali stress e disturbi d'ansia legati alla massiccia presenza di automazione e robotica percepita come estranea nel proprio agire quotidiano», quindi dovrà essere adeguatamente

⁽¹⁹⁾ N. MENARDO, C. DRUETTA, *Utilizzo di esoscheletri in ambito industriale e sicurezza sul lavoro*, in *ISL*, 2019, n. 1, p. 23.

⁽²⁰⁾ Principio secondo il quale l'imprenditore sarebbe sempre e comunque tenuto ad allineare il sistema della sicurezza aziendale ai migliori standard raggiunti dal progresso tecnologico, con conseguente obbligo di costante aggiornamento scientifico a carico del datore di lavoro. In proposito si veda, *ex multis*, G. NATULLO, *La «massima sicurezza tecnologica»*, in *DPL*, 1997, n. 12, p. 815; L. MONTUSCHI, *L'incerto cammino della sicurezza del lavoro fra esigenze di tutela, onerosità e disordine normativo*, in *RGL*, 2001, n. 4, I, p. 508; S. DI STASI, *Obblighi di sicurezza, sistema "collaborativo" e principio di autoresponsabilità del prestatore di lavoro* (nota a Cass. pen. 17 giugno 2015, n. 36040), in *ADL*, 2015, n. 6, I, pp. 1385 ss. Si deve tuttavia osservare come C. cost. 25 luglio 1996, n. 312, al fine di salvaguardare il «principio costituzionale di necessaria determinatezza delle previsioni della legge penale», abbia arginato l'orientamento tendente ad applicare il criterio della massima sicurezza tecnologicamente possibile imponendo il più mite principio del livello di sicurezza generalmente praticato nel settore merceologico di appartenenza o derivante da specifiche prescrizioni di legge.

valutato anche questo rischio psichico in sede di introduzione degli esoscheletri nell'organizzazione produttiva (21). È stato allo stesso tempo evidenziato come fra i rischi riconducibili all'utilizzo di esoscheletri rientri anche un (ingannevole) senso di "invulnerabilità", o potremmo dire di "onnipotenza", percepito dai lavoratori a causa della maggior forza fisica resa disponibile dalla macchina e che potrebbe spingerli a condotte di volontaria e ingiustificata esposizione a rischi maggiori (22).

Una diversa fonte di rischio, in questo caso di natura chimica, è racchiusa nella manifattura additiva e nella stampa 3D, di cui non si è ancora dimostrata l'effettiva nocività, ma sulla cui pericolosità vengono già avanzate ipotesi sempre più circostanziate. In particolare viene messo in luce come le stampanti 3D rilascino delle particelle ultrasottili rendendo così necessario che il datore di lavoro, sebbene manchino evidenze scientifiche sul punto, adotti una serie di misure a titolo precauzionale, quali l'isolamento della stampante rispetto alle altre aree di lavoro, la predisposizione di un sistema di aspirazione dei fumi, l'organizzazione di una specifica informazione e formazione sui rischi noti e potenziali, nonché la realizzazione della sorveglianza sanitaria al fine di monitorare le condizioni di salute degli addetti alla stampa tridimensionale (23).

Come detto, non si hanno ancora dati scientifici consolidati, ma si è condivisibilmente ricordato che, a fronte di così gravi pericoli per la salute, «pur in assenza di certezze scientifiche circa la pericolosità di date sostanze, prodotti o condotte, le convenzioni internazionali e le fonti del diritto europeo suggeriscono di adottare il principio di precauzione» (24). Peraltro, la giurisprudenza penale di legittimità pare aver aderito, proprio con riferimento

(21) N. MENARDO, C. DRUETTA, *op. cit.*, p. 25.

(22) N. STACEY ET AL., *op. cit.*, p. 48.

(23) A. ROTA, *Stampa 3D: un nuovo rischio da ignoto tecnologico?*, in *LLI*, 2015, n. 1, p. 118.

(24) *Ivi*, p. 113.

alle patologie asbesto-correlate, all'orientamento interpretativo della massima sicurezza tecnologicamente possibile nello stabilire che, «in tema di responsabilità colpose connesse all'esercizio di attività imprenditoriali per infortuni o malattie che colpiscano i lavoratori, deve ritenersi che il datore di lavoro abbia l'obbligo, ai sensi dell'art. 2087 c.c., di tenersi aggiornato sullo stato delle conoscenze scientifiche e delle tecniche atte a prevenire l'insorgere di detti eventi lesivi e di adeguare quindi a tali conoscenze gli ambienti e le procedure di lavoro, anche a prescindere da specifiche previsioni normative» (25).

Analogamente, i nanotubi di carbonio destano molta preoccupazione nella comunità scientifica, poiché potrebbero rappresentare un pericolo per la salute umana non solo a causa dell'esposizione nei luoghi di lavoro, ma anche per una generale esposizione dovuta all'uso, alla degradazione o smaltimento dei prodotti commerciali, così come per un'esposizione diretta in caso di loro utilizzo nei prodotti biomedici. Questi nanotubi, infatti, pur avendo proprietà straordinarie per futuri sviluppi ingegneristici, hanno un aspetto fibroso, una notevole durabilità fisico-chimica e un'apparente biopersistenza nel polmone, così suggerendo una potenzialità nociva analoga a quella dell'asbesto nell'induzione del mesotelioma (26).

Quanto finora osservato basterebbe a far comprendere la complessità del quadro prevenzionistico che si va delineando come sfondo dell'Industria 4.0 e, di riflesso, a dare la dimensione dell'incremento delle competenze specialistiche necessarie per poter correttamente gestire questa complessità. Tuttavia, deve aggiungersi un ulteriore elemento critico rappresentato dall'impiego nei processi produttivi dell'intelligenza artificiale.

(25) Cass. pen. 17 gennaio 2012, n. 20227.

(26) G. CASTELLET Y BALLARÀ, *Nanotubi di carbonio versus fibre di amianto: un nuovo rischio per la salute umana?*, in INAIL, *Sfide e cambiamenti per la salute e la sicurezza sul lavoro nell'era digitale. Atti. Seminario di aggiornamento dei professionisti Contarp, Csa, Cit*, cit., pp. 305 ss.

Esiste, infatti, «una specifica differenza, qualitativamente apprezzabile, tra la rischiosità tipica delle macchine di concezione tradizionale e la rischiosità dei robot potenziati da intelligenza artificiale in senso forte. Un robot capace di autoapprendimento ed autonomia decisionale, in conseguenza delle esperienze fatte o delle influenze derivanti dall'interazione con l'ambiente, potrebbe assurgere ad *unicum* disarticolato dalla riproducibilità seriale» (27).

In altri termini, un robot intelligente potrebbe sviluppare, sulla base delle impostazioni inserite e della “esperienza” maturata in un dato contesto lavorativo, comportamenti singolari, non riscontrabili in altri esemplari in commercio e imprevisi in fase di progettazione. Ne consegue che, nell'introdurre in azienda robot dotati di intelligenza artificiale e di capacità di autoapprendimento, il datore di lavoro sarà tenuto a valutare anche questo rischio di concretizzazione di una *culpa in educando* della macchina, come anche i rischi da interferenza tra l'agire dei lavoratori e le iniziative prese in autonomia dai robot, nonché i rischi di natura psicologica rappresentati dalle dinamiche relazionali ed emotive che i lavoratori potrebbero instaurare con i robot, e sarà conseguen-

(27) V. MAIO, *Il diritto del lavoro e le nuove sfide della rivoluzione robotica*, in *ADL*, 2018, n. 6, I, p. 1430, il quale rimarca l'inadeguatezza delle vigenti normative, fra cui la c.d. direttiva macchine – oggi applicabile anche ai robot dotati di intelligenza artificiale, ma che non considera il grado di autonomia, e conseguentemente di imprevedibilità, di tali macchine – nel regolare le responsabilità per condotta colposa dei robot e suggerisce quindi di elaborare «meccanismi di imputazione distribuita o selettiva da graduare in relazione all'incidenza causale delle competenze auto-apprese dal robot e della nocività della istruzione impartitagli» dall'utilizzatore. Sul punto, si vedano anche E. PALMERINI, *Robotica e diritto: suggestioni, intersezioni, sviluppi a margine di una ricerca europea*, in *RCP*, 2016, n. 6, p. 1835; A. SANTOSUOSSO, C. BOSCARATO, F. CAROLEO, *Robot e diritto: una prima ricognizione*, in *NGCC*, 2012, n. 2, p. 511.

temente obbligato ad apprestare una specifica formazione dei lavoratori alla corretta relazione con l'intelligenza artificiale ⁽²⁸⁾.

Emerge in tutta la sua evidenza, quindi, come le competenze degli specialisti chiamati ad affiancare il datore di lavoro nella valutazione dei rischi – non potendo il vertice aziendale spogliarsi dell'obbligo-cardine della prevenzione, ma solo far proprie le determinazioni dei professionisti incaricati ⁽²⁹⁾ – in un futuro non molto lontano dovranno avere un ampio spettro, non limitandosi alla classica prevenzione. A ben vedere, infatti, dovranno essere valutati i rischi interferenziali derivanti dalla sinergia collaborativa uomo-macchina, declinati in una duplice direzione: sia rispetto alla robotica intelligente, che potrebbe ad esempio ricevere comandi errati da parte dei lavoratori o stimoli imprevisi dall'ambiente circostante, compresi eventuali input anomali provenienti da altri robot malfunzionanti, e quindi restituire comportamenti pericolosi; sia nei confronti dei lavoratori, che potrebbero sviluppare forme di stress o altre patologie di natura psicosociale a causa della “disumanizzazione” dell'ambiente di lavoro o della perdita di controllo sull'attività lavorativa, qualora sia scandita dall'intelligenza artificiale ⁽³⁰⁾. Da qui la preoccupazione che processi produttivi unicamente guidati dall'avanzamento tecnologico possano impoverire la prestazione lavorativa e ridurre l'autonomia dei lavoratori, così rischiando di snaturare la prima e di alienare i secondi ⁽³¹⁾.

⁽²⁸⁾ V. MAIO, *op. cit.*, p. 1433.

⁽²⁹⁾ Come costantemente ribadito dalla giurisprudenza penale, fra cui Cass. pen. 3 giugno 2014, n. 38100, con nota di M. GROTTI, *Per una lettura costituzionalmente orientata dell'indelegabilità della valutazione dei rischi per la salute e la sicurezza dei lavoratori*, in *Cass. Pen.*, 2016, n. 5, p. 2184.

⁽³⁰⁾ Il *technostress* è stato definito da C. BROD, *Techno Stress. The Human Cost of the Computer Revolution*, Addison-Wesley Publishing Company, 1984, come una «malattia moderna causata dalla propria incapacità di far fronte o trattare le informazioni e le nuove tecnologie di comunicazione in modo sano».

⁽³¹⁾ ILO, *Work for a brighter future. Global Commission on the future of work*, 2019, p. 43, in cui si pone in risalto la necessità di privilegiare un approccio

Nell'ambito dei contesti industriali 4.0 dovranno quindi essere correttamente valutati e gestiti rischi che richiedono tanto competenze tecniche di sviluppo e funzionamento di un robot dotato di intelligenza artificiale, quanto competenze in tema di *cyber security*, senza la quale non è possibile garantire la genuinità dell'autodeterminazione del robot e la sicurezza delle sue azioni, prima ancora che la sicurezza dei dati aziendali. Ma, come appena osservato, sarà altresì necessario individuare e prevenire rischi di natura psicologica connessi all'utilizzo, o meglio all'interazione dell'uomo con macchine intelligenti, rischi che ad oggi rappresentano ancora un tema di frontiera, se non in sede di approfondimento scientifico, quantomeno per la prassi della valutazione dei rischi all'interno delle imprese.

Si è segnalato, infine, l'importante ruolo, in costante evoluzione, svolto dagli attuari nella gestione dei rischi vecchi e nuovi: l'importanza di questa categoria professionale sta nel fatto che un attuario, forte delle sue competenze matematiche, finanziarie, statistiche e probabilistiche, è «un valutatore, non un calcolatore, dei rischi» ⁽³²⁾. Proprio con riferimento ai rischi nuovi, prima ignoti e scatenati dall'avvento delle nuove tecnologie, si rende ancor più utile una professionalità in grado di selezionare il modello valutativo più adeguato o, in caso di necessità, capace di elaborare un nuovo modello *ad hoc* che possa includere nella valutazione gli effetti del cambiamento in atto nelle imprese.

all'intelligenza artificiale che veda l'uomo al comando (*human-in-command approach*), si da assicurare che le decisioni finali atte ad incidere sul lavoro siano prese da esseri umani e non da algoritmi. Nello stesso senso cfr. anche F. SEGHEZZI, *op. cit.*, p. 178, secondo cui si corre il rischio «di una alienazione data dal ruolo del lavoratore quale esecutore di ordini e direttive non più provenienti da supervisori ma dalle macchine stesse», di pari passo con il rischio che, data la forte pervasività della tecnologia, si abbia una «vasta produzione di dati derivanti non solo dai processi delle componenti strumentali ma anche dal monitoraggio della prestazione lavorativa».

⁽³²⁾ G. CRENCA, *L'evoluzione della professione attuariale nella gestione dei rischi*, in INAIL, *Sfide e cambiamenti per la salute e la sicurezza sul lavoro nell'era digitale. Atti. Seminario di aggiornamento dei professionisti Contarp, Csa, Cit, cit.*, p. 19.

2. Nuove forme di lavoro “fluide”

Va in secondo luogo affrontato il cambiamento che la rivoluzione digitale porta all'interno dell'organizzazione del lavoro. Diversamente dai modelli di produzione di stampo fordista, la prestazione può ora – grazie alla diffusione di dispositivi con connessione internet – esser resa ovunque ⁽³³⁾, in luoghi e tempi distanti da quelli tradizionali, consentendo di superare le logiche verticistiche e responsabilizzando il lavoratore, al quale viene ora chiesto di operare con maggiore autonomia all'interno dell'organizzazione produttiva. La prestazione diventa in un certo senso “fluida”, destandardizzata e frammentata ⁽³⁴⁾, risultando via via sempre meno rilevanti i modi, i tempi e anche i luoghi in cui questa viene resa, essendo adesso possibile la gestione a distanza dei sistemi produttivi, perennemente interconnessi, così liberando dal vincolo di presenza fisica in azienda persino una figura quale quella del manutentore, storicamente legata alla materialità dei mezzi di produzione.

I rischi emergenti dal lavorare in remoto sono stati posti in evidenza dalle stesse istituzioni comunitarie e in particolare

⁽³³⁾ Sul punto cfr. P. PASCUCCI, *Note sul futuro del lavoro salubre e sicuro... e sulle norme sulla sicurezza di rider & co.*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 2019, n. 1, p. 39, in cui viene affermato che «il lavoro ci insegue ovunque» e che «il confine tra il luogo e il tempo della prestazione lavorativa, da un lato, e le coordinate della vita privata o familiare, dall'altro, sbiadisce sempre più»; J. MESSENGER ET AL., *Working anytime, anywhere: The effects on the world of work*, Eurofound, ILO Research Report, 2017, pp. 21 ss.

⁽³⁴⁾ Sul punto L. NOGLER, *Gli spazi di lavoro nelle città tra innovazioni tecnologiche e “regressioni” interpretative*, in A. OCCHINO (a cura di), *Il lavoro e i suoi luoghi*, Vita e Pensiero, 2018, p. 38, afferma che il concetto di luogo di lavoro si è talmente allargato «fino al punto che per i nativi digitali il significato più immediato dell'espressione spazi di lavoro si riferisce molto probabilmente al modo in cui sono raggruppate tra loro le finestre sul desktop del computer».

dall'Agencia europea per la salute e sicurezza sul lavoro ⁽³⁵⁾. Il pericolo oggi è quello di trascurare la tutela dei lavoratori inseriti in contesti aperti e fluidi a discapito non solo della salute e sicurezza tradizionalmente intesa, ma altresì della sua dimensione sociale. Infatti, seppur perennemente connessi, molti lavoratori tendono progressivamente ad isolarsi, incorrendo nel pericolo di una vera e propria perdita di identità (personale e professionale), in quanto sempre più spesso orfani di un luogo di lavoro in cui tessere relazioni di senso e costruire una vera e propria comunità di appartenenza. In questa prospettiva, infatti, la distanza fisica del lavoratore dalla sfera organizzativa del datore di lavoro, nonché dal luogo tradizionale di lavoro in cui è facile instaurare interazioni con i colleghi, comporta il rischio di un maggiore individualismo e isolamento sociale dei lavoratori ⁽³⁶⁾.

⁽³⁵⁾ EU-OSHA, *Key trends and drivers of change in information and communication technologies and work location*, 2017, reperibile, anche, in *salus.adapt.it*, alla voce *Safety, Prevention and Inclusion Technologies/Big Data/Privacy*.

⁽³⁶⁾ Si veda sul punto S. ZAPPALÀ, *Smart working e fattori psico-sociali*, in M. NERI (a cura di), *Smart working: una prospettiva critica*, Tao Digital Library, 2017, pp. 17 ss., in cui, richiamando alcuni studi internazionali, sottolinea come il lavoro a distanza può incidere sulla soddisfazione dei lavoratori se superiore ad un numero di ore lavorate fuori dai locali aziendali (15 ore settimanali), con un conseguente peggioramento della relazione con i colleghi, in quanto «lo scambio di informazioni tramite la tecnologia non riesce a compensare la sensazione di isolamento sociale e la mancanza di interazioni faccia a faccia con i colleghi». Tra gli studi richiamati si segnala N. BLOOM, J. LIANG, J. ROBERTS, Z.J. YING, *Does Working from Home Work? Evidence from a Chinese Experiment*, in *The Quarterly Journal of Economics*, 2015, vol. 130, n. 1, in cui un team di economisti ha esaminato un'agenzia di viaggi cinese con 16.000 dipendenti che aveva assegnato casualmente un piccolo gruppo del suo personale del call center a lavorare da casa. Inizialmente, l'esperimento sembrava un vantaggio per lavoratori e azienda. I dipendenti hanno lavorato di più e hanno affermato di essere più felici del proprio lavoro. Nel frattempo, l'azienda ha risparmiato più di 1.000 dollari per dipendente in uno spazio ufficio ridotto. Ma quando l'agenzia ha implementato questa politica per l'intera azienda, è emerso un dato negativo che ha sommerso tutto il resto: la solitudine.

Inoltre, alcuni studi hanno dimostrato come il lavoro a distanza si risolva in una prestazione contraddistinta da un numero di ore maggiore rispetto a quello reso nei locali dell'azienda ⁽³⁷⁾. Altre ricerche hanno invece posto in risalto un dato differente, ovvero il mutamento qualitativo nella gestione dei tempi di vita privata e di lavoro, i quali nel lavoro a distanza tendono a sovrapporsi, compenetrandosi e permeandosi a vicenda, così compromettendo quella separazione che consente un corretto bilanciamento vita-lavoro ⁽³⁸⁾. Tale nuova organizzazione pone infatti l'imperativo di non trascurare il conseguente e potenziale danno sulla salute dei lavoratori da stress ⁽³⁹⁾ dovuto alla mancanza della distinzione richiamata fra la sfera privata/familiare e la sfera lavorativa ⁽⁴⁰⁾. Il fenomeno di remotizzazione della prestazione potrebbe quindi determinare, oltre all'aumento dello stress lavoro-correlato, quello dei disturbi psicosociali e delle probabilità di subire (nonché cagionare a terzi) infortuni a causa di un fisiologico calo di attenzione ⁽⁴¹⁾.

⁽³⁷⁾ J. MESSENGER ET AL., *op. cit.*, pp. 21 ss.

⁽³⁸⁾ COMMISSIONE EUROPEA, *Documento di riflessione sulla dimensione sociale dell'Europa*, COM(2017)206 final, 26 aprile 2017; M. WEISS, *Digitalizzazione: sfide e prospettive per il diritto del lavoro*, in *DRI*, 2016, n. 2, p. 659; É. GENIN, *Proposal for a Theoretical Framework for the Analysis of Time Porosity*, in *IJCLLIR*, 2016, vol. 32, n. 3, la quale analizza situazioni di *time porosity* anche nel lavoro da casa inteso come lavoro senza orario, dunque diverso dal telelavoro.

⁽³⁹⁾ Definito come «una tipica forma di alienazione dei tempi moderni» in F. MALZANI, *op. cit.*, p. 86. Nell'accordo-quadro europeo dell'8 ottobre 2004 siglato da CES, UNICE, UEAPME, CEEP lo stress da lavoro viene definito dalle parti sociali come «uno stato, che si accompagna a malessere e disfunzioni fisiche, psicologiche o sociali e che consegue dal fatto che le persone non si sentono in grado di superare i gap rispetto alle richieste o alle attese nei loro confronti».

⁽⁴⁰⁾ J. POPMA, *The Janus face of the 'New Ways of Work'. Rise, risks and regulation of nomadic work*, ETUI Working Paper, 2013, n. 7, pp. 5 ss.

⁽⁴¹⁾ Quanto in particolare ai c.d. rischi psicosociali, di fondamentale importanza è il rapporto di ricerca EU-OSHA, *Expert forecast on emerging psychosocial risks related to occupational safety and health*, 2007, in cui sono stati individuati i dieci «nuovi» rischi psicosociali emergenti, laddove per «nuovo» viene inte-

Se infatti fino a qualche anno fa era ancora possibile osservare una netta separazione, salvo situazioni eccezioni definite “specialissime”⁽⁴²⁾, tra quanto accadeva dentro il (luogo di) lavoro e ciò che rimaneva fuori, il superamento di questa distinzione oggi rischia di mettere in crisi i capi saldi della normativa in materia di salute e sicurezza, tradizionalmente fondati su un concetto circoscritto di organizzazione, tanto da interrogarsi sui confini della responsabilità del datore di lavoro e sull’attualità del concetto di “occasione di lavoro”, sino a mettere in crisi la titolarità dell’obbligazione di sicurezza che impone alla normativa di rispondere ai cambiamenti del contesto lavorativo in modo idoneo senza pregiudicare l’interesse organizzativo, da un lato, e, dall’altro, la tutela della persona: valori entrambi costituzionalmente garantiti in termini di libertà di iniziativa economica (art. 41 Cost.) e di diritto alla salute (art. 32 Cost.).

Quanto agli specifici rischi connessi al lavoro da remoto, pertanto, si deve convenire che «il lavoro eseguito fuori dagli spazi tradizionali può indurre il lavoratore ad auto-imporsi ritmi eccessivi o livelli di performance superiori proprio per non perdere il be-

so o un rischio, precedentemente sconosciuto, causato da nuovi processi, nuove tecnologie, nuove tipologie di luoghi di lavoro e cambiamenti sociali/organizzativi o una problematica a lungo conosciuta che solo ora viene considerata un rischio, per un cambiamento nella percezione sociale ovvero per l’acquisizione di nuove conoscenze medico-scientifiche. Detti rischi psicosociali emergenti sono classificati all’interno di sei macro-aree: nuove tipologie di contratto di lavoro e precarietà; orario di lavoro irregolare e flessibile; instabilità del posto di lavoro; intensificazione del ritmo lavorativo; invecchiamento della forza-lavoro; violenza, mobbing e bullismo.

⁽⁴²⁾ Sul punto si veda quanto sostenuto in M. PERSIANI, *Diritto della previdenza sociale*, Cedam, 2014, pp. 185-186, in cui si afferma come «per le specialissime circostanze di modo, di tempo e di luogo in cui si svolge il lavoro nelle campagne, la sfera della vita privata del soggetto protetto non possa essere nettamente separata da quella delle sue occupazioni professionali, onde dovrebbe considerarsi avvenuto in occasione di lavoro ogni infortunio connesso anche parzialmente e indirettamente ad attività o contingenze della vita rurale e che l’occasione di lavoro nell’infortunio in agricoltura dovrebbe essere presunta, fino a prova contraria».

neficio del lavoro da remoto (ad es. riduzione o soppressione della pausa pranzo); inoltre, nel caso in cui scelga la propria dimora come luogo di esecuzione della prestazione, il lavoratore può ignorare/sottostimare eventi morbigeni di lieve e media entità e rinunciare, implicitamente, al diritto al comporto per malattia»⁽⁴³⁾. Anche con riferimento a questi rischi dovrà essere effettuata la valutazione di cui agli artt. 28 e ss., d.lgs. n. 81/2008, e dovranno essere approntate misure idonee a contrastarli, prima fra tutte una specifica attività di formazione e informazione dei lavoratori che eseguano la prestazione in remoto, in quanto ogni tipologia di spazio può assumere la qualità di luogo di lavoro a condizione che ivi sia ospitato un posto di lavoro o esso sia accessibile al lavoratore nell'ambito del proprio lavoro⁽⁴⁴⁾.

Una soluzione idonea ad arginare questo rischio potrebbe senz'altro essere rappresentata dalla generalizzazione del c.d. diritto alla disconnessione, già introdotto dall'art. 19, comma 1, l. n. 81/2017, per il lavoro agile⁽⁴⁵⁾. Questa disposizione ha infatti

⁽⁴³⁾ F. MALZANI, *Il lavoro agile tra opportunità e nuovi rischi per il lavoratore*, in *DLM*, 2018, n. 1, p. 26.

⁽⁴⁴⁾ Cass. 5 ottobre 2017, n. 45808.

⁽⁴⁵⁾ Per lavoro agile si intende quella modalità di esecuzione del rapporto di lavoro subordinato, di cui agli artt. 18 ss. della l. n. 81/2017, contraddistinta dallo svolgimento di una sua parte all'esterno dei locali aziendali, senza una postazione fissa, senza precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro, con il possibile utilizzo di strumenti tecnologici per lo svolgimento dell'attività lavorativa. In tema, cfr. M. TIRABOSCHI, *Il lavoro agile tra legge e contrattazione collettiva: la tortuosa via italiana verso la modernizzazione del diritto del lavoro*, in *DRI*, 2017, n. 4, pp. 921 ss.; con specifico riferimento ai profili prevenzionistici dell'istituto, invece, si veda L.M. PELUSI, *La disciplina di salute e sicurezza applicabile al lavoro agile*, ivi, pp. 1041 ss. Per quanto qui rileva, pare interessante osservare come il lavoratore agile, responsabilizzato – ove adeguatamente formato – rispetto alla gestione dei rischi presenti nell'ambiente di lavoro esterno all'azienda, sia destinato a diventare una sorta di tecnico della prevenzione in miniatura, dovendo pur possedere un bagaglio minimo di competenze specialistiche in materia di analisi dell'ambiente di lavoro e valutazione dei rischi ivi presenti. Infatti, nella modalità agile di organizzazione della prestazione, il lavoratore ha libertà di scelta, salvo che l'accordo indivi-

positivizzato il diritto del lavoratore di rendersi irreperibile nei confronti del proprio datore di lavoro, e dell'organizzazione imprenditoriale nel suo complesso, senza che ciò comporti alcuna conseguenza pregiudizievole sul piano del trattamento retributivo o contrattuale, né tantomeno rispetto alla prosecuzione del rapporto di lavoro.

Ma questo diritto dovrebbe essere esteso a tutti i rapporti di lavoro subordinato in cui al lavoratore siano consegnati strumenti in grado di garantire la sua reperibilità al di fuori dei locali aziendali. Si è infatti osservato come la disconnessione debba essere concepita quale una concretizzazione della disciplina prevenzionistica orientata al principio della massima sicurezza tecnologicamente possibile e debba pertanto essere predisposta ogniqualvolta vengano assegnati al lavoratore strumenti informatici in grado di diffondere l'impegno lavorativo oltre l'orario di lavoro, ivi compreso il semplice accesso alla posta elettronica ⁽⁴⁶⁾.

Fintantoché questa previsione di legge rimarrà confinata al campo di applicazione del lavoro agile, al di fuori di detta fattispecie saranno i singoli datori di lavoro a dover valutare, ad esempio, se vi sia o meno il rischio che i propri dipendenti lavorino in modalità *always on*, così esponendosi quantomeno a un innalzamento dei livelli di stress o a *burnout*. E in caso affermativo, i datori stessi, coadiuvati da tecnici quali i componenti del servizio di prevenzione e protezione e il medico competente, avranno il compito di individuare le misure tecniche e organizzative neces-

duale non preveda diversamente, della sede di svolgimento della prestazione esterna ai locali aziendali, essendo di conseguenza chiamato a valutare l'idoneità di questi luoghi ad ospitare la prestazione, sia in termini di sicurezza e di condizioni igienico-sanitarie dei locali, che di conformità degli impianti elettrici utilizzati e di adeguatezza della ventilazione, della temperatura, dell'illuminazione e dell'ergonomia della postazione di lavoro.

⁽⁴⁶⁾ A. DONINI, *I confini della prestazione agile: tra diritto alla disconnessione e obblighi di risultato*, in M. VERZARO (a cura di), *Il lavoro agile nella disciplina legale collettiva ed individuale. Stato dell'arte e proposte interpretative di un gruppo di giovani studiosi*, Jovene, 2018, p. 129.

sarie per assicurare la disconnessione del lavoratore dalle strumentazioni tecnologiche di lavoro, tenuto conto altresì dei limiti in materia di orario di lavoro imposti dalla normativa comunitaria, nonché delle deroghe previste dall'art. 17, comma 1, della direttiva 2003/88/CE del 4 novembre 2003 in cui viene previsto che «la durata dell'orario di lavoro, a causa delle caratteristiche dell'attività esercitata, non è misurata e/o predeterminata o può essere determinata dai lavoratori stessi».

Quanto alle misure in concreto attuabili al fine di garantire la disconnessione, si è affermato che il mero rispetto delle 11 ore consecutive di riposo giornaliero non basterebbe a garantire quella tutela cui mira il diritto alla disconnessione, essendo piuttosto necessario prevedere delle fasce di reperibilità entro le quali il lavoratore deve rendersi raggiungibile per il datore di lavoro, ma al di fuori delle quali egli avrà diritto a non esserlo ⁽⁴⁷⁾. In quest'ottica, lo spegnimento dei singoli dispositivi telematici assegnati ai lavoratori, o quello centralizzato delle strumentazioni di connessione aziendale, sarebbero il solo modo per prevenire efficacemente il rischio di intrusioni del datore di lavoro oltre i tempi di lavoro ⁽⁴⁸⁾.

In senso contrario, si è obiettato che non sarebbe sufficiente introdurre in azienda un mero divieto di contatto via email o telefono al di fuori dell'orario di lavoro o lo spegnimento dei server aziendali, poiché, nell'ottica di soddisfare le finalità di tutela perseguite dalla normativa (non solo rispetto alla connessione in orari extra-lavorativi, ma anche rispetto al rischio di una prestazione resa necessaria in questi tempi riservati alla vita privata, ancorché svolta in modalità *off-line*), a rilevare dovrebbe essere l'effettivo carico di lavoro assegnato al dipendente, anche trami-

⁽⁴⁷⁾ C. SPINELLI, *Tempo di lavoro e di non lavoro: quali tutele per il lavoratore agile?*, in *giustiziacivile.com*, 31 agosto 2018, p. 8.

⁽⁴⁸⁾ A. FENOGLIO, *Il diritto alla disconnessione del lavoratore agile*, in G. ZILIO GRANDI, M. BIASI (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Cedam, 2018, pp. 558 ss.

te il raggiungimento di quegli obiettivi di cui all'art. 18 della l. n. 81/2017 ⁽⁴⁹⁾.

Se dunque il concetto di organizzazione e luogo di lavoro si è progressivamente evoluto sino a diventare “fluidò”, sullo stesso piano sono da interpretare i rischi che travalicano sempre di più dall'azienda al territorio circostante ⁽⁵⁰⁾. In un contesto in cui i mutamenti del lavoro hanno comportato il superamento dei confini dell'impresa il rischio che corriamo è quello di assistere alla conseguente e progressiva perdita del tradizionale luogo di lavoro, il quale passa dall'essere inserito stabilmente all'interno dei locali aziendali sino al disperdersi nel territorio circostante all'impresa, rendendo quasi obsoleta la differenza tra le due dimensioni ⁽⁵¹⁾, nonché, di conseguenza, quella tra salute (e sicurezza) occupazionale e salute pubblica ⁽⁵²⁾. In questa prospettiva, del resto, sembra altresì «difficile negare che il rapporto fra ambiente di lavoro e ambiente generale sia, tanto sul piano del nome quanto su quello della cosa, un rapporto di continenza, e che entrambi contengano, *rectius* circondino, al di là delle diversità di contesto, l'uomo» ⁽⁵³⁾.

⁽⁴⁹⁾ E. DAGNINO, *Il diritto alla disconnessione nella legge n. 81/2017 e nell'esperienza comparata*, in *DRI*, 2017, n. 4, p. 1034.

⁽⁵⁰⁾ G. LOY, *Al principio, sta il principio della fatalità*, in L. GUAGLIANONE, F. MALZANI (a cura di), *op. cit.*, pp. 52 ss.

⁽⁵¹⁾ Sul superamento della dicotomia “ambiente esterno” e “ambiente interno” nonché dell'identificazione tra luogo di lavoro e azienda, con le conseguenti ripercussioni sul territorio circostante e sull'ambiente generalmente inteso, si veda in particolare P. TOMASSETTI, *Diritto del lavoro e ambiente*, ADAPT University Press, 2018.

⁽⁵²⁾ Per un approfondimento sul superamento della distinzione tra lavoratori e cittadini nonché tra salute sul lavoro e salute pubblica cfr. il rapporto curato da Bensadon e Barbezieux per il Ministro del lavoro francese, *Articulation entre santé au travail et santé publique: une illustration au travers des maladies cardiovasculaires*, 2014, e la bibliografia tematica del Centre de documentation de l'Irdes, in www.irdes.fr, sezione *Publications par thèmes*, voce *Santé et travail*.

⁽⁵³⁾ R. DEL PUNTA, *Tutela della sicurezza sul lavoro e questione ambientale*, in *DRI*, 1999, n. 2, pp. 151-153.

3. Un approccio olistico: ergonomia organizzativa e *Total Worker Health*

La tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori si sta evolvendo in due direzioni: da un lato, sta valicando i confini della pura protezione da fattori che potrebbero causare infortuni per investire la dimensione organizzativa del lavoro; dall'altro lato, si sta convertendo, partendo dalla mera prevenzione dei rischi, in una vera e propria promozione della salute anche al di fuori dei luoghi e dei tempi di lavoro, di pari passo con il mutare dei tratti tipici della prestazione di cui si è già detto.

Il rispetto dei principi ergonomici ⁽⁵⁴⁾ nell'organizzazione del lavoro impone di evitare la presenza di mansioni monotone o ripetitive sia a livello fisico che mentale, rendendo necessario un «ripensamento importante fra gli “addetti al sistema di salute e sicurezza aziendale” perché prevede la necessità di individuare aspetti ed ingredienti del sistema produttivo (capaci di monitorare la sua tendenza), nell'ottica di “migliorare e promuovere” effetti positivi sui lavoratori per ricercare un completo stato di benessere fisico, psichico e sociale» ⁽⁵⁵⁾. L'obiettivo, che deve essere tenuto presente già nella fase di concezione e progettazione del posto di lavoro, è quello di adeguare il lavoro all'uomo ⁽⁵⁶⁾ al fine di far dialogare la disciplina ergonomica – scienza che si oc-

⁽⁵⁴⁾ Per un approfondimento sul concetto di ergonomia e sulla sua evoluzione si veda G. MANTOVANI (a cura di), *Ergonomia. Lavoro, sicurezza e nuove tecnologie*, Il Mulino, 2000.

⁽⁵⁵⁾ Così G. CORBIZZI FATTORI, *Ergonomia organizzativa, dai principi all'applicazione: il modello Ergo-Omnia*, in *ISL*, 2018, n. 10, p. 523.

⁽⁵⁶⁾ Sul punto già in L. MONTUSCHI, *Diritto alla salute e organizzazione del lavoro*, Franco Angeli, 1989, pp. 49 ss., si sosteneva la pretesa del lavoratore ad un ambiente che non leda il suo diritto fondamentale alla salute. Infatti, escludere il diritto del singolo a pretendere, sia pure a titolo individuale, un ambiente a misura della propria persona, equivale a sancire il principio della giuridica indifferenza di tale pretesa di fronte ad una organizzazione del lavoro sensibile solo ai correttivi imposti dall'esterno.

cupa del rapporto tra l'individuo e le tecnologie, con particolare riguardo allo studio dei luoghi e delle postazioni di lavoro, tra spazio di lavoro e ambiente fisico – con quella prevenzionistica⁽⁵⁷⁾. Anzi, ergonomia e organizzazione del lavoro sembrano mettere «in relazione l'ambiente di lavoro e le caratteristiche ed esigenze delle persone»⁽⁵⁸⁾. Anche in questa prospettiva sembra dunque necessario ricercare una nuova chiave di lettura e, dunque, non concepire l'ergonomia solo come adattamento delle attrezzature di lavoro all'individuo, ma piuttosto come fattore chiave che si occupa dell'organizzazione “a misura d'uomo” del lavoro e del luogo in cui viene svolta la prestazione lavorativa, influenzando dunque sull'interazione tra uomo e ambiente. Ripensare l'ergonomia nei nuovi luoghi di lavoro (spesso ambienti di lavoro aperti e senza confini) potrebbe significare innanzitutto ripensare l'intera materia.

D'altra parte è lo stesso art. 15 del d.lgs. n. 81/2008, relativo alle misure generali di tutela, a prescrivere il rispetto dei principi ergonomici nella definizione dei metodi di lavoro e produzione, al fine di ridurre il lavoro monotono e quello ripetitivo. In conformità ai principi ergonomici, sarà pertanto opportuno porre al centro dell'organizzazione la persona, prestando attenzione alla dimensione psicologica dell'individuo al fine di tarare sulla sua specificità, sulle sue capacità relazionali e sulle eventuali esigenze personali la progettazione del lavoro. Viene spesso sottovalutata, infatti, l'importanza delle «dinamiche relazionali sottosistemiche» dell'organizzazione, che incidono notevolmente sulla produttività d'impresa, oltre che sul benessere psicofisico dei lavoratori che le vivono quotidianamente⁽⁵⁹⁾.

Un'organizzazione disfunzionale, o anche soltanto una costrittività organizzativa nell'ambiente di lavoro costituiscono un rile-

⁽⁵⁷⁾ F. MALZANI, *Ambiente di lavoro e nuovi rischi per la salute: non solo mobbing*, cit., p. 84.

⁽⁵⁸⁾ F. MALZANI, *Ambiente di lavoro e tutela della persona*, Giuffrè, 2014, p. 162.

⁽⁵⁹⁾ Così, ancora, G. CORBIZZI FATTORI, *op. cit.*, p. 525.

vante elemento stressogeno, in grado di dare origine a patologie di natura psicosociale. Pertanto la prima misura necessaria per contrastare questa tipologia di rischi sarà il benessere organizzativo, «vale a dire la capacità di un'organizzazione di fondarsi su di un sistema di relazioni virtuose tra le persone che vi operano, così garantendone il più alto grado di benessere fisico, psicologico e sociale e nel contempo ottimizzando le proprie performance» (60). Su questo versante, sarà quindi utile nei collaboratori datoriali una sensibilità organizzativa che vada oltre l'analisi del solo processo produttivo, prendendo anche in considerazione la dimensione psicologica dell'individuo, non solo ai fini di una miglior tutela della sua salute psichica, ma anche di una maggior efficienza d'impresa.

In secondo luogo, si stanno diffondendo pratiche mirate a integrare la tutela della sicurezza sul lavoro con il benessere complessivo dell'individuo, tramite la promozione di stili di vita sani anche al di fuori dei luoghi di lavoro (61). La segnalata crescente labilità dei confini fra tempo di lavoro e vita privata e la smaterializzazione del luogo di lavoro, d'altra parte, sono due corollari delle nuove forme di organizzazione della prestazione lavorativa che vengono entrambi perfettamente rispecchiati da un simile

(60) P. PASCUCI, *Dieci anni di applicazione del d.lgs. n. 81/2008*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 2018, n. 1, pp. 2 ss.

(61) L'obiettivo di una promozione della salute che sia "integrale" riflette il passaggio dal c.d. modello laboristico della medicina del lavoro, in cui l'attività prevenzionistica è incentrata sulla prevenzione del singolo rischio lavorativo cui il lavoratore viene esposto, al modello olistico, caratterizzato dal perseguimento dell'obiettivo di migliorare la qualità della vita del singolo anche nella sua dimensione extra-lavorativa. L'approccio della *Total Worker Health*, riconducibile appunto al modello olistico, ricomprende tutte le misure aziendali, anche campagne di sensibilizzazione, tese a promuovere il benessere complessivo del lavoratore, tramite accorgimenti adottabili nella vita privata quali, ad esempio, fare attività fisica (per impiegati e lavoratori sedentari) o ginnastica posturale (per operai con mansioni ad elevato rischio di disturbi muscolo-scheletrici), rispettare un'alimentazione sana, non fumare, oppure *screening* sanitari con finalità preventive.

approccio (anche denominato *Total Worker Health*), volto a far uscire la prevenzione dai confini del perimetro aziendale, seguendo il lavoratore anche nel tempo libero e in luoghi privati.

Questo permette di passare dalla mera prevenzione dei rischi nel luogo di lavoro alla promozione della salute del lavoratore a tutto tondo. Per tal via si riesce a unire il vantaggio di un miglior livello di salute del lavoratore con il vantaggio che ha l'azienda per la maggior produttività garantita da un lavoratore in salute (se non altro in termini di minori perdite dovute ai casi di malattia) sia, infine, con i vantaggi per l'intera comunità, che avrà un risparmio di spesa pubblica, soprattutto in un Paese in cui l'intervento assistenziale pubblico è universale.

Ma deve anche tenersi in considerazione come la proiezione di questi protocolli comportamentali all'esterno dell'ambiente di lavoro possa facilmente risolversi in una indebita ingerenza nella vita privata del lavoratore, risultando peraltro difficile discernere il confine tra ciò che il lavoratore sarebbe tenuto a rispettare in quanto complementare all'obbligazione lavorativa e ciò che invece sarebbe soltanto invitato a praticare a titolo di libera scelta e in piena autonomia. Anche in questo caso, pertanto, saranno richieste all'interno dell'azienda, in particolare fra i professionisti che si occupano di prevenzione o in capo a funzioni a loro supporto, delle competenze specifiche in tema di poteri esercitabili dal datore di lavoro.

Da questo punto di vista, preme inoltre sottolineare come servano, nell'attuare queste nuove misure, figure professionali con spiccate competenze in materia di riservatezza dei dati personali, poiché molti di questi programmi di promozione della salute in chiave olistica comportano spesso il trattamento di dati "sensibili", riconducibili alle categorie particolari di dati personali di cui all'art. 9 del regolamento generale sulla protezione dei dati, 2016/679/UE.

4. Invecchiamento della forza lavoro

Un ultimo rischio che si vuol trattare in questa sede, anch'esso di grande rilevanza ai fini della moderna prevenzione, è rappresentato dall'invecchiamento della popolazione lavorativa, fenomeno che coincide peraltro con l'avvento della Industria 4.0, generando interazioni non soltanto positive.

Nel corso dei prossimi decenni l'Unione europea registrerà un enorme aumento della percentuale di lavoratori anziani. Siccome i problemi di salute e le malattie croniche a lungo termine aumentano con l'età, si stima che circa il 30% degli uomini e delle donne nella fascia d'età compresa tra i 50 e i 64 anni necessita, per ragioni di salute (prevalentemente consistenti in disturbi muscolo-scheletrici e mentali), di un adeguamento urgente del posto di lavoro allo scopo di prevenire i rischi di pensionamento anticipato e di inabilità al lavoro ⁽⁶²⁾. Inoltre, il prolungamento della vita lavorativa comporta anche l'aumento del rischio di sviluppare tecnopatie causate dall'esposizione a sostanze nocive, poiché i tempi di esposizione si estenderanno notevolmente.

Detto fenomeno pone enormi problemi di sicurezza poiché le competenze dei lavoratori più anziani sono statisticamente quelle più lontane dalla capacità di gestire l'innovatività dell'organizzazione del lavoro *in fieri*, dominata da una completa interconnessione tra uomo e macchine. Ne consegue che i lavoratori più anziani, già di per sé più vulnerabili sul piano psicofisico rispetto ai colleghi più giovani, saranno maggiormente esposti al rischio di infortunio anche in ragione delle loro scarse capacità di governo delle nuove tecnologie di cui gli ambienti produttivi saranno pervasi. Questi potrebbero non essere preparati quanto i più giovani alle nuove realtà tecnologiche, peraltro in continua evoluzione, sia in ragione della formazione scolastica e universi-

⁽⁶²⁾ J. ILMARINEN, *Promuovere l'invecchiamento attivo sul luogo di lavoro*, EU-OSHA, 2012, p. 1.

taria ricevuta sia, più semplicemente, per una questione di imparagonabile familiarità generazionale con le nuove tecnologie.

Questo rischio potrebbe essere correttamente prevenuto in sede di gestione delle risorse umane, di organizzazione del lavoro e di assegnazione delle mansioni: i lavoratori più anziani, infatti, dovrebbero essere destinatari di specifici corsi di aggiornamento professionale mirati, da un lato, a far acquisire loro le competenze necessarie (prima ancora che per comandare i nuovi strumenti interconnessi) per operare in ambienti in cui questi ultimi sono presenti e, dall'altro lato, a formarli e informarli sul versante della salute e sicurezza anche rispetto al maggior rischio cui il fattore anagrafico li espone, in termini di possibile sviluppo di disturbi muscolo-scheletrici, di malattie croniche, di deficit cognitivi o sensoriali (ipoacusia o riduzione della capacità visiva).

Anche i rischi legati all'età dei lavoratori devono infatti essere oggetto, in forza dell'art. 28, d.lgs. n. 81/2008, di specifica valutazione da parte del datore di lavoro. Qualora poi un lavoratore avesse delle disabilità, sarebbe necessario dare applicazione alla normativa sui ragionevoli accomodamenti, di cui al d.lgs. n. 216/2003 ⁽⁶³⁾, «che si pone tanto come norma di promozione della salute e di integrazione della persona disabile, quanto come norma di prevenzione e, infine, come norma repressiva delle discriminazioni» ⁽⁶⁴⁾.

Sul fronte delle misure preventive, invece, deve notarsi come alcune soluzioni tecnologiche messe a disposizione dall'Industria

⁽⁶³⁾ Cfr. art. 3, comma 3-*bis*, d.lgs. n. 216/2003: «al fine di garantire il rispetto del principio della parità di trattamento delle persone con disabilità, i datori di lavoro pubblici e privati sono tenuti ad adottare accomodamenti ragionevoli, come definiti dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, ratificata ai sensi della legge 3 marzo 2009, n. 18, nei luoghi di lavoro, per garantire alle persone con disabilità la piena eguaglianza con gli altri lavoratori».

⁽⁶⁴⁾ A. ROSIELLO, *Tutela della salute e prevenzione delle discriminazioni legate all'età nel contesto "Impresa 4.0"*, in *ISL*, 2018, n. 6, p. 348.

4.0 sembrano venire in soccorso dei lavoratori più anziani: si tratta in particolare della tecnologia indossabile e degli esoscheletri. Ma anche l'impiego della realtà virtuale e della realtà aumentata nella fase di formazione potrebbe rappresentare uno strumento utile. Infine, la forza lavoro più anziana potrebbe essere almeno in parte tutelata mediante interventi diretti ad incidere sulla organizzazione del proprio lavoro, ad esempio tramite la stipula di accordi individuali di lavoro agile, la riduzione dell'orario di lavoro, la trasformazione in part-time o la modifica delle mansioni.

Data la varietà dei profili di rischio emergenti in ragione dell'invecchiamento della popolazione lavorativa e l'altrettanto vasta platea di misure adottabili per fronteggiarli, non sorprende che negli ultimi anni si sia registrato un grande incremento dei progetti aziendali riguardanti l'implementazione di competenze emergenti, sempre più richieste nei contesti produttivi, come l'*ageing management* (43%) e il *diversity management* (35%) ⁽⁶⁵⁾.

5. Il ruolo della formazione e l'aggiornamento continuo delle competenze

Alla luce di quanto illustrato, sembra quindi necessario raccogliere l'invito avanzato dall'Agenzia europea per la salute e la sicurezza sul lavoro, la quale prevede che la formazione e l'aggiornamento continuo delle competenze saranno essenziali, considerato che in futuro le persone potrebbero trovarsi a svolgere attività che nemmeno esistevano alla loro nascita e in luoghi diversi da quelli tradizionalmente deputati al lavoro, con la conseguente sovrapposizione dell'ambiente di lavoro con quello esterno circostante all'azienda. Quindi la formazione stessa dovrebbe mutare, incentrandosi sull'educazione all'apprendimento,

⁽⁶⁵⁾ INAIL, *ICT e lavoro: nuove prospettive di analisi per la salute e la sicurezza sul lavoro*, cit., p. 16.

allo scambio di conoscenze e alla gestione del cambiamento, proprio perché i lavoratori dovranno essere sempre più in grado di valutare e autogestire il proprio fabbisogno di aggiornamento professionale, sempre più resilienti, adattabili e flessibili in termini di competenze ⁽⁶⁶⁾. D'altra parte, coerentemente «col carattere interdisciplinare della materia della salute e sicurezza sul lavoro, che non è sicuramente appannaggio esclusivo dei giuristi», anche la formazione obbligatoria delle professionalità più tecniche sta mutando, puntando all'acquisizione di competenze trasversali e non solo giuridiche, come segnalato con specifico riferimento ai requisiti professionali richiesti per ricoprire la carica di responsabile del servizio di prevenzione e protezione, a norma dell'art. 32, d.lgs. n. 81/2008, e degli accordi Stato-Regioni ⁽⁶⁷⁾.

Come si è già avuto modo di notare, la crescente preoccupazione rispetto ai rischi per la salute psichica dei lavoratori ⁽⁶⁸⁾ – ri-

⁽⁶⁶⁾ N. STACEY *ET AL.*, *op. cit.*, p. 63. Un rischio che viene messo in evidenza è che, con la totale digitalizzazione dei processi produttivi, i lavoratori diventino meri esecutori delle decisioni prese dai sistemi informatici – basti pensare alle mansioni che vengono ormai svolte dai c.d. *pickers* nei più moderni magazzini della logistica – così perdendo il controllo sul proprio lavoro e vedendo eventuali competenze possedute perdere utilità nella nuova organizzazione del lavoro. Ciò potrebbe, da un lato, determinare la progressiva scomparsa di quelle abilità forgiate dall'esperienza che permettono ai lavoratori di comprendere/dominare l'intero processo produttivo e di intervenire in caso di problemi. Dall'altro lato, si potrebbe avere come conseguenza un incremento dello stress lavoro-correlato, poiché i lavoratori in questo modo subiscono il proprio lavoro, eseguendo ordini che vengono dalle macchine, e non sono incoraggiati a prendere iniziative o a usare le proprie capacità, né a svilupparne di nuove.

⁽⁶⁷⁾ C. LAZZARI, *Il futuro delle professioni giuridiche nel diritto della sicurezza sul lavoro, tra tecnica e cultura*, in *Studi Urbinati di Scienze Giuridiche, Politiche ed Economiche*, 2017, n. 1-2, p. 156.

⁽⁶⁸⁾ A ritenere che, con la diffusione della robotica e della intelligenza artificiale nei luoghi di lavoro, saranno i fattori di rischio psicosociali a richiedere maggiore attenzione sono anche M. TRONCI, L. MERCADANTE, P. RICCIARDI, *op. cit.*, p. 52.

schì determinati per lo più dall'introduzione nei processi produttivi di tecnologie intelligenti in grado di collaborare strettamente con l'uomo, o addirittura di dirigere le sue attività – renderà sempre più richieste delle competenze che, nell'ambito dell'organizzazione della prevenzione, sappiano padroneggiare anche i profili psicologici rientranti nello scenario di rischio da valutare e gestire all'interno delle imprese in fase di conversione al 4.0. Ma non si tratta solo di ampliare il bacino di competenze per rispondere alle esigenze del mercato prossimo, poiché anche le stesse competenze prettamente giuridiche dovranno affinarsi, essendo verosimile prospettare una loro tensione a una maggiore sensibilità rispetto alla questione prevenzionistica, fino ad oggi prevalentemente incentrata sui rischi tipici dell'industria tradizionale. Sarà tanto importante quanto difficile formare professionalità che siano in grado di operare, anche rispetto ai rischi di nuova generazione, quel delicatissimo bilanciamento di interessi fra produzione e tutela della salute, dimostrando in particolare di saper riconoscere immediatamente quei «limiti che la Costituzione impone all'attività d'impresa la quale, ai sensi dell'art. 41 Cost., si deve esplicitare sempre in modo da non recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana» ⁽⁶⁹⁾.

Resta da chiedersi se le nuove competenze fin qui messe in evidenza andranno ad integrarsi con quelle già oggi possedute dai tecnici della prevenzione, limitandosi quindi ad ampliare il bagaglio formativo e professionale di questa figura, oppure, seguendo il percorso di professionalizzazione tracciato dai sociologi delle professioni, andranno a costituire la base cognitiva propria ed esclusiva di un nuovo gruppo occupazionale, cui dovrebbero poi seguire gli altri tre traguardi dell'affermarsi di appositi percorsi formativi e di associazioni di rappresentanza professionale nonché, infine, il riconoscimento statale ⁽⁷⁰⁾. Considerata la dut-

⁽⁶⁹⁾ Come da ultimo ribadito da C. cost. 23 marzo 2018, n. 58.

⁽⁷⁰⁾ In tal senso, W. TOUSIJN, *Il sistema delle occupazioni sanitarie*, Il Mulino, 2000.

tilità delle competenze trasmesse ai tecnici della prevenzione – e in ragione anche del recente conseguimento da parte di questa figura professionale del definitivo riconoscimento statale, consacrato con l’approvazione della l. n. 3/2018, che ha istituito l’albo e l’ordine professionale dei tecnici della prevenzione – sembra ragionevole immaginare un (ulteriore) ampliamento delle competenze di questi professionisti piuttosto che la nascita di una nuova categoria di operatori della sicurezza. Va tuttavia constatato che, dato l’esponentiale tasso di crescita delle possibilità che l’innovazione tecnologica si sta ritagliando, non si può nemmeno escludere che in un futuro molto prossimo le competenze richieste per valutare e contenere i rischi derivanti da questo continuo cambiamento saranno ancora più lontane da quelle oggi diffuse. Questa prospettiva potrebbe senz’altro rendere necessaria la nascita di vere e proprie figure specialistiche chiamate ad affiancare gli odierni tecnici della prevenzione e operatori della sicurezza, o in alcuni casi addirittura a sostituirli, a seconda dell’ampiezza della base conoscitiva che avranno questi nuovi professionisti e quindi della loro capacità di abbinare a competenze spiccatamente *technology-based* anche quelle di natura igienico-sanitaria e ingegneristiche già oggi richieste in ambito prevenzionistico.

Capitolo II. GLI INTERROGATIVI APERTI

L'analisi e l'approfondimento della letteratura disponibile sulla IV Rivoluzione Industriale apre numerosi temi di ricerca se affrontata con l'intenzione di cogliere le sfide che si aprono per la gestione e la progettazione della salute e della sicurezza dei lavoratori. Sfide che la presente ricerca non vuole certo esaurire ma anzi proporre al dibattito scientifico affinché possano essere affrontate nel futuro prossimo e che saranno riassunte in questo capitolo.

L'approccio con cui si è sviluppata la ricerca è stato quello di inserire il concetto di *IV Rivoluzione Industriale* – da molti assimilato semplicisticamente alla c.d. *Industria 4.0* ovvero al concetto di “fabbrica intelligente” – in un più ampio insieme di trasformazioni di natura non solo tecnologica, ma anche demografica, economica e sociale osservata da più punti di vista dalla letteratura negli ultimi anni. Fin dai primi anni in cui questo concetto è emerso in letteratura diversi autori non si sono limitati a valutare unicamente i *macro-trends* tecnologici, ma anche alcuni profondi cambiamenti sociali legati, ad esempio, alle crescenti disuguaglianze sociali, ai fenomeni di nuova urbanizzazione letti in chiave di *smart cities*, al progresso scientifico in ambito medico e biomedico, con evidenti ricadute demografiche e altro ancora. Un approccio olistico dunque, che giustifica l'utilizzo di un termine così dirompente e significativo come quello di “rivoluzione” alla luce di un insieme multiforme di trasformazioni che vanno a delineare i semi di un paradigma differente rispetto a quelli che

dominavano il Novecento. Chiaramente non si vuole ridurre il peso che le tecnologie hanno nei cambiamenti strutturali quanto piuttosto integrare il dato della innovazione tecnologica con l'ordine socio-economico e giuridico-istituzionale sottostante. In questo senso è interessante cogliere gli spunti di chi ha studiato sia le trasformazioni tecnologiche della IV Rivoluzione Industriale sia gli impatti di tipo economico e sociale, inserendosi in una più lunga onda di crisi del fordismo, avviatasi già negli anni Settanta, con l'obiettivo di superare quella sorta di dimensione storicamente sospesa, tra un prima che è terminato e un nuovo che stenta a nascere, del post (il post-fordismo, il post-industrialismo, la post-modernità, ecc.), per contribuire a delineare, in termini di ripensamento di tematiche centrali come la salute e il lavoro, un nuovo ordine giuridico-istituzionale di quella che, già sul volgere del secolo scorso, è stata efficacemente definita da Beck la società del rischio in contrapposizione alla *società di classe* della prima modernità. La società contemporanea sarebbe quindi *riflessiva* in quanto si trova ad affrontare rischi generati da essa stessa (tecnologie, processi produttivi, ordinamenti sociali, economici, politici ecc.) e infatti il rischio è definito come «un modo sistematico di trattare le insicurezze e le casualità indotte e introdotte dalla modernità stessa». Ma ancor più interessante, ai fini della nostra ricerca, è quella che viene definita la «consapevolezza del rischio come tale», ossia il fatto che le «lacune di sapere nei rischi non possono essere convertite in certezze dal sapere religioso o magico», che va di pari passo con «la consapevolezza dei limiti del sapere esperto» intesa come impossibilità di una conoscenza totale delle conseguenze degli atti e dei processi. Tali concezioni del rischio si inseriscono all'interno della letteratura che ha osservato la nascita della c.d. *società post-industriale*, caratterizzata da profonde mutazioni nella struttura dei rapporti di lavoro, del potenziamento del ruolo del tecnico e del venir meno della solidità che accompagnava la società industriale. I cambiamenti tecnologici introdotti dalla IV Rivoluzione Industriale si innestano quindi in una lunga coda dello scenario

post-fordista analizzato nelle sue evoluzioni dalla letteratura. E si pongono incrinando in modo dirompente alcune delle certezze che già da alcuni decenni andavano tentennando. In particolare è l'unità spazio-temporale del lavoro a venire meno, sia a causa della tecnologia, che sempre di più smaterializza i luoghi e rende porosi i tempi, sia a causa di cambiamenti demografici e culturali, che influiscono nella struttura del mercato del lavoro. Questi elementi, che si approfondiranno nel corso della ricerca, non sono quindi di mera origine tecnologica, ma sono indotti da trasformazioni più complesse che hanno origini diverse e spesso convergenti al termine di percorsi economici, sociali e culturali che hanno preso il via per ragioni non uniformi tra loro.

1. Il concetto di salute e di salute sul lavoro tra difficoltà definitorie e necessità di nuovi strumenti attuativi

L'esame e la ricostruzione dei contenuti del concetto di salute rappresentano una operazione preliminare necessaria per comprendere, poi, i contenuti della sua declinazione nello specifico contesto del rapporto di lavoro, nonché per individuare quali siano le azioni e il margine di intervento e responsabilità riservate al datore di lavoro e agli attori della sicurezza (aziendali e istituzionali).

La definizione attualmente accreditata di *salute* (quella adottata dall'Organizzazione mondiale della sanità) si caratterizza per la sua poliedricità e ampiezza e non investe solo la dimensione individuale della salute, intesa cioè come stato di benessere complessivo dell'individuo sia fisico che psichico, ma anche la dimensione collettiva, che attiene al rapporto – bidirezionale – tra individuo e ambiente, sul quale influiscono vari fattori di diversa natura (personali, sociali, economici, ambientali e professionali). È inoltre concepita non solo come un obiettivo, ma anche come uno strumento per la realizzazione individuale della persona.

La promozione della salute va quindi oltre la promozione di uno stile di vita sano e non coinvolge solo gli operatori del settore sanitario, ma tutti gli attori sociali, politici, istituzionali ed economici, tenendo conto delle peculiarità di ciascun contesto nell'ambito del quale le politiche sinergiche vaste ed integrate di promozione della salute vengono strutturate e messe in atto.

La complessità e ampiezza del concetto di salute si riflettono anche nella sua declinazione nell'ambito del contesto di lavoro. Anche la tutela riservata alla salute del lavoratore si configura come totale, complessa, onnicomprensiva di fattori plurimi e non soltanto volta alla limitazione dell'infortunio. Nel perseguire l'obiettivo di realizzare e garantire la salute del lavoratore non si può fare a meno di considerare alcuni aspetti sui quali i processi tipici della IV Rivoluzione Industriale hanno particolarmente inciso. Si fa riferimento, segnatamente, almeno a: ambiente di lavoro e relazione con l'ambiente esterno, tempi di lavoro, nuovi modelli organizzativi, nuovi lavori e nuove tecnologie e i relativi rischi e opportunità, la cui evoluzione incide sulle esigenze di tutela, sul regime delle responsabilità e sugli strumenti tecnici, organizzativi e giuridici.

In generale, il contesto attuale è caratterizzato, da un lato, da una progressiva commistione tra spazi e tempi di lavoro e quelli di non lavoro, dall'altro, da innovazioni tecnologiche/organizzative che modificano lo scenario dei rischi, nonché, parallelamente, quello degli strumenti prevenzionistici adottabili.

Ponendo in relazione questi aspetti con l'ampiezza dell'oggetto della salute della persona e, in particolare, della persona che lavora, appare necessario pensare a nuovi metodi e strumenti di tutela della salute sul lavoro che tengano presente innanzitutto il fatto che le esigenze di tutela stesse si sono progressivamente ampliate e diversificate per via delle caratteristiche del lavoro contemporaneo e che, inoltre, sono tese a realizzare una continuità tra le azioni prevenzionistiche intraprese in tale ambito e quelle più generali di tipo pubblico, data l'attuale difficoltà di se-

parare nettamente i tempi, i luoghi e gli strumenti di vita extra-lavorativa da quelli di lavoro.

Si pongono dunque diverse domande, a partire da come affrontare il tema dell'ampiezza ed evanescenza del concetto di salute, tenuto conto del nuovo scenario di riferimento.

L'approccio dell'OMS è condivisibile nonostante le criticità, rispetto alle quali è difficile proporre una soluzione che non sia quella che vada nel senso di una oggettivizzazione dei criteri, che resta cosa complessa, o di restringimento della definizione che però non sarebbe coerente con la complessità dello scenario attuale. Se è vero che la definizione nasce in un contesto storico differente da quello attuale e nell'ambito del quale non erano prevedibili le evoluzioni tecniche e sociali successive tipiche della IV Rivoluzione Industriale e, di conseguenza, nemmeno l'ulteriore ampliamento di una definizione che di per sé già lo era, procedere nell'ottica di un restringimento del concetto di salute a fronte dell'ampliamento delle necessità di intervento che si prospettano, tenendo presente come si configura attualmente il lavoro, non sembrerebbe coerente con le esigenze stesse di tutela della salute e della dignità della persona.

Dal momento che appare difficile intervenire sul concetto di salute – e la riflessione dottrinale sul punto lo dimostra, anche evidenziando i sostanziali fallimenti delle istanze di modifica della stessa – una pista di ricerca alternativa potrebbe essere quella di concentrarsi sugli strumenti attuativi dell'approccio suggerito in linea teorica, potenziando le sinergie tra i vari attori che dovrebbero contribuire alla tutela e promozione della salute, in particolare quella sul lavoro.

Ulteriore tema da approfondire è quello del legame tra salute pubblica e salute sul lavoro. Il lavoro (e i relativi luoghi nell'ambito dei quali si esplica, pur nella piena consapevolezza delle sfide che attualmente comporta la definizione degli stessi) costituisce, infatti, allo stesso tempo un mezzo e un fine delle at-

tività di controllo e promozione della salute pubblica. Questo per la sua natura di attività diffusa e universale e perché essendo attività necessaria, socialmente ed economicamente, la garanzia della salute e quindi della produttività del lavoratore è un fattore basilare del benessere diffuso della società. La dimensione dello *smart working*, e quindi la diffusa smaterializzazione dei luoghi di lavoro e la loro porosità con luoghi tradizionalmente adibiti ad altre attività è un esempio lampante di questo. E ciò anche oltre la vita lavorativa della persona. Una politica prevenzionistica efficace potrebbe limitare le conseguenze negative per la salute del lavoratore sul lungo periodo, oltre la sua vita lavorativa, a vantaggio anche della sostenibilità in termini di spesa sanitaria pubblica.

Data questa sua natura, l'occasione di lavoro rappresenta uno scenario primario di presidio per la salute pubblica. In questo senso, l'istituzione di strumenti e metodi per realizzare una comunicazione efficace tra luogo di lavoro e autorità di sanità pubblica dal quale derivino poi politiche di osservazione, ricerca, prevenzione e intervento efficaci potrebbe rivelarsi un passo necessario. A questo proposito, l'attuazione di questo modello se può risultare più semplice nei contesti europei continentali, diversamente potrebbe presentare peculiari criticità nei sistemi anglosassoni, come ad esempio quello statunitense, in cui il ruolo e la percezione delle autorità pubbliche (in particolare ispettive) sono più controversi e si scontrano con un sistema in cui l'autonomia privata tende ad assumere un ruolo preponderante.

2. I nuovi rischi tecnologici nella IV Rivoluzione Industriale

Risulta chiaro, nell'analisi della letteratura, che il primo aspetto al quale riferirsi è quello tecnologico, per poi allargare lo sguardo agli altri che abbiamo già iniziato ad accennare. Il riferimento è quindi all'introduzione di numerose tecnologie definite "abilitan-

ti” la c.d. Industria 4.0, che, per sintesi, si possono identificare in: Internet delle cose, realtà aumentata, stampa 3d, *cloud*, *cybersecurity*, 5G, esoscheletri, *wearable devices*, *big data*. Ciascuna di queste tecnologie funziona soprattutto in relazione con le altre e quindi il concetto stesso di rischio annesso al loro utilizzo acquisisce una notevole complessità. È comunque possibile, sulla base della letteratura e dei report esaminati, individuare alcune macrocategorie di rischio che, per la loro configurazione, esprimono la complessità dello scenario ambientale e tecnico di riferimento per l’osservazione dell’evoluzione delle malattie professionali e per la definizione di nuovi strumenti di tutela. Nell’analisi è stato possibile riscontrare alcuni elementi comuni ai diversi rischi emersi.

Ciascuno di essi è legato ad uno o più elementi caratterizzanti il nuovo contesto produttivo. Ci si riferisce in particolare alle innovazioni tecnologiche e organizzative che hanno determinato sia lo sviluppo di strumenti utili in chiave prevenzionistica o anche solo ai fini dell’esecuzione della prestazione lavorativa, sia nuovi fattori di rischio per la salute umana; ciò sia dentro che fuori i tradizionali confini aziendali. Così come il lavoro è divenuto flessibile nel tempo e nello spazio, anche il quadro dei rischi per la salute si è specularmente ampliato. Non solo in termini di tipologie di fattori nocivi, ma anche con riferimento alla sempre maggiore ed ineliminabile commistione tra rischi specifici dell’ambiente di lavoro e rischi generici. Con particolare riferimento ai rischi sui quali si concreta l’analisi, si evidenzia la comune complessità dei fattori causali sottostanti. Il quadro dei rischi inoltre si presenta come mutevole, specularmente alla mutevolezza delle tecnologie, dei processi produttivi e delle dinamiche organizzative.

Esposizione a sostanze pericolose

Non si tratta di un rischio totalmente inedito. Tuttavia le nuove tecnologie e tecniche di produzione hanno determinato l'insorgenza di nuovi rischi derivanti dall'impiego di materiali innovativi. È il caso ad esempio dei rischi derivanti dalle nanotecnologie e dai nano materiali (problema emergente a causa del crescente impiego delle nanotecnologie o di tecnologie innovative come la stampa 3D in ambito industriale). Se queste tecnologie consentono di sviluppare prodotti o processi più efficienti in diversi campi (tecnologie come appunto la stampante 3D offrono vantaggi in termini di versatilità, flessibilità delle fasi di lavoro, personalizzazione, risparmio energetico e riduzione dell'impatto ambientale delle produzioni) e possono essere impiegate in vari settori come l'elettronica, la meccanica, le energie rinnovabili e le applicazioni biomediche, ad oggi il quadro degli effetti di tali sostanze sull'organismo umano sono in larga parte ignoti. L'interazione con nuove tecnologie e nuove sostanze in ambito lavorativo rende i lavoratori una categoria di soggetti esposti in via primaria ai relativi rischi per la salute.

Disturbi muscolo-scheletrici

L'impiego di tecnologie nei contesti produttivi ha permesso l'evoluzione di alcune mansioni. Alcune sono state rese meno gravose da un punto di vista fisico (pensiamo all'utilizzo di esoscheletri), altre più flessibili da un punto di vista spazio-temporale (tramite l'utilizzo di apparecchiature portatili come pc, tablet, smartwatch e in generale i c.d. *wearable devices*) anche a beneficio della flessibilità organizzativa e dell'equilibrio tra tempo di lavoro e tempo di vita privata. Le nuove soluzioni tecnologiche a disposizione consentono inoltre di incrementare la sicurezza degli ambienti o quella legata all'esecuzione di alcune mansioni. L'impiego di tali tecnologie sul lavoro può tuttavia determinare anche l'insorgenza di disturbi muscolo-scheletrici che

possono essere originati da diverse circostanze specifiche (ad esempio sedentarietà, movimenti ripetitivi, inadeguatezza ergonomica dell'ambiente di lavoro e anche da alcuni fattori psichici legati allo stress).

Interazione uomo-macchina

Anche con riferimento ai rischi che possono derivare dall'interazione uomo-macchina il quadro dei rischi risulta complesso, soprattutto per il fatto che alcune tecnologie di nuova generazione sono caratterizzate da elementi (IA, *machine learning*) che conferiscono alle stesse una certa autonomia di azione che può rivelarsi complessa da gestire sia nella fase di utilizzo stesso della macchina, e quindi di interazione diretta con il lavoratore di tipo volontario legato alla prestazione, sia con riferimento a fasi di gestione di malfunzionamenti o necessità di rettifica dei processi e delle operazioni. La complessità dell'interazione può derivare anche dalla scarsa intelligibilità del funzionamento delle tecnologie, generando ritardi nel riconoscimento di malfunzionamenti e quindi ritardi nelle reazioni di controllo, prevenzione e intervento diretto di gestione dello stesso. Un ulteriore profilo da prendere in considerazione sarebbe quello dei rischi connessi all'utilizzo della realtà virtuale o degli esoscheletri, che impattano sulla corretta percezione della realtà, ma anche sulla sottoposizione a stress di altre parti del corpo rispetto a quelle che mirano ad alleviare dalla fatica. Sul fronte dei modelli organizzativi, invece, a sollevare criticità è certamente l'interazione tra uomo e macchina, nei termini dell'isolamento connesso alla fabbrica digitale deserta, ma anche la pressione connessa all'utilizzo di sistemi di monitoraggio continui per la produzione o ai ritmi lavorativi imposti dal rapporto uomo-macchina.

Rischi psicosociali

L'attenzione della letteratura e degli studi istituzionali è rivolta in maniera significativa anche ai rischi psicosociali. L'insorgere di tale tipologia di rischi può derivare da una molteplicità di fattori. Un primo ordine di cause può essere individuato nella possibilità offerta dalle tecnologie di svolgere la prestazione in un contesto spazio-temporale sempre più rarefatto (e che determina anche la progressiva erosione della demarcazione tra i tempi di vita e quelli di lavoro), che potrebbe causare o alimentare fenomeni di stress lavoro correlato, sovraccarico, disturbi del sonno, ansia.

Alla base di tali disturbi potrebbero collocarsi anche fattori ulteriori come la percezione di controllo effettuato tramite le tecnologie di monitoraggio o esecuzione della prestazione, la sensazione di progressivo impoverimento del contributo umano a fronte di una sempre maggiore efficienza e autonomia delle componenti tecnologiche, l'esigenza di continuo adattamento al progresso tecnologico, deficit di trasparenza degli algoritmi o del funzionamento del processo decisionale della tecnologia, difficoltà di concentrazione. È inoltre diffusa la teorizzazione di un legame tra instabilità contrattuale o del mercato del lavoro e tale tipologia di rischi.

Cyber sicurezza

Se da un lato la grande quantità di dati raccolta ed elaborata attraverso le nuove tecnologie può rivelarsi un fattore strategico per il miglioramento dei processi di salute e sicurezza sul lavoro da un punto di vista sia interno sia di salute pubblica, se integrato in un più ampio sistema interoperativo pubblico possono di contro presentarsi dei rischi non strettamente relativi alle condizioni di salute, quanto più alla tutela della privacy sia internamente (rispetto a potenziali utilizzi discriminatori delle informazioni trattate) sia in termini di diffusione erronea di dati sensibili

idonei a rivelare lo stato di salute del dipendente in caso di mal-funzionamento del sistema o di attacchi informatici esterni.

Esposizione a campi elettromagnetici

Si tratta di un tema in realtà non propriamente emergente, ma che tuttavia rappresenta un nodo ancora irrisolto in tema di rischi per la salute e malattie professionali, nonché di rinnovata centralità. L'esposizione a campi elettromagnetici, già di per sé critica, potrebbe infatti essere soggetta ad incrementi di intensità e di durata a fronte degli emergenti progressi tecnologici (5G, dispositivi digitali come device medici, smartphone).

3. La IV Rivoluzione Industriale oltre la tecnologia: organizzazione, mercato del lavoro, demografia e ambiente

L'analisi della letteratura disponibile mostra come l'avvento della IV Rivoluzione Industriale mette in crisi il paradigma dell'industrialismo fordista, favorendo una nuova organizzazione del lavoro che non sia più funzionale solo alle logiche produttive ad esso sottostanti. La moderna nozione di lavoro è scaturita e si è istituzionalizzata a partire dal sistema economico capitalistico. La letteratura economica del XIX secolo si è fatta promotrice di un'idea di lavoro da intendersi meramente in termini di attività produttiva, e dunque assimilabile, nel processo produttivo capitalistico, agli altri fattori di produzione, quali terra e capitale. Dall'età della I Rivoluzione Industriale, e per lungo tempo, la nozione di lavoro ha ricompreso solo quelle attività creatrici di valore in termini produttivi, e dunque economicamente rilevanti. Il lavoro produttivo e salariato ha potuto proliferare fino all'apoteosi dell'industrialismo novecentesco grazie alla presenza del lavoro riproduttivo e di cura, tradizionalmente affidato alla compagine femminile ed escluso dalle dinamiche di mercato, e dunque grazie ad una divisione sociale del lavoro che ricalca ruo-

li di genere. Una comprensione olistica dell'impatto innovativo della IV Rivoluzione Industriale non può prescindere quindi dall'analisi dell'impatto delle trasformazioni demografiche che, da almeno cinquant'anni a questa parte, incidono sulle dimensioni e la struttura del mercato del lavoro. Fenomeni sociali come l'invecchiamento della popolazione, la progressiva emancipazione femminile e il suo ingresso nel mercato del lavoro, i flussi migratori che stanno investendo il nostro Paese, così come il mutamento della struttura familiare, la genitorialità tardiva, il crollo del tasso di natalità e la cronicizzazione di malattie un tempo considerate acute, stanno sostenendo e abilitando l'insieme delle trasformazioni che possiamo identificare sotto il cappello della IV Rivoluzione Industriale.

Tra i fenomeni maggiormente indagati dalla reportistica nazionale e internazionale spicca sicuramente quello dell'invecchiamento della popolazione, cui corrisponde un conseguente invecchiamento della forza-lavoro, alimentato dalla contrazione numerica delle persone in età lavorativa e dall'aumento del peso delle fasce di età più anziane solitamente a carico delle forze di lavoro. Il progressivo aumento dell'età media dei lavoratori incide non solo sulla composizione per età interna alle forze di lavoro, ma anche sulla sostenibilità del lavoro per la persona rispetto a mansioni, esigenze di vita, insorgere di malattie croniche parallelamente all'allungamento della età di permanenza al lavoro, dovuta dalle riforme previdenziali indotte dalla pressione demografica sul bilancio dello Stato. Infine si rileva come l'invecchiamento della popolazione comporti una ridefinizione dei profili di consumo della società, inducendo in particolare un aumento della domanda di servizi di cura come la richiesta di badanti, assistenti, infermieri e lavoratori (spesso lavoratrici) domestici.

Tra i fenomeni sociali che hanno esercitato un'influenza significativa sul funzionamento del mercato del lavoro va poi menzionato l'ingresso delle donne nel mercato del lavoro istituzionale, incoraggiato dai cambiamenti socio-economici strutturali e

dall'evoluzione dei processi produttivi. A partire dagli ultimi decenni del Novecento la partecipazione femminile al mercato del lavoro europeo è andata crescendo nei Paesi industrializzati costituendo una delle principali direttrici del cambiamento economico e sociale del secolo. A fronte di una diffusa tendenza positiva in tutti i Paesi industrializzati, la crescita della partecipazione femminile al lavoro extra-domestico è iniziata in diversi momenti nel tempo e ha continuato a ritmi diversi. All'aumento nella quantità dei posti di lavoro disponibili per la componente femminile, non è però corrisposto un miglioramento della qualità degli stessi. La posizione delle donne nel mercato del lavoro è infatti oggi soggetta a forme di segregazione occupazionale, orizzontale e verticale e ad altre condizioni (differenziale salariale, accesso difficoltoso ai ruoli apicali, responsabilità domestica e di cura della famiglia) che vedono le lavoratrici in posizione di svantaggio rispetto alla controparte maschile. Statisticamente si rileva una maggior presenza femminile in tipologie di contratti atipici (part-time, contratti a termine, lavoro interinale, collaborazioni), cui è associato un elevato rischio di precarietà, di cui le più recenti modifiche nel sistema del mercato del lavoro hanno favorito un più diffuso utilizzo. Più recentemente, la partecipazione femminile al mercato del lavoro potrebbe beneficiare di una nuova forma flessibile di lavoro incentivata dalla IV Rivoluzione Industriale, ovvero il c.d. lavoro agile, nell'ottica di una migliore conciliazione vita-lavoro, pur presentando però un insieme di rischi a cui già è si è accennato.

L'emersione del mercato del lavoro di cura

La domanda di lavoro domestico e di cura è in crescita dagli ultimi decenni del secolo scorso, periodo nel quale si è registrata una progressiva riduzione del tasso di fecondità e una contestuale emancipazione femminile, parallelamente ad un progressivo allungamento dell'aspettativa di vita e all'aumento del peso demografico delle persone anziane. La crescente richiesta di cure e

assistenza fa sì che si apra, nell'ambito del lavoro domestico e di cura, uno spazio dove possa attecchire una domanda di servizi privati espressa dalle famiglie, capace di favorire l'emersione di un mercato del lavoro di cura, animato da nuove professioni femminili, quali quella della colf e della badante. In seno al nascente mercato del lavoro di cura si annida però un cortocircuito che assume il carattere di un conflitto interno al genere femminile, per cui la possibilità offerta alle donne dei Paesi ricchi di inserirsi del mercato primario del lavoro è resa disponibile solo grazie al lavoro di altre donne, spesso immigrate o provenienti da contesti più poveri. Viene così perpetuato il rischio di quella segregazione occupazionale evidenziata già nel mercato istituzionale rispetto ai lavori c.d. "femminili", che riconduce una quota consistente di lavoratrici nell'ambito della cura ad assumersi quel carico che pertiene "naturalmente" al genere femminile, e che non di rado non riesce a emergere in forme giuridiche istituzionali e regolate con non pochi problemi non solo di tutela dei trattamenti retributivi e normativi, ma anche delle condizioni di salute e sicurezza sul lavoro.

Un ulteriore elemento di complessità sopraggiunto con la IV Rivoluzione Industriale nella costruzione del mercato del lavoro di cura, e delle relative tutele, riguarda l'utilizzo delle piattaforme digitali anche nel settore dei servizi di assistenza domiciliare e di lavoro domestico. Quest'ultimo orizzonte comporta sia benefici che rischi per il relativo mercato del lavoro. Infatti, se da un lato le piattaforme digitali sono in grado di far emergere lavoro altrimenti irregolare, di contenere i costi legati all'incontro di domanda e offerta di servizi domestici, di offrire servizi di qualità, di aumentare le possibilità di occupazione regolare (soprattutto nei Paesi in via di sviluppo), di garantire ai lavoratori una organizzazione del proprio lavoro flessibile e compatibile con le proprie esigenze di conciliazione vita-lavoro, dall'altro non sempre sono in grado di fornire adeguate sicurezze economiche e sociali alle loro utilizzatrici.

3.1. Nuovi rischi emergenti

Il tema del genere

Nella letteratura di riferimento è possibile individuare due differenti correnti di analisi dei rischi e della salute e sicurezza delle donne inserite nel mercato del lavoro produttivo e riproduttivo. Da un lato molti testi analizzano i rischi emergenti dalla femminilizzazione del mercato del lavoro, dall'altro, negli ultimi anni, report e articoli si sono occupati di studiare i rischi e le dinamiche in termini di salute e sicurezza che emergono dalla nascita di nuovi lavori prettamente svolti da lavoratrici.

In particolare si sottolinea come all'inizio del processo di crescita della partecipazione delle donne al mercato del lavoro si è cominciato a utilizzare un "approccio neutro" in materia di salute e sicurezza, con la conseguenza di ignorare le differenze di sesso e di genere che intercorrono tra lavoratori e lavoratrici, sottovalutando così il livello di rischio a carico delle donne. Soltanto a partire dagli anni Novanta ha iniziato a diffondersi la convinzione che nella valutazione dei rischi lavorativi si dovessero analizzare le differenze specifiche che intercorrono tra lavoratori e lavoratrici nell'identificazione dei pericoli, nella loro caratterizzazione, nella valutazione della loro esposizione e nella loro stima in termini di gravità e pericolosità. Emerge quindi l'importanza e la necessità di adottare una prospettiva di genere per l'analisi dei rischi per la salute e sicurezza, poiché finora l'attenzione è ricaduta principalmente sugli stati di gravidanza e allattamento.

Del secondo filone di letteratura fanno parte quegli studi che segnalano una reiterata mancanza di ricerche sulla sicurezza e salute delle donne di tutte le età nei contesti di lavoro retribuito e non retribuito. Il quadro di riferimento principale di queste analisi è il fenomeno della "segregazione di genere", che sostiene l'importanza di analizzare i rischi potenziali generati dalla segregazione orizzontale e da quella verticale. I rischi connessi alle c.d. "occupazioni femminili" di carattere relazionale si riscontra-

no principalmente nei settori del servizio domestico e alberghiero, alimentare, tessile, della sanità, del commercio e dell'istruzione. Nell'effettuare una valutazione dei rischi in un'ottica di genere non è tuttavia necessario solo considerare le singole mansioni svolte, ma anche le caratteristiche ambientali e le misure di protezione. Queste ultime, infatti, sono nella maggior parte dei casi tarate su corpi maschili, risultando così inadeguate per le donne. Anche la segregazione verticale è fonte di rischi per la salute e la sicurezza delle donne. La precarietà occupazionale cui spesso le donne sono costrette, aumenta l'esposizione ai rischi, alle malattie e allo stress professionale. Infine, il lavoro domestico/familiare, tipicamente svolto dalle donne, non viene ancora preso in considerazione dalla medicina legale, né viene studiato in quanto professione, ovvero come lavoro retribuito. La casa non è ancora considerata un luogo di lavoro come altri, né per le donne casalinghe, che lo svolgono come lavoro esclusivo non retribuito, né per quelle che lavorano all'esterno e lo vivono come doppio carico, e neanche per le altre donne che lo svolgono come professione retribuita.

Lavoratori anziani e rischi: dagli stereotipi alle malattie croniche

L'invecchiamento della popolazione e il conseguente innalzamento dell'età pensionabile comporta che numerosi lavoratori debbano affrontare una più lunga attività professionale e dunque una maggiore esposizione ai pericoli occupazionali e un incremento dei problemi di salute legati appunto all'età. Numerosi studi riportano come la partecipazione al lavoro cambi con l'età a causa di un declino delle funzioni sensoriali, organiche e cognitive, cui si accompagna un deterioramento del sistema muscolo-scheletrico e un aumento del tasso di incidenza di malattie quali quelle cardiovascolari, respiratorie e disturbi ormonali e metabolici. Buona parte della letteratura ha segnalato poi una diffusa e maggiore incidenza delle patologie croniche in questa fascia della popolazione, che sarà sempre più soggetta a limitazioni nelle

funzioni lavorative e maggiori tassi di assenteismo. Le conseguenze di queste patologie, che possono lasciare anche strascichi di inabilità lavorativa, si riverberano non solo sulla prestazione lavorativa del malato, ma anche sulle famiglie di appartenenza e sul sistema sociale, con particolare riferimento alla sostenibilità della sanità e del *welfare state*. Un altro elemento problematico, insito nelle relazioni di lavoro e che può penalizzare i lavoratori più anziani, è di natura culturale e risiede nell'ampia diffusione di stereotipi negativi legati all'età, tra i quali la letteratura annovera la credenza secondo la quale i lavoratori anziani abbiano una motivazione e garantiscano prestazioni lavorative inferiori ai colleghi più giovani, così come la credenza che i primi siano maggiormente resistenti al cambiamento.

Emerge quindi in sintesi come i mutati contesti organizzativi legati all'avvento delle tecnologie di Industria 4.0, unitamente all'eterogeneità della forza lavoro (lavoratori anziani, malati cronici, donne, ecc.), sembrano suggerire un processo di progressiva personalizzazione delle modalità e delle condizioni di svolgimento della prestazione lavorativa. Un lavoro quindi diffuso, non inteso più unicamente nell'accezione economicistica del termine così come in una industrialista. Si tratta solo di un'intuizione, non ancora portata alla luce dalla letteratura di riferimento, che però inizia a differenziare lo studio della salute del lavoratore valorizzando le sue peculiarità psico-fisiche (età, genere). Questa intuizione sembra sposarsi con l'idea di salute ampia e poliedrica, capace di declinarsi elasticamente in base alle caratteristiche del lavoratore di riferimento. In quest'ottica, sembra superata dunque un'idea monolitica di salute, tipica dell'industrialismo novecentesco, che guardava unicamente ad unico prototipo di lavoratore, uomo, normodotato, e impone una riflessione su come adattare strumenti e normative.

4. I nuovi spazi di lavoro

Con il fenomeno della IV Rivoluzione Industriale assistiamo anche al passaggio da una società della informazione ad una società della conoscenza, sino ad arrivare ad una società della “conoscenza ubiqua”, in cui le persone comunicano tra di loro, le macchine comunicano con le persone ma, al tempo stesso, anche con altre macchine, portando così all’avvento, già da tempo ipotizzato, del c.d. “Internet delle cose”. Tuttavia, se è vero che le trasformazioni del lavoro comportano una nuova dimensione caratterizzata spesso dall’interazione uomo-macchina (o algoritmo) che presuppone un nuovo ambiente da regolamentare, è doveroso segnalare che i mutamenti registrati non si esplicano soltanto a causa delle nuove tecnologie introdotte nell’ambiente lavorativo, bensì si incardinano nel concetto stesso di luogo di lavoro, sempre più soggetto a trasformazioni.

Se dunque, come è ormai noto, la digitalizzazione del lavoro investe anche l’idea di luogo di lavoro, superando la concezione per cui la giornata di lavoro viene passata all’interno di un luogo predeterminato tradizionalmente inserito nei locali del datore di lavoro (ufficio o fabbrica) per un determinato lasso temporale, oggi sembra non contare più soltanto lo spazio fisico, tanto che, in molti casi, la prestazione di lavoro può essere prestata ovunque e in qualsiasi momento. Digitalizzazione e globalizzazione hanno infatti reso possibile lavorare ovunque grazie all’accesso costante – tramite strumenti di lavoro facilmente trasportabili e versatili come pc, tablet, smartphone – alle informazioni e ai dati necessari al fine di rendere la propria prestazione di lavoro in ogni posto. L’ufficio è, dunque, onnipresente e dematerializzato. Il posto di lavoro si è infiltrato anche negli spazi domestici più intimi. La differenziazione tra casa e ufficio, non più realizzata dalla separazione materiale o spaziale, è diventata responsabilità del lavoratore, con ricadute sulla tradizionale separazione delle sfere privata e lavorativa.

In questa prospettiva emerge, dunque, da un lato una nuova idea di ufficio – che spesso si muove tra una dimensione reale e una virtuale – caratterizzato sempre più spesso da modelli a pianta aperta in cui sembra possibile accrescere lo scambio, la conoscenza e la collaborazione tra lavoratori (tuttavia non senza risvolti negativi), e dall'altro una dimensione di luogo di lavoro (e di organizzazione) dematerializzata, che spesso tende a confondersi non solo con gli spazi di vita privata, ma anche con l'ambiente esterno. Emerge quindi la domanda se la normativa a tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori, tradizionalmente a presidio dei luoghi di lavoro, sia tuttora attuale/idonea per rispondere alla sfida posta dai nuovi ambienti di lavoro (spesso dematerializzati, privi di una determinazione e, soprattutto, lontani dal controllo e dalla disponibilità giuridica del datore di lavoro).

Inoltre il lavoro, sempre più indipendente dallo spazio e dal tempo, si svolge spesso al di fuori dei locali aziendali, a casa, presso uffici ad uso condiviso o negli uffici c.d. flessibili, rappresentati spesso, ad esempio, dai c.d. spazi di *co-working*, spazi collettivi (generalmente predisposti a pianta aperta, tramite uffici openspace) tesi ad ospitare lavoratori autonomi e dipendenti di varie aziende gestiti da soggetti terzi (rispetto ai lavoratori che lo abitano e a datori di lavori di questi). Tuttavia, non sempre il *co-working* contribuisce effettivamente a creare forme di interazione (sociale) positive, condivisione e scambio di conoscenze e/o attività collaborative reciprocamente vantaggiose. Da questo punto di vista non sono mancati esperti di organizzazione (soprattutto psicologi sociali e psicologi ambientali) che sono intervenuti per dimostrare che la rimozione dei confini spaziali tra un ufficio e l'altro, prediligendo dunque le forme di ufficio openspace, tipicamente presente all'interno degli spazi di *co-working*, può ridurre sensibilmente la collaborazione, la c.d. *collective intelligence* e la soddisfazione dei lavoratori. Se dunque a lungo i confini spaziali hanno svolto un ruolo funzionale sotto diversi punti di vista, aiutando le persone a dare un senso al loro ambiente,

riuscendo a controllarlo (avendo cognizione su chi appartiene a quell'ambiente e chi, chi sta guardando, chi ha determinate informazioni, ecc.), l'impatto che un ufficio a pianta aperta ha sui lavoratori potrebbe essere tutt'altro che positivo.

Le nuove forme di lavoro, sempre meno inquadrabili in spazi e tempi definiti, possono dunque creare nuove situazioni di stress e potenziali pericoli per la salute dei lavoratori; in questa prospettiva l'ambiente di lavoro gioca un ruolo strategico in quanto terreno fertile per migliorare la produttività e il benessere organizzativo, con possibile impatto sul fenomeno dell'assenteismo e sulla motivazione dei singoli lavoratori.

4.1. Verso il superamento della dicotomia ambiente interno/ambiente esterno?

Oggi l'azienda non è più l'unico luogo in cui viene effettuata la prestazione lavorativa. Assistiamo ad una progressiva vanificazione del concetto stesso di luogo (fisico) in quanto il lavoro stesso si estende dall'azienda all'ambiente circostante, con quello che sembra il superamento, nei fatti, della dicotomia ambiente interno/ambiente esterno. Se forse risulta eccessivo parlare in termini assoluti di evanescenza del luogo di lavoro, è difficile trascurare l'esigenza di rispondere a nuove dimensioni, anche ripensando le norme che suppongono l'esistenza di una concezione statica (e materiale) del luogo di lavoro. In questa prospettiva merita allora affrontare il tema tramite un concetto di ambiente di lavoro dinamico, in divenire, che pone necessariamente dei dubbi sulle responsabilità, sui soggetti obbligati e sul contestuale ruolo assunto dall'organizzazione quale centro di imputazione (o redistribuzione) degli obblighi prevenzionistici. È qui che allora l'emersione di nuovi lavori, sempre più sganciati da un luogo fisico e fisso, induce a valutare l'opportunità di modulare le tutele tenendo conto delle nuove modalità in cui si svolge la prestazione lavorativa, la quale, sempre più spesso, viene esegui-

ta in diversi ambienti a prescindere dal fatto che questi non siano stati deputati tradizionalmente al lavoro. La IV Rivoluzione Industriale tende ad ampliare la connessione tra la salute del prestatore di lavoro e la salute della popolazione: il confine tra tempo libero e lavoro tende a sfumare, di guisa che l'obiettivo di garantire la salubrità dell'ambiente di lavoro sarebbe sovrapponibile all'obiettivo di garantire la cura di ogni ecosistema in cui la prestazione lavorativa potrebbe potenzialmente essere resa, con il risultato che si otterrebbe una convergenza tra ambiente interno (di lavoro) ed esterno (aperto, naturale). In questa prospettiva sembra difficile negare il rapporto tra ambiente interno e ambiente esterno, con la conseguenza che l'equazione "organizzazione-luogo di lavoro" e soprattutto "azienda-luogo di lavoro" tende progressivamente a sfumare, tanto da avvertire la necessità di ripensare la normativa in materia di salute e sicurezza sul lavoro nel caso di luoghi di lavoro fluidi (come possono essere anche le piattaforme digitali).

5. Il tempo di lavoro

La letteratura ha affrontato l'impatto della trasformazione tecnologica e organizzativa sulle dinamiche dei tempi di lavoro secondo una molteplicità di dimensioni, con una differente rilevanza in termini di individuazione di nuovi rischi per la salute e la sicurezza dei lavoratori. In una prospettiva macro e di sistema, è stato, per esempio, sottolineato come i processi di automazione, che portano contemporaneamente la sostituzione di alcune mansioni e un aumento della produttività, dovrebbero essere accompagnati da prospettive di riforma nel senso della riduzione dell'orario di lavoro. Nonostante gli evidenti ed evidenziati effetti di quest'ultimo aspetto in termini di tutela della salute e sicurezza dei lavoratori, le riflessioni dottrinali si sono interessate del rapporto tra automazione e tempo di lavoro principalmente in connessione con i profili relativi ai tassi di disoccupazione e,

quindi, nell'ottica delle strategie occupazionali e non, invece, in funzione del miglioramento delle condizioni dei lavoratori. Non mancano, però, riflessioni più ampie dove la dimensione di salute e sicurezza e del benessere lavorativo emerge con maggiore rilevanza. Ancora in una dimensione macro, le trasformazioni economiche e dei modelli organizzativi, guidate dalla globalizzazione e dalla produzione personalizzata, sono state analizzate nell'ottica della de-standardizzazione degli orari e della diffusione del part-time, ma anche in questo senso la declinazione in termini di salute e sicurezza del lavoratore, pur rilevante rispetto ai rischi per la salute derivanti dalla insicurezza economica, non risulta inquadrata nell'ottica della *occupational health and safety*.

È, invece, nella dimensione delle modalità di svolgimento della prestazione di lavoro nell'ambito di uno specifico rapporto contrattuale che la questione del rapporto tra trasformazione tecnologica e organizzativa e salute e sicurezza del lavoratore ha riscontrato il maggiore interesse. Lo ha fatto nel contesto di un *framework* teorico che risulta efficacemente sintetizzato nella nozione di *working anytime*, di norma accompagnata dalla dimensione spaziale del *working anywhere*. In questo contesto di riferimento, le dinamiche di trasformazione della dimensione temporale della prestazione di lavoro sono state declinate in una duplice e divergente dimensione, definita alla stregua di una vera e propria *Janus face* dei processi di innovazione tecnologica e organizzativa sulla attività lavorativa e, di conseguenza, sul lavoratore. Emergerebbero in questo contesto opportunità e rischi relativamente ai nuovi profili temporali della attività lavorativa. Sul fronte delle opportunità, in termini di benessere dei lavoratori, connesse alle modalità del lavoro in qualsiasi momento, la riflessione – commentando unitamente anche i profili spaziali di tale flessibilità – sottolinea le potenzialità in termini di conciliazione vita-lavoro.

Altri rischi evidenziati sono quelli dovuti ad una declinazione della connettività diffusa e della diffusione dei dispositivi portatili in termini di reperibilità costante e confusio-

ne/sovrapposizione tra tempi di lavoro e di non lavoro, cui si riconnettono rischi ingenti per la salute del lavoratore: tecnostress, *overworking* e dilatazione dei tempi di lavoro, reperibilità costante, ma anche la sempre maggiore incidenza dei disturbi muscolo-scheletrici. In questo contesto si riscontra una sempre maggiore porosità o, comunque, il reciproco riversarsi dei tempi di lavoro in quelli di vita e viceversa.

Un ulteriore tema di carattere organizzativo – chiaramente riconnesso anche alla trasformazione tecnologica in atto – viene comunemente ricondotto alla nozione di *smart working* come filosofia manageriale, da distinguere, dal punto di vista concettuale, da quella di *lavoro agile*, che ne rappresenta una parziale traduzione normativa nel contesto italiano. A riguardo è stato posto in evidenza come le caratteristiche di tale filosofia manageriale, secondo diverse declinazioni, si concentrino su come le possibilità del *working anytime, anywhere*, ovvero quelle della flessibilità spazio-temporale della prestazione, si configurino come una mera componente di un più ampio approccio, o meglio, visione della organizzazione di lavoro. Da tale letteratura emerge come accanto alla dimensione della flessibilità si sviluppi una dimensione della autonomia e della responsabilità, che si risolve a livello gestionale, nella organizzazione per progetti e risultati. Il tema del tempo di lavoro appare quindi come una delle frontiere principali dell'evoluzione richiesta alla normativa sulla salute e sicurezza dei lavoratori, ma ancor di più all'approccio stesso alla materia nel suo complesso.

6. Professioni e professionalità per la salute e sicurezza nella IV Rivoluzione Industriale

La letteratura non si è dilungata molto negli scorsi decenni ad affrontare il lavoro e le pratiche dei professionisti della salute e sicurezza. Da più ricerche emerge inoltre come, in diversi contesti nazionali, vi sia una diffusa disattenzione anche sul tema della

formazione e dei requisiti necessari per operare come professionisti della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro. Ed è difficile non individuare un legame tra questi due *vulnus* nella letteratura, così come non è difficile individuarlo con una scarsa riflessione pubblica e una scarsa implementazione di strumenti volti all'accompagnamento e all'aggiornamento di tali figure. Un dato che emerge con forza, a riguardo, è l'inesistenza di una chiara e condivisa definizione di chi siano i professionisti della salute e sicurezza sul lavoro e chi debba essere incluso in questo gruppo. L'assenza di una prospettiva condivisa accresce quindi la difficoltà di definire con precisione il perimetro delle professioni coinvolte nell'ambito della salute e sicurezza, per via dell'emergere di profili con denominazioni, percorsi formativi e di riconoscimento diversi che operano spesso nello stesso ambito e che quindi tendono a sovrapporsi e generare una certa confusione. Oltre a un problema definitorio sussiste anche una incongruenza tra le varie denominazioni utilizzate nei diversi Stati e anche all'interno delle medesime Nazioni che rende difficoltose le comparazioni tra le figure della salute e sicurezza che operano in diversi contesti nazionali e legislativi. Le complicazioni sono dettate principalmente da questioni terminologiche e linguistiche ma anche dalla presenza di differenti quadri legislativi nell'ambito della salute e sicurezza che sono adottati all'interno dei singoli Stati. Questo aspetto è messo ampiamente in luce dagli studiosi a tal punto che la letteratura di riferimento, facente capo a differenti realtà legislative, culturali e statali, è unanimemente concorde sulla questione.

Ad oggi è ancora quindi molto acerbo il processo di individuazione dell'insieme di competenze che dovrebbero essere possedute, acquisite e aggiornate da parte delle figure professionali che si occupano della sicurezza, della salute e della prevenzione nei luoghi di lavoro. Il riferimento è spesso generico e include capacità di collaborazione tra diversi attori, competenze interdisciplinari, competenze tecniche specialistiche e competenze trasversali, con diverse sottolineature che convergono verso la ne-

cessità di sviluppare un approccio interdisciplinare che tenga conto degli elementi di complessità che caratterizzano il tema e il ruolo. In ogni modo risulta chiaro che buona parte delle figure esistenti hanno bisogno oggi di un aggiornamento e di una modifica per rispondere alle nuove esigenze dettate dai cambiamenti in atto nel mercato del lavoro e per rispondere alla pregnante necessità di costruire una sicurezza per la persona del lavoratore e non soltanto nei luoghi di lavoro, questo soprattutto in relazione alla figura del medico competente. Allo stesso tempo però si sottolinea come vi siano limiti nella gestione della formazione nell'ambito della salute e sicurezza tanto per i professionisti quanto per i lavoratori più in generale. Tra le principali critiche che vengono mosse: non sono calati nei contesti reali di lavoro, sono astratti, sono strutturati come un mero adempimento normativo, inefficacia delle metodologie “passive” adottate per impartire la formazione. Alla luce del quadro di scarse informazioni che emerge dall'analisi sono diverse le tematiche che appare necessario approfondire. A partire dal chiedersi come si stiano creando (se questo accade) nuove professioni, professionalità e competenze professionali per la salute e sicurezza 4.0, e quali siano le competenze di base che devono essere condivise da tutte le figure professionali che rientrano nel macro-gruppo dei “professionisti della salute e sicurezza”. Ma anche quali competenze siano necessarie ai lavoratori e quali siano percorsi e i metodi di apprendimento che sarà necessario sviluppare e creare per aggiornare, ampliare e trasformare le professionalità di tutti quei soggetti che oggi svolgono un ruolo fondamentale per la salute e la sicurezza nei luoghi di lavoro.

7. Una nuova visuale da cui guardare le trasformazioni del lavoro e le loro ricadute sui sistemi di salute e sicurezza

In conclusione di questa rassegna delle principali sfide lanciate dai multiformi lineamenti della IV Rivoluzione Industriale è possibile avanzare un quadro entro il quale inserire la presente ricerca. Il riferimento è a un modello di mercato del lavoro che segua il *framework* dei c.d. mercati transizionali del lavoro, che identificano nella transizione la nuova normalità, sebbene non senza problemi, dell'evolversi delle carriere dei lavoratori. Questa prospettiva contribuisce ad ampliare, anche al di fuori dei confini del rapporto di lavoro (già messi in crisi, come è stato mostrato), la prospettiva della salute e sicurezza dei lavoratori. Così da ricostruire il perimetro della sicurezza dei lavoratori oltre il confine asfittico di specifiche organizzazioni per abbracciare l'intero percorso professionale. Il tema della sicurezza e ancor più quello della salute si spostano, in tale prospettiva, dall'organizzazione alla persona, dall'impresa agli specifici mercati transizionali configurabili intorno ad ogni transizione critica. Una nuova visione della salute e della sicurezza delle persone quindi, che hanno con il lavoro un rapporto molto più frammentato rispetto al passato. Frammentato rispetto all'unità dei luoghi, all'unità dei tempi, all'unità del rapporto di lavoro stesso, non più caratterizzato (in molti casi) da forme standard, e perfino all'unità di un lavoro unicamente produttivo.

Parte II.
I TEMI EMERGENTI

Capitolo I.
**LAVORO DA REMOTO:
IL RUOLO DELLA
CONTRATTAZIONE COLLETTIVA**

1. Introduzione

La pandemia da Covid-19 ha indubbiamente riportato il lavoro agile ⁽¹⁾ al centro del dibattito pubblico, dal momento che tale peculiare modalità di organizzazione del lavoro, connotata dalla possibilità di svolgere prestazioni lavorative anche al di fuori dei locali aziendali grazie all'uso di strumenti informatici, non soltanto ha rappresentato il principale strumento di garanzia del distanziamento fisico nei contesti aziendali, ma ha anche consentito la prosecuzione di numerose attività produttive nel Paese durante il periodo più intenso del *lockdown*.

Il massiccio utilizzo di modalità di lavoro da remoto nel periodo emergenziale, spesso impropriamente definita “*smart working*” nel

⁽¹⁾ Ai sensi dell'art. 18, comma 1, della l. n. 81/2017, il lavoro agile è una «modalità di esecuzione del rapporto di lavoro subordinato stabilita mediante accordo tra le parti, anche con forme di organizzazione per fasi, cicli e obiettivi e senza precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro, con il possibile utilizzo di strumenti tecnologici per lo svolgimento dell'attività lavorativa» la quale «viene eseguita, in parte all'interno di locali aziendali e in parte all'esterno senza una postazione fissa, entro i soli limiti di durata massima dell'orario di lavoro giornaliero e settimanale, derivanti dalla legge e dalla contrattazione collettiva».

linguaggio giornalistico ⁽²⁾, non è stato, quindi, rivolto al raggiungimento degli obiettivi previsti dalla normativa ordinaria, ossia l'incremento della competitività aziendale e l'agevolazione della conciliazione vita-lavoro, bensì è stato principalmente finalizzato allo scopo di prevenire la diffusione del contagio da SARS-CoV-2 nei luoghi di lavoro ⁽³⁾: non è un caso, infatti, che la normativa emergenziale abbia creato diritti e priorità di accesso al lavoro agile a favore dei lavoratori maggiormente esposti al rischio di contagio da SARS-CoV-2 per ragioni di età o perché affetti da altre patologie ⁽⁴⁾.

Ciononostante, la “sperimentazione forzata” del lavoro da remoto, connotata peraltro dalle peculiari caratteristiche sopraccitate, ha portato alla emersione, in una dimensione inedita precedentemente, di alcuni aspetti fondamentali riguardanti tale modalità di organizzazione del lavoro e, in particolare, relativamente ai profili di salute e sicurezza con la stessa connessi.

Sebbene il lavoro agile possa essere considerato «uno strumento che concorre all'attuazione delle norme a tutela della salute, inquadrata nell'accezione di benessere “fisico, mentale e sociale”, rafforzando un sano equilibrio tra “vita privata e professionale”»

⁽²⁾ Sulla questione definitoria relativa al lavoro agile, si veda più nel dettaglio *infra*, § 2.

⁽³⁾ È possibile evincere tale dato sia dalla normativa emergenziale finalizzata al contrasto alla pandemia, che dai protocolli anti-contagio stipulati nel 2020 dalle parti sociali. Per una ricognizione completa della normativa emergenziale in materia di lavoro agile, si veda, tra gli altri, E. DAGNINO, M. MENEGOTTO, L.M. PELUSI, M. TIRABOSCHI, *Guida pratica al lavoro agile*, ADAPT University Press, 2020, pp. 81-91, mentre per un'analisi dei citati protocolli anti-contagio, si veda G. BENINCASA, M. TIRABOSCHI, *Covid-19: le problematiche di salute e sicurezza negli ambienti di lavoro tra protocolli condivisi e accordi aziendali*, in M. TIRABOSCHI, F. SEGHEZZI (a cura di), *Welfare e lavoro nella emergenza epidemiologica. Contributo sulla nuova questione sociale. Volume V. Le sfide per le relazioni industriali*, ADAPT University Press, 2020.

⁽⁴⁾ E. DAGNINO, M. MENEGOTTO, L.M. PELUSI, M. TIRABOSCHI, *op. cit.*, pp. 89-90.

(⁵), alcuni Autori, già nel periodo immediatamente successivo all’emanazione della normativa ordinaria, avevano avuto modo di rilevare come per i lavoratori da remoto sussistesse un rischio di abbassamento dei livelli minimi di sicurezza rispetto a quelli propri dell’ordinaria attività di lavoro, dal momento che tali lavoratori avrebbero svolto la propria prestazione in larga parte da ambienti non progettati per un utilizzo lavorativo, salvo il caso degli spazi di *co-working* o le sedi aziendali “satellite” (⁶).

La riflessione appena menzionata non può che risultare attuale, in un contesto in cui circa 4 milioni di lavoratori in Italia (⁷) si sono trovati inaspettatamente a dovere lavorare a tempo pieno dalle proprie abitazioni: la necessità di adattamento improvviso a tale realtà emergenziale non ha infatti in molti casi consentito alle aziende di fornire immediatamente ai lavoratori strumenti per rendere l’ambiente casalingo più consono al lavoro.

Tale impreparazione ha influito anche su tutti gli altri aspetti organizzativi della modalità di lavoro, che fortemente incidono sulla qualità del modello di lavoro agile e sui relativi effetti in termini di salute e sicurezza. Simili considerazioni devono, quindi, essere operate anche per quelli che sono stati individuati come i rischi specifici del lavoro da remoto, dovuti alla mancanza di una netta separazione fra la sfera privata/familiare e la sfera lavorativa (⁸), all’intensificazione dei ritmi e all’iperconnessione (⁹), quali

(⁵) G. LEONE, *La tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori agili*, in D. GAROFALO (a cura di), *La nuova frontiera del lavoro: autonomo – agile – occasionale. Aggiornamento al decreto-legge 12 luglio 2018, n. 87 c.d. decreto dignità*, ADAPT University Press, 2018, p. 471.

(⁶) L.M. PELUSI, *La disciplina di salute e sicurezza applicabile al lavoro agile*, in *DRI*, 2017, n. 4.

(⁷) Dato fornito da MINISTERO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI, ISTAT, INPS, INAIL, ANPAL, *Il mercato del lavoro 2020. Una lettura integrata*, 2021, p. 25.

(⁸) J. POPMA, *The Janus face of the ‘New Ways of Work’. Rise, risks and regulation of nomadic work*, ETUI Working Paper, 2013, n. 7, pp. 5 ss.

lo stress ⁽¹⁰⁾ e il *burnout*, ma anche le disergonomie posturali ed oculo-visive ⁽¹¹⁾, nonché l'isolamento dovuto all'assenza di contatti sociali, anche saltuari, con i propri colleghi ⁽¹²⁾: l'incidenza

⁽⁹⁾ B. MORISET, *Building new places of the creative economy. The rise of the coworking spaces*, paper presentato alla *2nd Geography of Innovation International Conference 2014*, Utrecht, 23-25 gennaio 2014, p. 5, secondo il quale l'iperconnessione talvolta porta i *knowledge workers* a diventare sempre più isolati.

⁽¹⁰⁾ Definito come «una tipica forma di alienazione dei tempi moderni» da F. MALZANI, *Ambiente di lavoro e nuovi rischi per la salute: non solo mobbing*, in L. GUAGLIANONE, F. MALZANI (a cura di), *Come cambia l'ambiente di lavoro: regole rischi, tecnologie*, Giuffrè, 2007, p. 86. Nell'accordo europeo 8 ottobre 2004 siglato da CES, UNICE, UEAPME, CEEP lo stress da lavoro viene definito dalle parti sociali come «uno stato, che si accompagna a malessere e disfunzioni fisiche, psicologiche o sociali e che consegue dal fatto che le persone non si sentono in grado di superare i gap rispetto alle richieste o alle attese nei loro confronti».

⁽¹¹⁾ Tra i rischi rilevanti per la salute è necessario ricordare altresì quelli inerenti alla postura nonché alle condizioni ergonomiche e di igiene ambientale come riportato da L. PERETTO, A. SANDELLI, F.S. VIOLANTE, *Titolo III, Attrezzature munite di videoterminali*, in P. TULLINI (a cura di), *La nuova sicurezza sul lavoro. D.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 e successive modifiche. II. Gestione della prevenzione*, Zanichelli, 2011, p. 239, a causa dell'inadeguata progettazione dei posti e delle modalità di lavoro. Per un approfondimento sul tema dell'ergonomia – che come ricordato in F. MALZANI, *op. cit.*, p. 84, è legato “a filo doppio” con quello della prevenzione – si veda G. MANTOVANI (a cura di), *Ergonomia. Lavoro, sicurezza e nuove tecnologie*, Il Mulino, 2002, che ben potrebbero dar luogo a fenomeni patologici come il *burnout* e/o derivare altresì da comportamenti persecutori come il *mobbing* e lo *straining*.

⁽¹²⁾ F. MALZANI, *Il lavoro agile tra opportunità e nuovi rischi per il lavoratore*, in *DLM*, 2018, n. 1, p. 24. Il rischio di aumento dei disordini psicosociali conseguente alla progressiva digitalizzazione del lavoro è tema affrontato anche in M. WEISS, *Digitalizzazione: sfide e prospettive per il diritto del lavoro*, in *DRI*, 2016, n. 3. Per quanto concerne la letteratura internazionale, si segnalano J. POPMA, *op. cit.*, nonché J. MESSENGER ET AL., *Working anytime, anywhere: The effects on the world of work*, Eurofound, ILO Research Report, 2017. Sul punto si veda altresì C. SPINUZZI, *Working alone together coworking as emergent collaborative activity*, in *Journal of Business Technology and Communication*, 2012, vol. 26, n. 4, pp. 402 ss., in cui viene sottolineato che avere la libertà di lavorare ovunque per molti lavoratori significa isolamento, incapacità di costruire relazioni con gli altri e opportunità fortemente ridotte per la collaborazione e il *net-*

di tali rischi è risultata ancor più rilevante nel contesto emergenziale, durante il quale non è stata inoltre possibile l'alternanza tra lo svolgimento del lavoro all'interno e all'esterno dei locali aziendali prevista dalla normativa ordinaria ⁽¹³⁾.

working; E. BERNSTEIN ET AL., *The Implications of Working Without an Office*, in *hbr.org*, 15 luglio 2020, in cui viene affermato che il lavoro virtuale rende difficile non solo le relazioni che tradizionalmente si instaurano sul luogo di lavoro e che sarebbero state destinate a perdurare nel tempo, bensì anche quelle relazioni superficiali, deboli legami, che però svolgono un ruolo fondamentale nell'organizzazione e che con il lavoro da remoto sono messe senza dubbio a rischio (come dimostrato anche in M.S. GRANOVETTER, *The Strength of Weak Ties*, in *The American Journal of Sociology*, 1973, vol. 78, n. 6). In questo senso si veda anche S. BERINATO, *What Is an Office for?*, in *hbr.org*, 15 luglio 2020; L.R. BLENKE, *The role of face-to-face interactions in the success of virtual project teams*, Doctoral Dissertation in Engineering Management, Missouri University of Science and Technology, 2013; D. THOMPSON, *The Coronavirus Is Creating a Huge, Stressful Experiment in Working From Home. Even before the pandemic struck, remote work was accelerating in the U.S. But the next few months will be a very strange test of our white-collar future*, in *www.theatlantic.com*, 13 marzo 2020, in cui viene richiamato uno studio condotto da Google sui suoi gruppi più produttivi, rilevando che la qualità più importante era la "sicurezza psicologica", cioè la fiducia che i membri del team avevano verso gli altri, tale da non essere messi in imbarazzo dalle altre persone per aver parlato ed espresso le proprie idee. In questo senso anche M. MORRIS, J. NADLER, T. KURTZBERG, L. THOMPSON, *Schmooze or lose: Social friction and lubrication in e-mail negotiations*, in *Group Dynamics*, 2002, vol. 6, n. 1, in cui viene affermato che le relazioni tra lavoratori virtuali comportano livelli di fiducia più bassi; N. BLOOM, J. LIANG, J. ROBERTS, Z.J. YING, *Does Working from Home Work? Evidence from a Chinese Experiment*, in *The Quarterly Journal of Economics*, 2015, vol. 130, n. 1, in cui viene riportato che un team di economisti ha esaminato un'agenzia di viaggi cinese con 16.000 dipendenti che aveva assegnato casualmente un piccolo gruppo del suo personale del call center a lavorare da casa. Inizialmente, l'esperimento sembrava un vantaggio per lavoratori e azienda. I dipendenti hanno lavorato di più e hanno affermato di essere più felici del proprio lavoro. Nel frattempo, l'azienda ha risparmiato più di mille dollari per dipendente in uno spazio ufficio ridotto. Ma quando l'agenzia ha implementato questa politica per l'intera azienda, è emerso un dato negativo che ha sommerso tutto il resto: la solitudine.

⁽¹³⁾ Art. 18, comma 1, l. n. 81/2017.

Peraltro, tra le diverse deroghe e semplificazioni promosse dalla disciplina emergenziale ⁽¹⁴⁾, si rileva come una abbia riguardato specificamente la materia della salute e sicurezza. Ci si riferisce alla possibilità, per il datore di lavoro, di assolvere all'obbligo di consegna dell'informativa ai lavoratori prevista dall'art. 22, comma 1, della l. n. 81/2017 soltanto in via telematica, per mezzo dell'invio di un modulo standard disponibile sul sito web dell'INAIL ⁽¹⁵⁾.

Tale scelta, operata dal Governo al tempo in carica al fine di gestire al meglio una situazione di rilevante gravità, nonché certamente "inedita", non può fare a meno, tuttavia, di fare scaturire alcune riflessioni per quanto riguarda le modalità con le quali lo strumento dell'informativa garantisca una effettiva tutela dei lavoratori. Se dubbi possono sorgere in generale rispetto all'effettivo contenuto di tutela di un'informativa, questo a maggior ragione avviene laddove la stessa abbia un contenuto standardizzato.

Dinnanzi ai diversi interrogativi e profili problematici che l'esperienza pandemica ha portato a maggiore evidenza, in questa ricerca si tenterà di ricostruire il sistema di tutela della salute e sicurezza del lavoratore agile, prendendo in considerazione la disciplina di legge ordinaria e integrandola con il ruolo svolto dalla contrattazione collettiva.

Nel primo paragrafo si opera una ricognizione dei profili di salute e sicurezza contenuti nella normativa in materia di lavoro agi-

⁽¹⁴⁾ Tra cui il superamento della stipulazione dell'accordo individuale a partire dal d.P.C.M. 23 febbraio 2020, attuativo delle disposizioni contenute nel d.l. n. 6/2020, convertito dalla l. n. 13/2020, la cui applicazione è stata progressivamente estesa. Per una disamina completa della disciplina emergenziale connessa al lavoro agile, si veda E. DAGNINO, M. MENEGOTTO, L.M. PELUSI, M. TIRABOSCHI, *op. cit.*, pp. 81-91.

⁽¹⁵⁾ Si fa riferimento al modulo reperibile sul sito dell'INAIL: cfr. INAIL, *Coronavirus: estese a tutta Italia le misure rafforzate e urgenti per il contenimento del contagio. Informativa per il lavoro agile*, in www.inail.it, 10 marzo 2020.

le, nell'ottica di ricostruirne le relazioni sia con l'impianto della normativa prevenzionistica generale attualmente in vigore nel nostro ordinamento, che con le normative in materia di salute e sicurezza applicabili a una diversa e più risalente modalità di svolgimento del lavoro da remoto disciplinata dall'autonomia collettiva europea e nazionale, ossia il telelavoro.

A fronte del quadro normativo così ricostruito, si ritiene di particolare interesse l'adozione di una prospettiva di diritto delle relazioni industriali che consenta di appurare come la fonte contrattuale-collettiva sappia interpretare le eventuali necessità di integrazione o specificazione del disposto normativo al fine di approntare una efficace ed effettiva tutela del lavoratore agile. Di conseguenza, nel secondo paragrafo, si provvederà alla analisi delle concrete soluzioni a tal fine adottate dalla contrattazione collettiva nazionale e aziendale, sia nel periodo precedente alla pandemia che durante la stessa.

2. Il quadro normativo tra aspetti definitivi e dubbi interpretativi

Centrale già all'interno della complessa discussione sviluppatasi nell'ambito della Commissione parlamentare competente ⁽¹⁶⁾, la rilevanza dei profili prevenzionistici all'interno della disciplina del lavoro agile è stata sottolineata da parte della dottrina e da alcuni commentatori che hanno avuto modo di individuare, nell'alleggerimento degli obblighi di tutela di salute e sicurezza sul lavoro rispetto a quanto previsto dalla disciplina sul telelavoro, non soltanto l'obiettivo dello scarno disposto normativo in

⁽¹⁶⁾ Descritta da R. GUARINIELLO, *Lavoro agile e tutela della sicurezza*, in *DPL*, 2017, n. 32-33, pp. 2007-2011.

materia ⁽¹⁷⁾, ma addirittura la *ratio* stessa dell'intervento legislativo ⁽¹⁸⁾.

Proprio da tali considerazioni consegue la necessità, avvertita fin da subito dalla dottrina che si è occupata del tema, di interrogarsi rispetto all'esatto inquadramento delle normative in ragione degli importanti dubbi in merito al rapporto sussistente tra le disposizioni della l. n. 81/2017, il TU in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro (d.lgs. n. 81/2008) e i principi generali dell'ordinamento giuslavoristico, a cominciare dall'art. 2087 c.c.

Al fine di ricostruire questi dubbi e le diverse soluzioni prospettate nella riflessione giuslavoristica, è necessario presentare una panoramica delle disposizioni della l. n. 81/2017, così da metterle in evidenza i profili principali. In questo senso, l'analisi deve partire dalla principale disposizione in materia di salute e sicurezza contenuta nella l. n. 81/2017, che si ritrova all'art. 22, rubricato proprio *Sicurezza sul lavoro*. Esso, nel suo comma 1, sancisce che il datore di lavoro «garantisce la salute e la sicurezza del lavoratore che svolge la prestazione in modalità di lavoro agile» e puntualizza che egli, «a tal fine, 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». Il comma 2 dell'art. 22, ri-

⁽¹⁷⁾ D. GENTILINI, G. FILOSA, *La tutela della salute e sicurezza del lavoro nello smart working. Inquadramento giuridico e sfide formative*, Working Paper ADAPT, 2020, n. 20, p. 4.

⁽¹⁸⁾ E. COMO, R. TURI, *Smart working: ne avevamo proprio bisogno? Come cambia il telelavoro*, in *Sinistra Lavoro*, 2016, n. 32. Sul punto si veda M. TIRABOSCHI, *Il lavoro agile tra legge e contrattazione collettiva: la tortuosa via italiana verso la modernizzazione del diritto del lavoro*, in *DRI*, 2017, n. 4, p. 928, il quale, citando la ricerca precedentemente indicata, sostiene come sia «difficile sostenere in sede di riflessione scientifica che, con la legge n. 81/2017, il legislatore si sia scientemente posto l'obiettivo di "liberare le aziende dai 'lacci e laccioli' del telelavoro, svuotandolo di diritti e tutele"», sottolineando al contempo, però, come gli interrogativi posti debbano essere accuratamente attenzionati.

chiamando poi i generali obblighi di cooperazione previsti dalla normativa in materia di salute e sicurezza, dispone in particolare che i lavoratori agili sono tenuti 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».

A questa disposizione, la l. n. 81/2017 aggiunge altri frammenti normativi rilevanti dal punto di vista prevenzionistico, a partire dalla tutela del lavoratore dai rischi relativi a un utilizzo eccessivamente prolungato delle apparecchiature informatiche di lavoro, attraverso la garanzia del c.d. “diritto alla disconnessione”, le cui modalità tecniche e organizzative di attuazione sono contenuto necessario dell’accordo individuale di lavoro agile stipulato tra lavoratore e datore di lavoro ⁽¹⁹⁾.

In ultimo, da ricondurre alla disciplina in materia di salute e sicurezza nel contesto del lavoro agile è anche l’art. 18, comma 2, della l. n. 81/2017, il quale attesta la responsabilità del datore di lavoro in merito alla sicurezza e al buon funzionamento degli strumenti tecnologici assegnati al lavoratore per lo svolgimento dell’attività lavorativa.

Dinnanzi alla natura “minimalistica” ⁽²⁰⁾ delle disposizioni in materia di salute e sicurezza della l. n. 81/2017 la principale criticità, oltre che principale nodo interpretativo, è stata individuata dai commentatori nell’interrogativo in merito alla esaustività o meno dell’obbligo di periodica consegna dell’informativa ai lavoratori, previsto dall’art. 22, comma 1, della l. n. 81/2017 rispetto al più generale obbligo del datore di lavoro di garantire la salute e sicurezza dei lavoratori. In merito, ad una interpretazione “minimalista” o “esclusivista” degli obblighi in materia di salute e

⁽¹⁹⁾ Per un approfondimento sul diritto alla disconnessione, si veda, *ex multis*, E. DAGNINO, *Il diritto alla disconnessione nella legge n. 81/2017 e nell’esperienza comparata*, in *DRI*, 2017, n. 4.

⁽²⁰⁾ L.M. PELUSI, *op. cit.*, p. 1043.

sicurezza si contrappone una interpretazione volta a negare l'eshaustività dell'impianto prevenzionistico della l. n. 81/2017. A tal fine, sono stati analizzati i lavori parlamentari precedenti all'emanazione della normativa ordinaria sul lavoro agile⁽²¹⁾, dalla consultazione dei quali si evince come il d.d.l. n. 2233/2016, nella sua versione originaria, relegasse l'informativa al ruolo di adempimento meramente complementare rispetto alla normativa prevenzionistica generale⁽²²⁾. Peraltro, come sottolineato da diversa dottrina, l'interpretazione che vede l'informativa come unico adempimento in materia di salute e sicurezza per il datore di lavoro parrebbe scontrarsi con i principi del diritto dell'Unione europea che impongono di incrementare le tutele per i lavoratori coinvolti in modalità di lavoro flessibile⁽²³⁾, ma più in generale con gli standard minimi di tutela prevenzionistica assicurati dalla disciplina euro-unitaria, i quali sono inderogabili dalla l. n. 81/2017⁽²⁴⁾.

Da queste considerazioni di carattere sistematico si deve passare al profilo delle discipline applicabili: in questo senso, è stata ritenuta di particolare importanza la coesistenza, all'interno dell'ordinamento italiano, di una specifica disciplina dedicata al lavoro da remoto. Si tratta dell'art. 3, comma 10, del d.lgs. n. 81/2008, che fornisce la disciplina prevenzionistica applicabile ai «lavoratori subordinati che effettuano una prestazione continuativa di lavoro a distanza, mediante collegamento informatico e telematico». Proseguendo nella lettura dell'articolo, si nota come

(21) Sempre descritti da R. GUARINIELLO, *op. cit.*

(22) L.M. PELUSI, *op. cit.*, p. 1053, il quale elenca altri documenti a supporto della tesi prospettata, come la Nota breve Servizio Studi del Senato n. 156/2017 e nella circ. INAIL 2 novembre 2017, n. 48.

(23) A. DELOGU, *Obblighi di sicurezza: tutela contro gli infortuni e le malattie professionali nel lavoro agile*, in GRUPPO GIOVANI GIUSLAVORISTI SAPIENZA (GGGS) (a cura di), *Il lavoro agile nella disciplina legale, collettiva ed individuale. Stato dell'arte e proposte interpretative di un gruppo di giovani studiosi*, Working Paper CSDLE "Massimo D'Antona" – Collective Volumes, 2017, n. 6, p. 117.

(24) Aspetto sottolineato, tra gli altri, da M. TIRABOSCHI, *op. cit.*, p. 927.

il campo di applicazione di tale disciplina ricomprenda altresì i “telelavoratori” come definiti dalla disciplina contrattuale-collettiva rilevante, ovvero i lavoratori da remoto coinvolti in «una forma di organizzazione e/o di svolgimento del lavoro che si avvale delle tecnologie dell’informazione nell’ambito di un contratto o di un rapporto di lavoro, in cui l’attività lavorativa che potrebbe anche essere svolta nei locali dell’impresa, viene regolarmente svolta al di fuori dei locali della stessa»⁽²⁵⁾. Per tali lavoratori, il Testo Unico in materia di salute e sicurezza sul lavoro prevede l’applicazione delle disposizioni di cui al titolo VII⁽²⁶⁾, il quale contiene disposizioni relative alle attività lavorative che comportano l’uso di attrezzature munite di videotermini (27). Esse chiariscono come il datore di lavoro, al momento della valutazione dei rischi compiuta *ex art.* 28, d.lgs. n. 81/2008⁽²⁸⁾,

(25) Art. 1 dell’accordo interconfederale 9 giugno 2004 in materia di telelavoro firmato da Confindustria, Cgil, Cisl e Uil, il quale recepisce a livello nazionale l’accordo-quadro europeo sul telelavoro 16 luglio 2002.

(26) L’applicazione di tale titolo ai lavoratori agili è tuttavia, secondo alcuna dottrina, subordinata al numero di ore che gli stessi trascorrono davanti a un videoterminale. Come è messo in evidenza in G. CASIELLO, *La sicurezza e la tutela contro gli infortuni e le malattie professionali nel lavoro agile*, in G. ZILIO GRANDI, M. BIASI (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, 2018, p. 653, le disposizioni in materia si applicano unicamente ai lavoratori che utilizzino strumenti informatici per più di 20 ore alla settimana (art. 173, comma 1, lett. c, d.lgs. 81/2008).

(27) La scelta del legislatore di approntare per il lavoro a distanza una tutela concentrata principalmente sulle modalità di esecuzione della stessa (strumenti informatici), e solo secondariamente sul luogo di lavoro, mette in evidenza, secondo alcuna dottrina, che il domicilio del lavoratore costituisce solo una delle possibili varianti di una prestazione più genericamente resa all’esterno dell’azienda. Così G. LEONE, *op. cit.*, p. 474.

(28) Ai sensi dell’art. 2, comma 1, lett. q, del d.lgs. n. 81/2008, la valutazione dei rischi si configura come la «valutazione globale e documentata di tutti i rischi per la salute e sicurezza dei lavoratori presente 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».

debba avere particolare riguardo per quanto concerne i rischi per la vista e per gli occhi, i problemi legati alla postura ed all'affaticamento fisico o mentale, nonché le condizioni ergonomiche e di igiene dell'ambiente di lavoro ⁽²⁹⁾: è altresì previsto ⁽³⁰⁾ che i lavoratori a distanza siano sottoposti alla sorveglianza sanitaria ⁽³¹⁾ di cui all'art. 41 TU.

Il titolo VII si occupa altresì del numero e della durata delle pause che il lavoratore da remoto deve effettuare durante la propria attività lavorativa ⁽³²⁾: per alcuni Autori, la suddetta disposizione rende evidente la cooperazione in materia di salute e sicurezza richiesta a tale categoria di lavoratori, dato che essi, «sfuggendo al controllo diretto da parte del datore di lavoro durante la prestazione a distanza, saranno i soli a potere adempiere alla prescrizione normativa» ⁽³³⁾. Date queste peculiari caratteristiche del lavoro agile, alcuni commentatori hanno sostenuto come la cooperazione di tali lavoratori da remoto sia maggiore rispetto a quella esigibile dai lavoratori operanti all'interno dell'impresa ⁽³⁴⁾. Ciò, ovviamente, si riflette anche nell'individuazione dei “giusti tempi di lavoro” nel contesto di modalità di lavoro che non prevedono precisi vincoli in tal senso. La mancanza di limiti orari alla prestazione lavorativa, infatti, porta con sé una serie di rischi per il lavoratore, il quale, essendo potenzialmente sempre reperibile, potrebbe ad esempio fare esperienza di una commistione tra tempi di lavoro e non lavoro (*blurring boundaries, home-work in-*

⁽²⁹⁾ Art. 174, d.lgs. n. 81/2008.

⁽³⁰⁾ Art. 176, d.lgs. n. 81/2008.

⁽³¹⁾ Misura che è ritenuta fondamentale per i lavoratori agili da F. MALZANI, *Il lavoro agile tra opportunità e nuovi rischi per il lavoratore*, cit., p. 24, al fine di «coniugare la possibilità di svolgere la prestazione ovunque [...] con la presenza di rischi peculiari, che connotano la prestazione di lavoro agile».

⁽³²⁾ Art. 175, d.lgs. n. 81/2008.

⁽³³⁾ L.M. PELUSI, *op. cit.*, p. 1052.

⁽³⁴⁾ G. SANTORO-PASSARELLI, *Lavoro eterorganizzato, coordinato, agile e il telelavoro: un puzzle non facile da comporre in un'impresa in via di trasformazione*, Working paper CSDL “Massimo D’Antona” – IT, 2017, n. 327, p. 14.

terference)⁽³⁵⁾. Il lavoratore che lavora continuativamente da remoto, ai sensi dell'art. 177 del d.lgs. n. 81/2008, deve infine ricevere una formazione/informazione adeguata per quanto riguarda le misure di salute e sicurezza applicabili al posto di lavoro, le modalità di svolgimento dell'attività lavorativa e la protezione degli occhi e della vista⁽³⁶⁾.

Oltre a prevedere l'applicabilità delle disposizioni in materia di videoterminali, l'art. 3, comma 10, del d.lgs. n. 81/2008 sancisce poi che, nell'ipotesi in cui il datore di lavoro fornisca al dipendente attrezzature per il lavoro a distanza, debbano essere rispettati i requisiti stabiliti dagli artt. 70, 71 e 73 del medesimo decreto. Tali disposizioni presentano un contenuto simile rispetto a quanto previsto dall'art. 18, comma 2, della l. n. 81/2017 in materia di responsabilità del datore per quanto concerne la sicurezza e il buon funzionamento⁽³⁷⁾ degli strumenti di lavoro⁽³⁸⁾: tuttavia, dato che l'articolo citato non disciplina l'ipotesi in cui il lavoratore svolge la prestazione di lavoro attraverso strumenti propri, come è avvenuto in massima parte durante il periodo

⁽³⁵⁾ F. MALZANI, *Il lavoro agile tra opportunità e nuovi rischi per il lavoratore*, cit., pp. 21-22.

⁽³⁶⁾ Secondo S. CAPONETTI, *L'obbligazione di sicurezza al tempo di Industry 4.0*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 2018, n. 1, p. 52, il ruolo della formazione risulta particolarmente elevato per il lavoratore agile, il quale, grazie alla stessa, può ritenersi per esempio in grado di selezionare consapevolmente i luoghi esterni dove prestare attività e comprendere quali siano i fattori di rischio ad essi collegati.

⁽³⁷⁾ Tra gli obblighi del datore di lavoro per quanto concerne la sicurezza e il buon funzionamento degli strumenti informatici, peraltro, rientra anche la predisposizione di software di sicurezza e antivirus, nonché il loro rinnovo. Così A. PRETEROTI, *La responsabilità del datore di lavoro per il buon funzionamento degli strumenti assegnati al lavoratore agile*, in G. ZILIO GRANDI, M. BIASI (a cura di), *op. cit.*, p. 605.

⁽³⁸⁾ A. PRETEROTI, *op. cit.*, p. 601, specifica che tale disposizione sancisce la responsabilità del datore di lavoro anche per gli strumenti assegnati dal datore di lavoro *per lo svolgimento dell'attività* e non solo *nello svolgimento della stessa*, consentendo quindi di estendere tale responsabilità anche ai tempi di "non lavoro".

emergenziale ⁽³⁹⁾, alcuna dottrina si è domandata se, in tal caso, l'onere di sicurezza e buon funzionamento ricada su di lui o meno ⁽⁴⁰⁾.

L'art. 3, comma 10, sancisce, infine, sia il diritto d'accesso del datore di lavoro, delle rappresentanze dei lavoratori e delle autorità competenti al luogo in cui viene svolto il lavoro da remoto, al fine di verificare la corretta attuazione della normativa in materia di tutela della salute e sicurezza, che la necessità da parte del datore di lavoro di adottare specifiche misure dirette a permettere al lavoratore di incontrarsi con i colleghi, allo scopo di prevenirne l'isolamento ⁽⁴¹⁾. L'esistenza della suddetta disciplina costringe l'interprete a dare risposta ad un interrogativo che sin dalla presentazione del disegno di legge relativo alla disciplina del lavoro agile, ossia il d.d.l. n. 2233/2016, si è posto

⁽³⁹⁾ Come riportato da E. DAGNINO, M. MENEGOTTO, L.M. PELUSI, M. TIRABOSCHI, *op. cit.*, p. 85, l'art. 90, comma 2, del d.l. n. 34/2020 (c.d. decreto rilancio) ha «confermato una prassi già invalsa in alcune aziende nelle prime fasi dell'emergenza», sancendo che «La prestazione lavorativa in lavoro agile può essere svolta anche attraverso strumenti informatici nella disponibilità del dipendente qualora non siano forniti dal datore di lavoro».

⁽⁴⁰⁾ Secondo L.M. PELUSI, *op. cit.*, p. 1053, argomentando *a contrario* rispetto alla lettera dell'art. 18, comma 2, della l. n. 81/2017, «si potrebbe dedurre [...] che nel caso in cui il lavoratore agile faccia uso di strumenti di sua proprietà (o comunque non forniti dal datore), potrà esser posto a suo carico l'onere di garantirne la sicurezza». In senso parzialmente contrario, A. DELOGU, *Salute, sicurezza e "nuovi" lavori: le sfide prevenzionali nella gig economy e nell'industria 4.0*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 2018, n. 2, p. 72, afferma, riferendosi generalmente agli obblighi di sicurezza applicabili a prescindere dal controllo del luogo e della prestazione, che si possa imporre al datore di lavoro un obbligo di verifica della conformità delle attrezzature utilizzate dal lavoratore, anche se di proprietà di quest'ultimo.

⁽⁴¹⁾ Si segnala come, secondo G. CASIELLO, *op. cit.*, p. 656, tale disposizione non sia applicabile ai lavoratori agili, i quali, per definizione legislativa, svolgono parte della propria prestazione all'interno dei locali aziendali. Medesima soluzione è adottata dall'A. in relazione alle previsioni in materia di informazione sulla salute e sicurezza per i lavoratori a distanza prevista dall'art. 177 del d.lgs. n. 81/2008.

all'attenzione dei commentatori, ossia quello relativo al rapporto intercorrente tra le due fattispecie di lavoro da remoto, al fine di valutare le potenziali sovrapposizioni tra le discipline alle stesse applicabili ⁽⁴²⁾.

Rispetto alle diverse interpretazioni che sono state fornite in merito a tale profilo, però, la disciplina di salute e sicurezza fornisce un elemento aggiuntivo. Se, infatti, la riconducibilità della nozione di lavoro agile, o di alcune sue modalità organizzative, al telelavoro è stata supportata o negata sulla base di una serie di elementi presenti nelle rispettive definizioni ⁽⁴³⁾, la disciplina dell'art. 3, comma 10, si caratterizza per un ambito applicativo più esteso, che permette di prescindere dalla soluzione di questa *querelle* dottrinale. Infatti, ai fini dell'applicazione delle sue previsioni, si afferma che la caratteristica fondamentale sia quella della continuità della prestazione da remoto, ossia «quella continuità propria di modelli organizzativi del lavoro che implicano una pianificazione del tempo di lavoro (in giorni per settimana, mese o anno) reso al di fuori dei locali aziendali» ⁽⁴⁴⁾ propria di molte sperimentazioni di lavoro agile.

Nonostante questo porti ad aderire alla interpretazione dottrinale ⁽⁴⁵⁾ secondo la quale un modello di lavoro agile svolto in ma-

⁽⁴²⁾ *Ex multis*, M. PERUZZI, *Sicurezza e agilità: quale tutela per lo smart worker?*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 2017, n. 1, pp. 2-7.

⁽⁴³⁾ Come, per esempio, la “fissità” della postazione dalla quale svolgere il lavoro, la cui importanza è stata tuttavia negata da M. TIRABOSCHI, *op. cit.*, p. 937, sulla base dell'analisi testuale della disciplina nazionale ed europea in materia. L'A., al contrario, segnala che, ai fini della qualificazione della prestazione come “telelavoro” risulta determinante la “regolarità” dello svolgimento della prestazione al di fuori dei locali aziendali, intesa come “pianificazione” della stessa attraverso l'individuazione periodica delle giornate in cui è possibile svolgere lavoro da remoto. Contrario all'identificazione della “fissità” della postazione lavorativa come criterio dirimente al fine di distinguere il telelavoro dal lavoro agile è altresì A. PRETEROTI, *op. cit.*, p. 598.

⁽⁴⁴⁾ M. TIRABOSCHI, *op. cit.*, pp. 944-945.

⁽⁴⁵⁾ Condivisa, *ex multis*, da G. CASIELLO, *op. cit.*, p. 651.

niera non sporadica e/o occasionale rientri nella sfera applicativa dell'art. 3, comma 10, del d.lgs. n. 81/2008 ⁽⁴⁶⁾, permane l'incertezza rispetto agli esatti confini della "continuatività", lasciando non del tutto risolto un profilo fondamentale della regolazione di tale modalità di lavoro. Come è noto, tuttavia, l'impianto prevenzionistico dell'ordinamento italiano è composto, oltre che dalle previsioni del d.lgs. n. 81/2008, anche da una c.d. "norma di chiusura", l'art. 2087 c.c., il quale sancisce l'obbligo contrattuale del datore di lavoro di «tutelare l'integrità fisica e la libertà morale del prestatore di lavoro». Data la natura "suppletiva" dell'articolo citato, il quale prescinde dalla modalità di esecuzione della prestazione, secondo alcuna dottrina esso si dimostra idoneo ad «attualizzare la normativa al caso concreto in considerazione delle specificità delle lavorazioni o di determinati ambienti di lavoro», assumendo dunque notevole importanza nel contesto della tutela dei lavoratori agili ⁽⁴⁷⁾.

Tuttavia, è innegabile che larga parte delle tradizionali modalità di tutela della salute e della sicurezza previste dall'impianto prevenzionistico nazionale siano tarate su un modello di lavoro tipico dell'impresa fordista, nella quale il datore di lavoro costituiva il vero e proprio "*dominus*" dell'organizzazione imprenditoriale ⁽⁴⁸⁾, e aveva pertanto il controllo dell'ambiente presso quale i propri dipendenti svolgevano la propria prestazione lavorativa. Nel contesto del lavoro agile, il controllo risulta tuttavia molto

⁽⁴⁶⁾ Secondo alcuna dottrina che accoglie tale interpretazione, la consegna dell'informativa scritta costituisce pertanto un mero rafforzamento del generale obbligo informativo imposto al datore di lavoro dall'art. 36 del TU in materia di salute e sicurezza sul lavoro. Così G. LEONE, *op. cit.*, p. 486.

⁽⁴⁷⁾ Così S. CAPONETTI, *op. cit.*, pp. 58-59. L'A., tuttavia, sostiene altresì che «in caso di prestazione di lavoro agile, mancando quel controllo e quella costante vigilanza che il datore di lavoro è tenuto ad osservare nella prestazione canonicamente intesa, l'obbligazione che ne scaturisce non può più essere inquadrata in un'obbligazione di risultato o di scopo, come nel caso di lavoro standard, quanto piuttosto in una di mezzi».

⁽⁴⁸⁾ A. DELOGU, *Obblighi di sicurezza: tutela contro gli infortuni e le malattie professionali nel lavoro agile*, cit., pp. 109-110.

più labile: l'inconoscibilità, da parte del datore di lavoro, del luogo dal quale il lavoratore svolge la prestazione al di fuori dei locali aziendali sembra di conseguenza rendere poco agevole quella "valutazione dei rischi" che costituisce una delle colonne portanti del TU in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro, configurando, secondo alcuni, «un'imprescindibile assenza di tutela» (49).

Al fine di agevolare il datore di lavoro nell'adempimento di tali obblighi anche nei confronti dei lavoratori agili, parte della dottrina ha proposto l'individuazione, da parte dei soggetti coinvolti nel rapporto di lavoro, di un numero predeterminato di luoghi dai quali sia possibile svolgere la prestazione lavorativa da remoto (50). Chiaramente, l'individuazione dei suddetti luoghi non può essere unilateralmente determinata dal datore di lavoro, dato che una tale soluzione apparirebbe in contrasto con la *ratio* fondamentale della l. n. 81/2017, ma dovrebbe al contrario essere frutto di un accordo tra datore e prestatore di lavoro, sia esso stipulato a livello individuale o collettivo.

Di fronte al quadro qui sommariamente ricostruito, nonostante l'adesione a specifiche posizioni dottrinali, resta evidente come profili di persistente incertezza sussistano, soprattutto in considerazione dell'assenza di pronunciamenti giurisprudenziali che forniscano indicazioni ermeneutiche rilevanti. Da questo punto di vista, un ruolo fondamentale può essere svolto dalla contrattazione collettiva, che può intervenire al fine non soltanto di integrare lo scarno disposto normativo della l. n. 81/2017, ma anche per dettare la linea rispetto alle alternative interpretative so-

(49) G. LEONE, *op. cit.*, p. 475.

(50) *Ex multis*, L.M. PELUSI, *op. cit.*, p. 1054, il quale tuttavia sottolinea come tale soluzione allo stesso tempo «sacrifichi parte di quella flessibilità che dovrebbe animare l'organizzazione lavorativa in esame». Tale aspetto è preso in considerazione anche da G. CASIELLO, *op. cit.*, p. 654, la quale tuttavia afferma che il bilanciamento tra salute e sicurezza del lavoratore agile e flessibilità della prestazione debba essere risolto a favore del primo elemento.

pra riscontrate. Per questo motivo, nel seguente paragrafo saranno analizzate proprio le disposizioni in materia di salute e sicurezza negli accordi collettivi di lavoro agile, in modo tale da capire se essa ha individuato l'esigenza di intervenire sul punto e come si sia espressa rispetto alle esigenze di tutela dei lavoratori agili.

3. Il ruolo della contrattazione collettiva

Al fine di ricostruire il ruolo della contrattazione collettiva nella regolazione dei profili di salute e sicurezza nel lavoro agile è stato possibile utilizzare l'Osservatorio *Smart Working* di ADAPT che, fin dalla sottoscrizione dei primi accordi aziendali di *smart working*, risalenti all'inizio del decennio scorso ⁽⁵¹⁾, ha dedicato particolare attenzione alle tematiche connesse a tale modalità di organizzazione del lavoro. Tra esse, chiaramente, rientra a pieno titolo la disciplina della salute e sicurezza dei lavoratori agili, la quale, come anticipato nel precedente paragrafo, costituisce fonte di penetranti dubbi interpretativi. Di conseguenza, per approfondire la tematica è stato possibile avvalersi di un campione formato da circa 200 accordi collettivi, che consentono di fornire una ricognizione sufficientemente completa delle soluzioni adottate dall'autonomia collettiva al fine di sciogliere tali complessi nodi. Il campione si compone sia dei rinnovi dei CCNL sottoscritti dalle principali associazioni sindacali di rappresentanza (Cgil, Cisl e Uil) nel periodo dal 2015 al 2021, che del vasto numero di accordi aziendali di lavoro agile stipulati tra il 2017 e il 2020 ⁽⁵²⁾.

⁽⁵¹⁾ Per un'analisi degli accordi di *smart working* precedenti alla sottoscrizione della l. n. 81/2017, si veda ADAPT, *La contrattazione collettiva in Italia (2015). Il Rapporto ADAPT*, ADAPT University Press, 2016, pp. 275-301.

⁽⁵²⁾ Per un'analisi completa degli accordi aziendali in materia di lavoro agile citati nel testo, non limitata ai profili di salute e sicurezza, si rimanda a

Per quanto concerne i rinnovi dei CCNL, si può notare come soltanto 11 dei 29 accordi collettivi nei quali sono presenti disposizioni riguardanti la regolazione del lavoro agile nel settore di riferimento trattino altresì i profili di salute e sicurezza legati a tale modalità di organizzazione del lavoro: ciò avviene, peraltro, attraverso modalità e formulazioni piuttosto variegate. Si rileva, per esempio, come alcuni contratti nazionali si limitino a sancire principi di contenuto simile rispetto alle disposizioni della l. n. 81/2017 in materia di attrezzature di lavoro, affermando che l'azienda sia responsabile della manutenzione degli strumenti informatici utilizzati dal lavoratore per lo svolgimento della prestazione lavorativa ⁽⁵³⁾, oppure, in relazione alla tematica degli orari di lavoro, richiamino unicamente la circostanza per cui i lavoratori agile siano titolari del diritto alla disconnessione ⁽⁵⁴⁾.

Altri CCNL, invece, prendono posizione in maniera più netta proprio sui dubbi principali avanzati dalla dottrina per quanto concerne la normativa prevenzionistica applicabile a tale modalità di lavoro da remoto. È questo, per esempio, il caso del CCNL per i quadri direttivi e il personale delle aree professionali dipendenti dalle imprese creditizie, finanziarie e strumentali, sottoscritto il 19 dicembre 2019, il quale sancisce chiaramente che «nei confronti del lavoratore agile si applica la disciplina sulla salute e sicurezza di cui al d.lgs. 81/2008 e successive modificazio-

ADAPT, *La contrattazione collettiva in Italia (2020). VII Rapporto ADAPT*, ADAPT University Press, 2021, pp. 315-396.

⁽⁵³⁾ È questo il caso del CCNL per l'area Alimentazione-panificazione 23 febbraio 2017, così come del CCNL per le aziende ed i dipendenti della piccola e media industria alimentare 16 settembre 2016.

⁽⁵⁴⁾ Contiene invece disposizioni più specifiche in materia il CCNL Tabacco 11 febbraio 2021, il quale sancisce che «il lavoratore, al termine della prestazione lavorativa [...], possa disattivare i propri dispositivi di connessione evitando così la ricezione di comunicazioni aziendali» e che, in tale lasso temporale, il mancato accesso alle stesse non possa essere utilizzato ai fini disciplinari.

ni [...] tenendo conto dell'assenza di una postazione fissa di lavoro».

Una simile presa di posizione è altresì riscontrabile nel CCNL per i lavoratori dell'industria alimentare, firmato il 31 luglio del 2020, il quale, similmente al CCNL precedentemente richiamato, sancisce che la consegna al lavoratore agile dell'informativa prevista dall'art. 22, comma 1, della l. n. 81/2017 sia finalizzata proprio all'adempimento degli obblighi contenuti nella normativa prevenzionistica generale, al quale il testo contrattuale fa esplicito rinvio.

Le *Linee guida per il Lavoro Agile nel settore assicurativo e di assicurazione/assistenza* del 24 febbraio 2021 identificano inoltre la consegna dell'informativa sopraccitata come parte degli obblighi datoriali di informazione previsti dall'art. 35 del TU per la salute e sicurezza nei luoghi di lavoro, rubricato *Riunione periodica* ⁽⁵⁵⁾.

Non richiama invece il d.lgs. 81/2008 il CCNL per artisti, tecnici, amministrativi e ausiliari dipendenti da società cooperative e imprese sociali operanti nel settore della produzione culturale e dello spettacolo, il quale inoltre afferma che «il luogo e gli orari di adempimento delle prestazioni svolte all'esterno dei locali aziendali sono rimesse [...] all'esclusiva responsabilità del lavoratore, comprese le modalità per lavorare in salute e sicurezza», esonerando il datore di lavoro da qualsiasi responsabilità nel caso in cui il lavoratore non ottemperi alle indicazioni date.

Si può notare poi come l'individuazione dei luoghi dai quali è possibile lavorare da remoto non sia tendenzialmente una materia trattata dalla contrattazione collettiva nazionale: fa eccezione il già citato CCNL del settore Credito, il quale consente ai lavo-

⁽⁵⁵⁾ Anche il CCNL Legno, sughero, mobile, arredamento, boschivi e forestali individua una connessione tra l'informativa ex art. 22, comma 1, l. n. 81/2017, e gli obblighi di informazione/formazione del datore di lavoro previsti dal d.lgs. n. 81/2008, pur non facendo riferimento al medesimo articolo.

ratori agili di svolgere la propria prestazione da una sede aziendale alternativa (o hub aziendale), dal domicilio del lavoratore, nonché da altro luogo individuato dalla contrattazione collettiva o stabilito dal lavoratore e preventivamente comunicato all'azienda. In ultimo, si rileva come alcuni accordi richiamino la necessità di svolgere la formazione obbligatoria in materia di salute e sicurezza sul lavoro anche per i lavoratori agili ⁽⁵⁶⁾.

Tuttavia, dalla lettura delle disposizioni dei CCNL relative al lavoro agile, si può evincere come la materia sia solitamente trattata unicamente a livello “generale”: le firmatarie datoriali e sindacali si limitano in buona parte dei rinnovi a indicare disposizioni “di principio” su macro-temi ritenuti di particolare importanza, rimandando alla contrattazione collettiva di secondo livello la regolazione più puntuale di tale modalità di organizzazione del lavoro. In questo senso, non fa eccezione la materia della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro, la quale, infatti, è trattata nel dettaglio da buona parte dei 162 accordi aziendali espressamente dedicati al lavoro agile esaminati ⁽⁵⁷⁾. Il contenuto degli accordi aziendali presenta chiaramente variabili relative al settore merceologico di riferimento, nonché al contenuto del contratto collettivo nazionale agli stessi applicabili: tuttavia, anche all'interno del medesimo settore, sono riscontrabili rilevanti differenze, tra un accordo e l'altro, per quanto concerne la regolazione della materia della salute e della sicurezza.

All'interno del settore del credito e delle assicurazioni, per esempio, si rileva come soltanto un limitato numero di accordi sancisca l'applicabilità del d.lgs. n. 81/2008 ai lavoratori agili, per quanto compatibile, mentre altri menzionino unicamente

⁽⁵⁶⁾ CCSL per le aziende appartenenti ai gruppi FCA, CNH Industrial e Ferrari e i lavoratori dalle stesse dipendenti, sottoscritto l'11 marzo del 2019, ma anche le *Linee guida per il Lavoro Agile nel settore assicurativo e di assicurazione/assistenza* del 24 febbraio 2021.

⁽⁵⁷⁾ Si specifica che, per ragioni di spazio, gli accordi menzionati in seguito sono richiamati a mero scopo esemplificativo.

l'obbligo di consegna dell'informativa contenente i rischi generali e specifici connessi alla prestazione da remoto. Altri ancora, come l'accordo UBI Banca del 2018, affermano poi che a tale modalità di organizzazione del lavoro siano applicabili soltanto le disposizioni della normativa prevenzionistica generale relative all'utilizzo delle apparecchiature tecnologiche.

È tuttavia semplice prevedere come, in seguito al rinnovo contrattuale del CCNL del settore Credito del 2019 e all'emanazione delle linee guida per il lavoro agile nel settore delle assicurazioni del 2021, i futuri accordi aziendali dei settori in oggetto conterranno presumibilmente un rinvio alla normativa prevenzionistica generale, date le disposizioni dei documenti richiamati, così orientando verso una puntuale interpretazione dei profili di incertezza sopra richiamati.

Richiami a particolari aspetti della disciplina del d.lgs. n. 81/2008 sono presenti altresì negli accordi aziendali di differenti settori merceologici.

In particolare, si rileva come, in alcuni degli accordi del settore Terziario, distribuzione e servizi, si affermi la necessità di aggiornare il documento di valutazione dei rischi (DVR), il quale dovrà includere anche gli specifici rischi connessi allo *smart working* (HP Italia 2019, Prénatal 2020): una disposizione di medesimo tenore è contenuta nel recente accordo aziendale di un'importante industria metalmeccanica (Acciai Speciali Terni 2020).

In numerosi accordi, inoltre, è sancito l'obbligo di svolgimento della formazione in materia di salute e sicurezza prevista dal TU anche per i lavoratori agili, compatibilmente con le peculiari modalità di esecuzione della prestazione (BMS 2019, Acea 2018, Fater 2020, Eni 2019, Mallinkrodt 2019, Tirreno Power 2019).

Proprio la formazione dei lavoratori agili in materia di salute e sicurezza sul lavoro assume una notevole importanza in gran parte degli accordi aziendali analizzati, nell'ambito dei quali, an-

che nel caso in cui non siano richiamate espressamente le disposizioni del TU, le parti firmatarie comunque spesso prevedono moduli formativi specificamente dedicati ai lavoratori da remoto. Tale affermazione, peraltro, risulta concernere tutti i settori merceologici ai quali appartengono gli accordi del campione.

Si segnala, tuttavia, come, soprattutto nell'ambito del settore dell'industria metalmeccanica, in alcuni accordi siano sanciti adempimenti formativi in materia di salute e sicurezza per così dire "rafforzati": in tali contesti aziendali, il completamento dei moduli formativi specificamente individuati per i lavoratori agili costituisce infatti un requisito per l'accesso alla modalità di organizzazione della prestazione in esame (Ducati 2019, Tenaris 2019).

È necessario poi notare come, per quanto concerne la materia degli orari di lavoro e il correlato diritto alla disconnessione, un buon numero di accordi ne sancisca unicamente l'esistenza, senza indicare le «modalità tecniche e organizzative» per la sua effettiva attuazione, come previsto dall'art. 19, comma 1, della l. n. 81/2017 ⁽⁵⁸⁾.

Si rileva come anche altre tematiche connesse alla salute e sicurezza dei lavoratori agili, ad esempio la tutela contro l'isolamento, i rischi da videoterminali e il controllo sanitario, non ricevano particolare attenzione da parte della contrattazione aziendale: al contrario, la materia della copertura assicurativa contro gli infortuni e le malattie professionali nei confronti dei lavoratori agili è trattata da un buon numero di accordi ⁽⁵⁹⁾, i

⁽⁵⁸⁾ Fa eccezione, tra gli altri, l'accordo Campari 2018, il quale istituisce un sistema di "alerts" generati al momento del superamento dell'orario di lavoro. Essi sono inoltre accompagnati da "warnings" che suggeriscono al dipendente di disconnettersi una volta raggiunto il normale orario di lavoro.

⁽⁵⁹⁾ A titolo esemplificativo, è possibile citare gli accordi AON 2017, ING Bank 2020, Tim 2020, Flash Fiber 2020, Olivetti 2020, Agenzia Spaziale Italiana 2019, Capogruppo Cassa Centrale Banca-Credito Cooperativo Italiano 2020.

quali, per la maggior parte, ricalcano la disciplina contenuta nell'art. 23 della l. n. 81/2017.

Risulta opportuno, in chiusura del paragrafo, rivolgere infine l'attenzione alla tematica dei luoghi di lavoro, a cui sono state dedicate numerose riflessioni da parte della dottrina giuslavoristica che si è occupata dei profili di salute e sicurezza del lavoro agile. Analizzando la contrattazione collettiva aziendale in materia, si rileva come la grande maggioranza degli accordi, pur esplicitando la connessione tra la salute e la sicurezza del lavoratore agile e la scelta del luogo di lavoro da egli operata, si limiti a sancire che la prestazione da remoto debba essere svolta da luoghi "idonei" a questo fine. In numerosi accordi del settore Credito e assicurazioni è poi specificato come tali luoghi debbano essere "privati" (Compass 2017, UBI Banca 2018, Findomestic 2017, Banca Sella 2017), mentre in altri accordi, specularmente, si esclude esplicitamente la possibilità di svolgere la prestazione da luoghi pubblici ⁽⁶⁰⁾.

Una vera e propria indicazione dei luoghi dai quali è possibile svolgere la prestazione lavorativa da remoto è, al contrario, ravvisabile in un numero piuttosto limitato di accordi. Tra di essi, si segnalano gli accordi delle aziende appartenenti al Gruppo Telecom Italia, i quali, peraltro, solitamente identificano come luoghi "idonei" alla prestazione agile anche le c.d. "sedi satellite", ovvero locali aziendali differenti da quelli in cui il lavoratore svolge l'ordinaria prestazione lavorativa: quest'ultima soluzione, considerata da alcuna dottrina ⁽⁶¹⁾ non compatibile con le disposizioni

⁽⁶⁰⁾ *Ex multis*, è possibile citare gli accordi Poste Italiane 2019, Manfrotto 2018, Engineering 2018, Capgemini 2019, Ceetrus 2019, Thyssenkrupp 2019, Indra 2018, Mallinkrodt 2019, Eni 2019. Si specifica, tuttavia, che l'esclusione dei luoghi pubblici dal novero dei possibili luoghi di svolgimento della prestazione da remoto sia spesso indicata negli accordi anche come mezzo di tutela della riservatezza dei dati aziendali.

⁽⁶¹⁾ M. TIRABOSCHI, *op. cit.*, p. 944, nota 86, il quale fa riferimento ad alcuni accordi del settore Credito stipulati prima della l. n. 81/2017.

della l. n. 81/2017, le quali prevedono che il lavoro agile debba essere svolto «in parte all'interno e in parte all'esterno dei locali aziendali» ⁽⁶²⁾, è altresì richiamata da alcuni accordi del settore metalmeccanico (Engeneering 2018, Acciai Speciali Terni 2020, Manfrotto 2018, Lottomatica 2017, One Company Leonardo 2020).

Il domicilio del lavoratore agile è altresì individuato esplicitamente come luogo dal quale è possibile svolgere la prestazione lavorativa da accordi appartenenti a diversi settori produttivi (Fincantieri 2020, Hitachi 2019, Roma Servizi per la Mobilità 2019).

Talvolta, tuttavia, la contrattazione collettiva in materia di lavoro agile non individua direttamente i luoghi dai quali il lavoratore può svolgere la propria prestazione lavorativa, rinviando tali specificazioni all'accordo individuale *ex art.* 19, comma 1, l. n. 81/2017 (Iccrea 2017, Cassa Centrale-Credito Cooperativo 2020).

All'interno del campione analizzato, sono state inoltre riscontrate previsioni che sanciscono l'obbligo, per il lavoratore agile, di comunicare con preavviso ai propri responsabili i luoghi da egli individuati per il lavoro da remoto (Alpitour 2019, Duracell 2019, Novomatic 2019), oppure, come peculiarmente sancito dall'accordo Italian Exhibition Group del 2019, a prestazione effettuata.

Peraltro, è stato possibile notare come, tra gli accordi che contengono la disposizione da ultimo citata, soltanto l'accordo Acea del 2018 specifichi la possibilità per le aziende di non consentire l'utilizzo dei luoghi indicati dai lavoratori qualora essi siano «manifestamente inidonei».

⁽⁶²⁾ Art. 18, comma 1, l. n. 81/2017.

4. Conclusioni

L'analisi della contrattazione collettiva sul lavoro agile ha consentito – a fronte del sintetico quadro normativo delineato nel § 2 – di evidenziare come le parti sociali, in parte a livello nazionale e soprattutto a livello aziendale, abbiano spesso ritenuto di includere elementi aggiuntivi rispetto alla disciplina di cui alla l. n. 81/2017 all'interno dei contratti collettivi nazionali e aziendali. Questo ai fini di maggiore chiarezza rispetto ai rilevanti dubbi che ancora circondano la materia. Ciononostante, non si può tacere come gli interventi, soprattutto a livello aziendale, si caratterizzino per eterogeneità, dal momento che – a fronte di prassi maggioritarie – permangono degli aspetti su cui la contrattazione, al pari della dottrina e dei commentatori, presenta posizioni diverse.

In assenza di pronunce giurisprudenziali o di eventuali interventi di riforma legislativa delle disposizioni in materia di lavoro agile contenute nella l. n. 81/2017, di cui molto si è parlato durante la stagione politica appena conclusasi ⁽⁶³⁾, emerge negli ultimi anni un chiaro ruolo per la contrattazione di settore che, come avviene nel settore del credito, è in grado di dettare una linea comune almeno nell'ambito applicativo del proprio contratto ponendo fine a differenziazioni sul punto all'interno delle diverse sperimentazioni aziendali.

Il richiamo al d.lgs. 81/2008 da parte della contrattazione collettiva, tuttavia, non è sufficiente a risolvere i problemi legati alla salute e sicurezza implicati da una modalità di organizzazione del lavoro che comporta un notevole distacco dai paradigmi spaziotemporali che caratterizzano le prestazioni lavorative “tradizio-

⁽⁶³⁾ Attualmente, presso la Commissione Lavoro del Senato della Repubblica è depositato il d.d.l. n. 1833/2020, denominato *Delega al Governo per il riordino della disciplina in materia di lavoro agile e l'introduzione del diritto alla disconnessione per il benessere psico-fisico dei lavoratori e dei loro affetti*, con prima firmataria la Senatrice Sabrina Ricciardi del Movimento 5 Stelle.

nali”. Di conseguenza, si ritiene che – in aggiunta al ruolo specifico che ha finora svolto rispetto ad un disposto normativo generico ed equivoco – la contrattazione collettiva debba svolgere un ruolo integrativo e suppletivo rispetto alle specifiche esigenze di tutela, anche sulla scorta delle nuove istanze partecipative che emergono dalla nuova “soggettività operaia” sviluppata proprio nell’emergenza Covid-19 ⁽⁶⁴⁾.

⁽⁶⁴⁾ In tema, L. MENGHINI, *Le rappresentanze dei lavoratori per la sicurezza dall’art. 9 dello Statuto alla prevenzione del Covid-19: riaffiora una nuova “soggettività operaia”?*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 2021, n. 1, pp. 48 ss.

Capitolo II.
**WORKING ANYTIME, ANYWHERE:
IL NODO DELLA DISCIPLINA
DEI TEMPI DI LAVORO**

1. Introduzione

Grazie all'uso di dispositivi portatili (laptop, tablet, smartphone, ecc.), alla disponibilità diffusa della connessione ad Internet nonché alla adozione di nuovi modelli organizzativi all'interno dei contesti aziendali, un numero sempre più consistente di attività lavorative può oggi essere svolta al di fuori dei luoghi di lavoro aziendali.

Il *working anytime, anywhere* è diventato una realtà per una porzione sempre più rilevante di lavoratori, non soltanto nel settore dei servizi. In questo contesto, da un lato, i lavoratori usufruiscono degli spazi di flessibilità connessi alla scomparsa di orari di lavoro rigidi e alla possibilità di lavorare al di fuori degli uffici aziendali al fine di migliorare la gestione del tempo dedicato alle attività lavorative, alle altre responsabilità, al riposo e al divertimento. Dall'altro lato, gli stessi lavoratori si confrontano con le problematiche dovute alla connessione costante al lavoro in termini di *overworking*, di stress e di confusione dei confini tra vita lavorativa e vita personale: il *working anytime, anywhere* può facilmente trasformarsi in un *working every time, everywhere* ⁽¹⁾ ⁽²⁾.

⁽¹⁾ L'espressione è una parafrasi del titolo del contributo di J.-E. RAY, *Actualité des TIC. Tout connectés, partout, tout le temps?*, in *DS*, 2015, n. 6, p. 516, che

Le contraddizioni del lavoro da remoto sono state rese ancor più evidenti nel corso della crisi pandemica, dal momento che l'adozione del lavoro a distanza si è configurata come una delle principali misure di contrasto alla diffusione del Coronavirus nei luoghi di lavoro. In questo contesto, il lavoro da remoto non ha soltanto consentito la continuità delle attività lavorative in condizioni sicure, ma, al contempo, è stato utilizzato per consentire ai genitori di prendersi cura dei propri figli durante i periodi di chiusura scolastica. D'altro canto, il passaggio dalla scrivania dell'ufficio all'*home office* senza una adeguata preparazione ha comportato una accentuazione dei rischi sopramenzionati, sia con riferimento al numero dei lavoratori potenzialmente affetti sia in termini di intensità, anche in ragione dell'assenza delle necessarie competenze tra i lavoratori e manager così come di procedure organizzative appropriate.

Dinnanzi ad un quadro così variegato, ciò che pare emergere con chiarezza è che la natura del tempo di lavoro è in via di trasformazione e che, in conseguenza di effetti di *spill over* e della c.d. *porosità* del tempo ⁽³⁾, sta diventando sempre più difficile distinguere il lavoro dalla propria sfera privata.

Questi cambiamenti, a loro volta, hanno un impatto sulle discipline giuslavoristiche relative ai tempi di lavoro e di non lavoro. Si tratta di normative che tradizionalmente hanno giocato un

può tradursi come *Tutti connessi, dappertutto, per tutto il tempo?* In tema, si veda anche R. KRAUSE, "Always-on": *The Collapse of the Work-Life Separation in Recent Developments, Deficits and Counter-Strategies*, in E. ALES ET AL. (a cura di), *Working in Digital and Smart Organizations. Legal, Economic and Organizational Perspectives on the Digitalization of Labour Relations*, Springer, 2018.

(2) Una analisi completa delle potenzialità e dei rischi del *working anytime, anywhere* è fornita in J. MESSENGER ET AL., *Working anytime, anywhere: The effects on the world of work*, Eurofound, ILO Research Report, 2017. Cfr. anche J. POPMA, *The Janus face of the 'New Ways of Work'. Rise, risks and regulation of nomadic work*, ETUI Working Paper, 2013, n. 7.

(3) É. GENIN, *Proposal for a Theoretical Framework for the Analysis of Time Porosity*, in *IJCLLR*, 2016, vol. 32, n. 3.

ruolo fondamentale nella strutturazione stessa del rapporto di lavoro subordinato – a cominciare dalla definizione dell’oggetto dello scambio – nonché nella garanzia di tutele adeguate per la salute dei lavoratori. Rispetto a tali discipline, le tensioni tra la nuova realtà del lavoro e le normative in vigore si rendono evidenti, come emerge anche in alcuni recenti interventi giurisprudenziali, a cominciare dalla importante decisione della Corte di giustizia dell’Unione europea nella causa C-55/18 in materia di misurazione dell’orario giornaliero di lavoro da parte del datore di lavoro ⁽⁴⁾.

Studiosi e legislatori di tutto il mondo stanno provando a gestire la trasformazione del lavoro, in generale, e nello specifico il suo impatto sul tempo di lavoro ⁽⁵⁾. Guardando al livello euro-unitario, mentre i tentativi di riformare la direttiva europea sull’orario di lavoro ⁽⁶⁾ sono falliti ⁽⁷⁾, l’attenzione si sta concen-

⁽⁴⁾ C. giust. 14 maggio 2019, *Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO) c. Deutsche Bank SAE*, causa C-55/18, dove si afferma che, «al fine di assicurare l’effetto utile dei diritti previsti dalla direttiva 2003/88 e del diritto fondamentale sancito dall’articolo 31, paragrafo 2, della Carta, gli Stati membri devono imporre ai datori di lavoro l’obbligo di predisporre un sistema oggettivo, affidabile e accessibile che consenta la misurazione della durata dell’orario di lavoro giornaliero svolto da ciascun lavoratore» (§ 60).

⁽⁵⁾ Per una panoramica sulle sfide poste dalla trasformazione tecnologica al diritto del lavoro con specifico riferimento alla regolazione del tempo di lavoro si vedano, tra gli altri, M. WEISS, *Digitalisation: challenges and perspectives for labour law*, in L. MELLA MÉNDEZ, P. NÚÑEZ-CORTÉS CONTRERAS (a cura di), *Nuevas tecnologías y nuevas maneras de trabajar: estudios desde el derecho español y comparado*, Dykinson, 2017, e W. DÄUBLER, *Challenges to Labour Law*, in *Pravo*, 2016, n. 1.

⁽⁶⁾ Si fa riferimento alla direttiva 2003/88/CE che, nonostante i meccanismi di *opt-out* previsti, rappresenta un fondamentale riferimento comune per le discipline interne in materia di orario di lavoro dei Paesi membri dell’Unione europea. Si veda, *inter alios*, A. BOGG, *The regulation of working time in Europe*, in A. BOGG, C. COSTELLO, A.C.L. DAVIES (a cura di), *Research Handbook on EU Labour Law*, Edward Elgar, 2016, pp. 267 ss. È opportuno ricordare come la disciplina euro-unitaria in materia di orario di lavoro sia stata adottata ai sensi dell’art. 153 TFUE in ragione della competenza riguardante il

trando sul c.d. diritto alla disconnessione, dapprima a livello nazionale, e poi anche a livello sovranazionale. Il diritto alla disconnessione, infatti, è stato introdotto – con differenti ambiti applicativi – in Francia ⁽⁸⁾, in Italia e successivamente in Spagna ⁽⁹⁾ e, almeno a livello di principio, in Belgio ⁽¹⁰⁾, ma altri Paesi stanno considerando l'introduzione o lavorando su altre tecniche di promozione ⁽¹¹⁾. Recentemente, inoltre, il Parlamento europeo ha promosso l'introduzione del diritto alla disconnessione attraverso una risoluzione del 21 gennaio 2021, che raccomanda l'adozione da parte della Commissione europea di una direttiva europea in materia ⁽¹²⁾.

Le azioni intraprese a livello nazionale sembrano essere, al momento, le più incisive, anche se non pare che le stesse siano sup-

«miglioramento, in particolare, dell'ambiente di lavoro, per proteggere la sicurezza e la salute dei lavoratori».

⁽⁷⁾ Si veda T. NOWAK, *The turbulent life of the Working Time Directive*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2018, vol. 25, n. 1.

⁽⁸⁾ In Francia, il diritto alla disconnessione è stato introdotto dall'art. 55 della c.d. *Loi Travail* del 2016 (*loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels*).

⁽⁹⁾ In Spagna, il diritto alla disconnessione è stato introdotto nell'ordinamento dall'art. 88 LOPD (*Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales*). A tale previsione si aggiungono delle specifiche disposizioni in materia che sono state introdotte nel contesto del *Real Decreto-Ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia*.

⁽¹⁰⁾ In Belgio, la disconnessione e la regolazione dell'utilizzo degli strumenti tecnologici di lavoro sono entrate a far parte delle tematiche oggetto di negoziazione nell'ambito del Comité pour la Prévention et la Protection au Travail ai sensi degli artt. 15-17 della *Loi relative au renforcement de la croissance économique et de la cohésion sociale* del 2018.

⁽¹¹⁾ Si veda O. VARGAS LLAVE, T. WEBER, *Regulations to address work-life balance in digital flexible working arrangements*, Eurofound Research Report, 2020, *passim*.

⁽¹²⁾ Si veda la risoluzione del Parlamento europeo del 21 gennaio 2021 recante raccomandazioni alla Commissione sul diritto alla disconnessione (2019/2181(INL)).

portate da una riflessione chiara e approfondita rispetto all'attuale significato e alla natura odierna del tempo nel rapporto di lavoro, considerato come scarsa attenzione sia rivolta alla nozione stessa di tempo di lavoro ⁽¹³⁾. Il ragionamento, peraltro, vale anche per la risoluzione europea che, mentre promuove il diritto alla disconnessione alla stregua di un diritto fondamentale (considerando h), conferma espressamente la nozione di orario di lavoro stabilita nella direttiva 2003/88/CE.

In Italia, il diritto alla disconnessione è stato introdotto nell'ambito della l. n. 81/2017 che introduce la disciplina del c.d. lavoro agile ⁽¹⁴⁾, una modalità di lavoro subordinato caratterizzata da flessibilità spazio-temporale della prestazione e dal (possibile) uso di strumenti tecnologici. In questo contesto, il diritto alla disconnessione è parte di una peculiare disciplina del tempo di lavoro: benché tale normativa presenti dei profili interpretativi dubbi e alcune incoerenze, la stessa offre interessanti spunti per

⁽¹³⁾ Una interessante eccezione si può rilevare nel contesto della *Loi Travail* del 2016 ove, oltre ad introdurre il diritto alla disconnessione, il legislatore aveva intimato al Governo di commissionare uno studio da consegnare al Parlamento riguardante l'adattamento del quadro normativo relativo alle nozioni di luogo, carico e tempo di lavoro al contesto determinato dalla trasformazione tecnologica (art. 57).

⁽¹⁴⁾ Seppur la nozione di lavoro agile sia spesso tradotta in inglese con l'espressione *smart working*, in questo contributo si è fatta una scelta di tipo diverso, così da poter distinguere lo *smart working* come conosciuto a livello internazionale, ossia come «an approach to organising work that aims to drive greater efficiency and effectiveness in achieving job outcomes through a combination of flexibility, autonomy and collaboration, in parallel with optimising tools and working environments for employees» (CIPD, *HR: Getting smart about agile working*, CIPD Research Report, 2014, pp. 3-4), dalla specifica modalità di lavoro introdotta in Italia per promuovere tale filosofia manageriale (*lavoro agile*). Sulla distinzione tra *smart working* e *lavoro agile* si veda anche C. SPINELLI, *Tecnologie digitali e lavoro agile*, Cacucci, 2018, pp. 17 ss. Per una approfondita analisi dello *smart working* dal punto di vista manageriale si veda, invece, T. TORRE, D. SARTI, *Into Smart Work Practices: Which Challenges for the HR Department*, in E. ALES ET AL. (a cura di), *op. cit.*

approfondire la questione ed individuare possibili piste per una ri-concettualizzazione del tempo di lavoro.

Per questo motivo, partendo dall'analisi della regolazione del lavoro agile con specifico riferimento alle disposizioni riguardanti il tempo di lavoro, il contributo si concentra sulle sfide poste dal *working anytime, anywhere* e sulle carenze delle discipline vigenti nel rispondere a tali sfide.

Dopo una breve presentazione e analisi della disciplina del lavoro agile (§ 2), saranno affrontati e approfonditi i principali spunti emersi con riferimento alle discipline del tempo di lavoro (§ 3), delineando, infine, alcune conclusioni rispetto ad una possibile ri-concettualizzazione del tempo di lavoro all'epoca della digitalizzazione.

2. La disciplina del tempo di lavoro nel lavoro agile

La disciplina del lavoro agile è stata introdotta con l. n. 81/2017 (capo II) con le finalità esplicite di migliorare la conciliazione tra vita e lavoro e di promuovere la competitività delle aziende attraverso la flessibilità del tempo e dello spazio della prestazione⁽¹⁵⁾ e, in termini più generali, al fine di fornire una regolazione del lavoro subordinato aggiornata alle sfide della IV Rivoluzione Industriale⁽¹⁶⁾.

⁽¹⁵⁾ Cfr. art. 18, comma 1, l. n. 81/2017. Nel dibattito accademico, tra i molti, R. CASILLO, *Competitività e conciliazione nel lavoro agile*, in *RGL*, 2018, n. 1, I, e F. MALZANI, *Il lavoro agile tra opportunità e nuovi rischi per il lavoratore*, in *DLM*, 2018, n. 1.

⁽¹⁶⁾ M. DEL CONTE, *Premesse e prospettive del "Jobs Act"*, in *DRI*, 2015, n. 4. Si veda anche G. ZILIO GRANDI, M. BIASI, *Introduzione: la "coda" del Jobs Act o la "testa" del nuovo diritto del lavoro?*, in G. ZILIO GRANDI, M. BIASI (a cura di), *Commentario breve allo Statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Cedam, 2018, pp. 3 ss., e M. MARTONE, *Lo smart working nell'ordinamento italiano*, in *DLM*, 2018, n. 2, p. 294.

Ai sensi dell'art. 18 della legge, il lavoro agile è definito come «una modalità di esecuzione del rapporto di lavoro subordinato» – quindi, non una nuova tipologia contrattuale – che si instaura tramite un accordo integrativo tra le parti del contratto di lavoro (17). Tale modalità di lavoro si caratterizza per:

- una prestazione lavorativa che si svolge in parte all'interno e in parte all'esterno dei locali aziendali: sebbene il lavoro agile sia organizzato con una cadenza calibrata sul numero di giorni per settimana, può essere stabilito anche in differenti modalità (settimane su un mese; durata di uno specifico progetto; alcune ore durante la giornata lavorativa);
- la possibilità di gestirla «anche con forme di organizzazione per fasi, cicli e obiettivi e senza precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro», ma, in ogni caso, nel rispetto dei «soli limiti di durata massima dell'orario di lavoro giornaliero e settimanale, derivanti dalla legge e dalla contrattazione collettiva»;
- il (possibile) uso di strumenti tecnologici.

In questi termini, il lavoro agile può essere considerato una evoluzione del telelavoro come definito dall'accordo-quadro europeo sul telelavoro stipulato nel 2002 (18), dalle specifiche discipline applicabili negli Stati membri e dalla contrattazione collettiva rilevante a livello nazionale (19). Infatti, il lavoro agile si con-

(17) Ai sensi dell'art. 19, comma 2, della l. n. 81/2017, l'accordo può essere stipulato a tempo indeterminato o a termine, a prescindere dalla durata del sottostante contratto di lavoro. L'accordo può essere stipulato, potenzialmente, ad integrazione di una qualsiasi tipologia contrattuale di lavoro subordinato: a tempo indeterminato e determinato; a tempo pieno o parziale; apprendistato e, ipoteticamente, anche per il lavoro intermittente e il lavoro tramite agenzia.

(18) Cfr. accordo-quadro europeo sul telelavoro stipulato da UNICE/UEAPME, CEEP e ETUC, 16 luglio 2002.

(19) Cfr. il Comparative Labor Law Dossier, *Teleworking and Labor Conditions*, in *IUSLabor*, 2017, n. 2. Occorre sottolineare come il lavoro da remoto sia stato interessato da notevoli sviluppi durante l'emergenza epidemiologica.

figura come una modalità di lavoro da remoto caratterizzata da necessaria alternanza, ma che può anche essere occasionale: la prima caratteristica, per quanto coerente con la definizione prevista dall'accordo-quadro europeo, risulta essere più restrittiva rispetto alla stessa ⁽²⁰⁾; la seconda, invece, rappresenta un tratto di innovatività rispetto alla definizione di telelavoro la quale richiede che «l'attività lavorativa, che potrebbe anche essere svolta nei locali dell'impresa, viene *regolarmente svolta* al di fuori dei locali della stessa» ⁽²¹⁾.

Se una disciplina finalizzata a rispondere alle peculiarità del telelavoro di terza generazione ⁽²²⁾ – dove l'attività da remoto può essere occasionale e svolta in qualsiasi luogo – si rendeva necessaria, la decisione di introdurre una normativa specifica aggiuntiva rispetto a quella del telelavoro ha sollevato alcuni dubbi rispetto alle effettive intenzioni del legislatore. Infatti, dal confronto tra le discipline del telelavoro e del lavoro agile, si evince come la seconda risulti più leggera in termini di costi economici e normativi. Dati i rilevanti spazi di intersezione e sovrapposizione tra le due fattispecie, la conseguenza è che l'adozione del lavoro agile sta erodendo l'uso del telelavoro, cosicché si può ipotizzare che la promozione del lavoro da remoto senza rifor-

Mentre in alcuni casi le discipline introdotte sono state finalizzate ad un adeguamento temporaneo proprio per meglio rispondere alle esigenze del contrasto all'epidemia da Coronavirus (si veda, per esempio, la *Convention collective de travail concernant le télétravail recommandé ou obligatoire en raison de la crise du coronavirus*, stipulate in Belgio dalle parti sociali in data 26 gennaio 2021), in altri casi la riforma ha interessato in termini generali la disciplina del lavoro da remoto (come, per esempio, nel caso spagnolo, attraverso l'introduzione del *Real Decreto-Ley 28/2020* già richiamato).

⁽²⁰⁾ Ai sensi della definizione di telelavoro fornita dall'art. 2 dell'accordo-quadro europeo, il telelavoro può, infatti, essere sia a tempo pieno che in modalità alternata.

⁽²¹⁾ *Ibidem* (enfasi aggiunta).

⁽²²⁾ Si veda J.C. MESSENGER, L. GSCHWIND, *Three generations of Telework: New ICTs and the (R)evolution from Home Office to Virtual Office*, in *New Technology, Work and Employment*, 2016, vol. 31, n. 3.

mare il telelavoro fosse una delle finalità implicite della novella normativa ⁽²³⁾.

Al di là delle ragioni espresse o implicite, la regolazione di tale modalità flessibile di lavoro pone in evidenza la tensione tra la nuova realtà del lavoro e la disciplina del tempo di lavoro, come emerge dalla definizione stessa di lavoro agile e dall'altra disposizione riguardante il tempo di lavoro, ossia l'art. 19, comma 1, che disciplina il ruolo dell'accordo individuale nella individuazione dei tempi di riposo e nella garanzia del diritto alla disconnessione.

2.1. La disciplina dell'orario di lavoro nella definizione di lavoro agile

Partendo dall'analisi della definizione contenuta nell'art. 18, potrebbe sembrare contraddittoria la presenza all'interno della stessa disposizione della possibilità di organizzare l'attività lavorativa senza precisi vincoli orari e dell'obbligo di rispettare la durata massima giornaliera e settimanale. La considerazione, peraltro, risulta ancora più rilevante se si considera che in Italia il telelavoro rientra nell'ambito applicativo di un regime derogatorio particolarmente incisivo ⁽²⁴⁾ – introdotto ai sensi della direttiva 2003/88/CE – che prevede la disapplicazione di alcune delle principali misure in materia di orario di lavoro: orario normale di lavoro ⁽²⁵⁾, durata massima dell'orario settimanale ⁽²⁶⁾, straordinario ⁽²⁷⁾, riposo giornaliero ⁽²⁸⁾, pause ⁽²⁹⁾ e lavoro notturno ⁽³⁰⁾.

⁽²³⁾ M. TIRABOSCHI, *Tradition and Innovation in Labour Law: The Ambiguous Case of "Agile Working" in Italy*, in F. HENDRICKX, V. DE STEFANO (a cura di), *Game Changers in Labour Law. Shaping the Future of Work*, Wolters Kluwer, 2018, § 2.

⁽²⁴⁾ Cfr. art. 17, comma 5, lett. d, d.lgs. n. 66/2003.

⁽²⁵⁾ L'art. 3 del d.lgs. n. 66/2003 statuisce che l'orario normale di lavoro su base settimanale sia di 40 ore, con possibilità di deroga migliorativa da parte dei contratti collettivi.

Tale regime si riconnette alle caratteristiche specifiche di questa modalità di lavoro dal momento che, ai sensi dell'art. 17 della direttiva 2003/88/CE, il regime derogatorio è applicato ai lavoratori la cui durata dell'orario di lavoro «non è misurata e/o predefinita o può essere determinata dai lavoratori stessi»⁽³¹⁾.

Nel caso del lavoro agile, tale deroga sembrerebbe non essere applicabile perché è la legge stessa che, richiedendo il rispetto dell'orario massimo giornaliero e settimanale, comporta il necessario rispetto riguardante il periodo di riposo minimo giornaliero e le pause. In Italia, infatti, in assenza di una disposizione specifica sulla durata massima dell'orario di lavoro⁽³²⁾, la nozione è definita per sottrazione dalle 24 ore giornaliere dei riposi minimi giornalieri e delle pause⁽³³⁾: tale circostanza, quindi, implicherebbe la necessaria determinazione e misurazione dell'orario di

⁽²⁶⁾ Ai sensi dell'art. 4 del d.lgs. n. 66/2003 la durata massima settimanale dell'orario di lavoro è stabilita dai contratti collettivi, in ogni caso nel rispetto di una durata media che non può eccedere le 48 ore settimanali calcolate su un periodo di 4 mesi (salvo possibili eccezioni e deroghe).

⁽²⁷⁾ Ai sensi dell'art. 5 del d.lgs. n. 66/2003 il lavoro straordinario deve essere utilizzato nei limiti previsti dai contratti collettivi o, in assenza di disciplina contrattuale-collettiva, nel limite massimo di 250 ore all'anno.

⁽²⁸⁾ Il riposo minimo giornaliero è fissato, coerentemente con la direttiva, in 11 ore di riposo consecutive per ogni periodo di 24 ore (art. 7, d.lgs. n. 66/2003).

⁽²⁹⁾ I lavoratori hanno diritto ad una pausa minima di 10 minuti per ogni periodo di lavoro che ecceda le 6 ore (art. 8, d.lgs. n. 66/2003).

⁽³⁰⁾ Ai sensi dell'art. 13 del d.lgs. n. 66/2003 e dell'art. 8 della direttiva europea 2003/88/CE la durata media del lavoro notturno non può superare le 8 ore in un periodo di 24 ore.

⁽³¹⁾ Si veda l'art. 17, § 1, della direttiva 2003/88/CE.

⁽³²⁾ Sebbene la Costituzione italiana preveda espressamente che la durata massima dell'orario di lavoro debba essere disciplinata dalla legge, l'ordinamento italiano non prevede alcuna disposizione che introduca uno specifico vincolo e, come conseguenza, deve essere calcolata *a contrario* alla durata minima del riposo giornaliero e alle pause minime.

⁽³³⁾ La durata massima dell'orario di lavoro giornaliero calcolata secondo i parametri sopra esposti è di 12 ore e 40 minuti.

lavoro ⁽³⁴⁾. Di conseguenza, la possibilità di lavorare senza uno specifico orario di lavoro dovrebbe essere normalmente intesa come una maniera per consentire al lavoratore (se interessato e nei limiti concordati con il datore di lavoro) di distribuire autonomamente o discrezionalmente le ore di lavoro concordate all'interno del contratto di lavoro nel corso della giornata lavorativa. L'opposta interpretazione – definita “massimalista”, in contrasto alla precedente interpretazione minimalista ⁽³⁵⁾ – dovrebbe, infatti, essere considerata contraria alla disciplina euro-unitaria, dal momento che non sembrerebbe possibile riscontrare le condizioni che motivano la deroga nel caso del lavoro agile per come implementato nelle aziende.

Una interpretazione intermedia è stata sostenuta, sottolineando come il regime derogatorio proprio del lavoro agile possa essere applicato soltanto laddove l'attività lavorativa sia organizzata in modo tale da garantire una piena autonomia al lavoratore nella gestione del suo orario di lavoro; al contrario, la deroga non sarebbe applicabile quando tale autonomia sia ridotta oppure del tutto assente ⁽³⁶⁾. Mentre la prima situazione, se non una ipotesi di scuola, deve comunque considerarsi assai rara al momento, la seconda è quella che si verifica normalmente nei contesti aziendali.

⁽³⁴⁾ Si veda, *inter alia*, M. PERUZZI, *Sicurezza e agilità: quale tutela per lo smart worker?*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 2017, n. 1, G. LEONE, *La tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori agili*, in D. GAROFALO (a cura di), *La nuova frontiera del lavoro: autonomo – agile – occasionale*, ADAPT University Press, 2018, pp. 479-480, e C. SPINELLI, *Tempo di lavoro e di non lavoro: quali tutele per il lavoratore agile?*, in *giustiziacivile.com*, 31 agosto 2018, § 2.

⁽³⁵⁾ A. DONINI, *I confini della prestazione agile: tra diritto alla disconnessione e obblighi di risultato*, in M. VERZARO (a cura di), *Il lavoro agile nella disciplina legale collettiva ed individuale. Stato dell'arte e proposte interpretative di un gruppo di giovani studiosi*, Jovene, 2018, pp. 114 ss.

⁽³⁶⁾ V. LECCESE, *Lavoro agile e misurazione della durata dell'orario per finalità di tutela della salute* (nota a C. giust. causa C-55/18, cit.), in *RGL*, 2020, n. 3, II, p. 441.

In questo senso, la contraddizione, come già sottolineato da alcuni autori, sarebbe soltanto apparente ⁽³⁷⁾: il legislatore, anche se con alcune incoerenze sistematiche rispetto alla tecnica legislativa utilizzata, ha deciso di riaffermare l'importanza di alcuni vincoli per garantire la salute e sicurezza dei lavoratori. Nonostante il fatto che al lavoratore sia riconosciuta una parziale autonomia nella distribuzione dell'orario di lavoro ⁽³⁸⁾, limitazioni chiare rispetto all'estensione del tempo di lavoro sono tuttora necessarie al fine di prevenire forme di sfruttamento o auto-sfruttamento.

2.2. I periodi di riposo e il diritto alla disconnessione

La disciplina del tempo di lavoro prevista dall'art. 18 analizzato al paragrafo precedente è completata dalle specificazioni introdotte nell'art. 19, il quale, insieme all'art. 21 ⁽³⁹⁾, stabilisce i contenuti obbligatori dell'accordo individuale di lavoro agile. Ai sensi dell'art. 19, comma 1, l'accordo deve contenere le regole relative all'attività lavorativa al di fuori dei locali aziendali, anche con riferimento alle modalità di esercizio del potere direttivo e all'uso degli strumenti tecnologici di lavoro. In aggiunta, l'art. 19, comma 1, prevede espressamente che «l'accordo individua altresì i

⁽³⁷⁾ A. FENOGLIO, *Il tempo di lavoro nella New Automation Age: un quadro in trasformazione*, in RIDL, 2018, n. 4, I, p. 646.

⁽³⁸⁾ Alcune limitazioni a tale autonomia sono normalmente previste all'interno degli accordi individuali di lavoro non soltanto, come si vedrà, con la finalità di garantire il rispetto dei tempi di riposo e di disconnessione come previsto dall'art. 19 della l. n. 81/2017, ma anche per l'interesse dei datori di lavoro di garantire dei momenti di lavoro comuni tra i dipendenti per ragioni organizzative, per esempio quando attività di lavoro in team sono necessarie.

⁽³⁹⁾ L'art. 21 della l. n. 81/2017 prevede che l'accordo individuale di lavoro agile debba includere delle specifiche previsioni per la regolazione delle modalità di esercizio del potere di controllo del datore di lavoro rispetto alla prestazione resa all'esterno dei locali aziendali nonché le condotte che danno luogo all'esercizio del potere disciplinare.

tempi di riposo del lavoratore nonché le misure tecniche e organizzative necessarie per assicurare la disconnessione del lavoratore dalle strumentazioni tecnologiche di lavoro»⁽⁴⁰⁾.

In questo senso, il lavoratore agile non soltanto ha diritto alle tutele relative all'orario di lavoro per come regolate dal d.lgs. n. 66/2003, ma la legge prevede delle misure aggiuntive per garantirne il godimento e va anche oltre.

L'individuazione all'interno dell'accordo individuale di lavoro dei periodi di riposo è specificamente intesa ad evitare fenomeni di sovrapposizione tra la vita lavorativa e la sfera privata. Assicura, inoltre, che le parti dell'accordo siano consapevoli dei limiti rispetto alla soggezione del lavoratore rispetto ai poteri del datore di lavoro, cosicché il godimento del riposo possa essere garantito. In Italia, specularmente alla direttiva 2003/88/CE, i periodi di riposo sono definiti *a contrario*, rispetto alla definizione di orario di lavoro, ossia come «qualsiasi periodo che non rientra nell'orario di lavoro»⁽⁴¹⁾. La differenza nel caso del lavoro agile è che la distribuzione dell'orario di lavoro – da intendersi come «qualsiasi periodo in cui il lavoratore sia al lavoro, a disposizione del datore di lavoro e nell'esercizio della sua attività o delle sue funzioni»⁽⁴²⁾ – può essere parzialmente (o totalmente) decisa dal lavoratore. Di conseguenza, una precisa indicazione delle ore di riposo non può essere definita.

Ciononostante, è interesse di entrambe le parti (datore e lavoratore), individuare almeno dei periodi di riposo certi, così da rispettare alcune garanzie minime previste dalla normativa, come quelle relative al riposo minimo consecutivo. In questo senso, gli accordi aziendali che prevedono una regolazione comune del la-

⁽⁴⁰⁾ Cfr. art. 19, comma 1, secondo periodo, l. n. 81/2017.

⁽⁴¹⁾ Art. 1, comma 2, lett. *b*, d.lgs. n. 66/2003.

⁽⁴²⁾ Art. 1, comma 2, lett. *a*, d.lgs. n. 66/2003.

voro agile per tutti i dipendenti di una azienda ⁽⁴³⁾ spesso includono disposizioni volte a specificare che l'attività lavorativa debba essere distribuita all'interno di fasce orarie determinate (per esempio, tra le 8 del mattino e le 20) così da garantire che i lavoratori possano godere del periodo minimo di riposo consecutivo e che non svolgano attività di lavoro notturno. La fascia oraria è poi ulteriormente specificata all'interno dell'accordo individuale.

Ovviamente una rigida limitazione delle fasce orarie per l'attività lavorativa non può sempre essere inclusa (per esempio, quando l'attività lavorativa richiede una connessione con uffici localizzati in diversi fusi orari) e anche quando tale disposizione venga introdotta, da sola non può garantire i lavoratori rispetto ai rischi per la loro salute dovuti alla connessione costante e all'*overworking*. È per questo motivo che una specifica enfasi è spesso riconosciuta all'interno degli accordi individuali e aziendali tramite dichiarazioni che riaffermano che l'adesione al lavoro agile non comporta una variazione rispetto all'orario di lavoro pattuito all'interno del contratto di lavoro. Anche tale previsione non è certamente sufficiente per garantire una efficace tutela: non soltanto i lavoratori da remoto tendono a lavorare più ore rispetto ai colleghi in ufficio ⁽⁴⁴⁾, ma è anche particolarmente difficile per loro distinguere i momenti di lavoro da quelli destinati alla vita privata.

Così stando le cose, è possibile comprendere la funzione del c.d. diritto alla disconnessione e il motivo per cui sia stato introdotto

⁽⁴³⁾ Sebbene la disciplina del lavoro agile non preveda un ruolo specifico da parte della contrattazione collettiva, è prassi abbastanza diffusa e in via di ulteriore crescita l'introduzione di tale modalità di lavoro per il tramite di un accordo aziendale che fornisca un riferimento comune per la stipulazione dei singoli accordi individuali.

⁽⁴⁴⁾ Si veda J. MESSENGER ET AL., *op. cit.*, p. 25.

con specifico riferimento al lavoro agile ⁽⁴⁵⁾. Deve sottolinearsi, infatti, che – come in Francia e in Spagna e coerentemente con le finalità espresse dal suo primo promotore e dalla risoluzione europea – il diritto alla disconnessione è diretto a conseguire due diversi obiettivi: proteggere la salute del lavoratore e preservare il bilanciamento tra lavoro e vita e, in generale, la loro vita privata ⁽⁴⁶⁾. Se tali finalità sono espressamente statuite negli ordinamenti francese e spagnolo ⁽⁴⁷⁾, una simile concezione del diritto può essere riscontrata dall’analisi del quadro normativo italiano del lavoro agile. Da un lato, la modalità di lavoro stessa è stata introdotta per migliorare la conciliazione vita-lavoro; dall’altro lato, la disciplina relativa al diritto alla disconnessione è contenuta nella stessa disposizione che impone la specificazione dei tempi di riposo all’interno dell’accordo individuale.

La normativa non fornisce una definizione del diritto alla disconnessione, né prevede le specifiche misure da porre in essere per conseguire gli obiettivi menzionati, ma si limita a richiedere che le parti dell’accordo di lavoro agile identifichino di comune

⁽⁴⁵⁾ Occorre sottolineare che, sebbene la dottrina maggioritaria consideri il diritto alla disconnessione come un diritto del lavoratore, alcuni commentatori, sulla base di una interpretazione letterale, hanno sollevato dubbi rispetto alla natura della disconnessione alla stregua di un diritto soggettivo del lavoratore. Si veda A. ALLAMPRESE, F. PASCUCCI, *La tutela della salute e della sicurezza del lavoratore agile*, in RGL, 2017, n. 2, I. *Contra*, inter alios, M. LAI, *Innovazione tecnologica e riposo minimo giornaliero*, in DRI, 2020, n. 3, p. 678.

⁽⁴⁶⁾ Già nel 2002, J.-E. RAY, *Naissance et avis de décès du droit à la déconnexion: le droit à la vie privée du XXI siècle*, in DS, 2002, n. 11, p. 941, intendeva il diritto come una misura necessaria per rispondere ai rischi posti dalla c.d. “*télé-disponibilité*” (disponibilità tramite gli strumenti tecnologici di lavoro) per la salute e sicurezza dei lavoratori (con specifico riguardo al diritto al riposo) e al bilanciamento tra vita e lavoro (per lo spillover tra momenti di lavoro e momenti della vita privata). Quanto alla risoluzione, continui sono i richiami a tali due dimensioni a partire dalle premesse.

⁽⁴⁷⁾ Si veda l’art. L2242-17 del *Code du travail* e l’art. 88, comma 1, LOPD.

accordo le misure tecniche ⁽⁴⁸⁾ e organizzative ⁽⁴⁹⁾ che vogliono applicare al loro rapporto.

Mentre la genericità della disposizione potrebbe essere considerata come una debolezza della disciplina, dal momento che, senza uno standard minimo comune, l'implementazione del diritto alla disconnessione potrebbe variare di azienda in azienda e, in molti casi, risultare inefficace ⁽⁵⁰⁾, la *ratio* di tale scelta normativa deve essere connessa alle profonde differenze caratteristiche nell'organizzazione del lavoro all'interno delle diverse aziende e settori. Infatti, considerando che il diritto alla disconnessione deve essere riconosciuto e applicato in diversi contesti e a rapporti di lavoro di tipo diverso, uno standard comune sarebbe potuto risultare inefficace. Le decisioni riguardanti le misure da introdurre per garantire il diritto, infatti, possono essere prese in maniera più incisiva da attori che meglio conoscono il contesto aziendale e lo specifico rapporto di lavoro.

In assenza di una definizione chiara e in considerazione della flessibilità necessaria per l'implementazione della disconnessione dagli strumenti di lavoro nel moderno mondo del lavoro, si ritiene particolarmente importante proporre una possibile interpretazione del diritto alla disconnessione all'interno della disciplina del lavoro agile.

⁽⁴⁸⁾ Esempi di misure tecniche sono quelli relativi a strumenti come *pop-up windows*, messaggi automatici di assenza dall'ufficio o dal lavoro o, ancora, di disattivazione dei server in certi momenti del giorno.

⁽⁴⁹⁾ Sono riconducibili alle c.d. misure organizzative quei meccanismi posti in essere per evitare sollecitazioni durante specifici momenti della giornata, quali, per esempio, policy d'uso degli strumenti tecnologici di lavoro, linee-guida riguardanti il contatto di riferimento in caso di indisponibilità di un lavoratore, così come azioni formative e campagne di sensibilizzazione.

⁽⁵⁰⁾ Si veda, per esempio, A. FENOGLIO, *Il diritto alla disconnessione del lavoratore agile*, in G. ZILIO GRANDI, M. BIASI (a cura di), *op. cit.*, p. 561.

2.3. Una possibile interpretazione del diritto alla disconnessione nel lavoro agile

Dalla disamina che precede, è emerso come il diritto alla disconnessione sia connesso – anche nell’ambito della regolazione del lavoro agile – sia ai tempi di riposo sia alla garanzia della conciliazione vita-lavoro. La prima declinazione del diritto alla disconnessione ha portato alcuni commentatori a considerare il diritto alla disconnessione quale mera riaffermazione del diritto al riposo stabilito dalla disciplina in materia di orario di lavoro e, conseguentemente, come qualcosa di superfluo ⁽⁵¹⁾.

Al contrario, considerando la nozione di orario di lavoro, non c’è una piena coincidenza tra periodi di riposo e disconnessione dagli strumenti tecnologici di lavoro. Da un lato, un lavoratore potrebbe essere connesso agli strumenti tecnologici di lavoro, ma non lavorare, poiché non è tecnicamente a disposizione del datore di lavoro oppure perché non sta ponendo in essere le sue attività di lavoro o i suoi compiti: per questa ragione, normalmente, il tempo di connessione al di fuori dell’orario di lavoro non viene considerato ai fini dello straordinario, se non assai limitatamente. Inoltre, si tratta di tempo che spesso viene speso volontariamente dai lavoratori per portarsi avanti con il proprio lavoro, mentre si dedicano anche ad altre attività. Dall’altro lato, poi, anche quando non connessi, è comunque possibile che i lavoratori stiano svolgendo la propria prestazione lavorativa.

Dal momento che non c’è una piena corrispondenza tra disconnessione e riposi, occorre approfondire quali siano le interrela-

⁽⁵¹⁾ I dubbi riguardanti la sovrapposizione tra diritto alla disconnessione e diritto al riposo sono analizzati, *inter alios*, da M.R. VALLECILLO GÁMEZ, *El derecho a la desconexión ¿“Novedad digital” o esnobismo del “viejo” derecho al descanso?*, in *Trabajo y Seguridad Social – CEF*, 2017, n. 408, V. ZEPELLI, *Disconnessione: un’occasione mancata per il legislatore?*, in *RGL*, 2019, n. 2, I, e M. RUSSO, *Esiste il diritto alla disconnessione? Qualche spunto di riflessione alla ricerca di un equilibrio tra tecnologia, lavoro e vita privata*, in *DRI*, 2020, n. 3.

zioni tra le diverse nozioni previste all'interno della disciplina in materia di orario di lavoro, inclusa, ovviamente, quella di orario di lavoro. Prendendo in considerazione la nozione di riposo minimo consecutivo, il diritto alla disconnessione si configura come un rafforzamento della tutela del lavoratore, poiché, in assenza di connessione con gli strumenti di lavoro e, conseguentemente, con il *virtual office* ⁽⁵²⁾, più difficilmente il lavoratore si troverà a disposizione del lavoratore e nello svolgimento della sua attività lavorativa. In questi termini, una disconnessione tra le 20 e le 7 del mattino seguente potrebbe essere sufficiente a garantire che nessuna interruzione si verifichi all'interno delle 11 ore di riposo consecutive. In questo senso, laddove le caratteristiche del lavoro lo consentano, sarebbe preferibile concepire il diritto alla disconnessione anche come un dovere di disconnessione ⁽⁵³⁾.

Con una diversa declinazione, il diritto alla disconnessione potrebbe essere utilizzato per evitare lo svolgimento di attività di lavoro straordinario da parte dei lavoratori, se implementato in maniera rigida al di fuori dell'orario normale di lavoro. Questa modalità di utilizzo del diritto alla disconnessione, coerente con l'interpretazione invalsa dalle esperienze tedesche, implicherebbe una consistente limitazione rispetto alla flessibilità propria delle nuove modalità di organizzazione del lavoro, con potenziali danni per entrambe le parti del rapporto. Se, infatti, potrebbe es-

⁽⁵²⁾ Una descrizione approfondita del “*virtual office*” è fornita da J.C. MESSENGER, L. GSCHWIND, *op. cit.*, pp. 199-201.

⁽⁵³⁾ Un dovere di disconnessione era già stato promosso all'interno del rapporto *Transformation numérique et vie au travail* (conosciuto come *Rapport Mettling*) un report indipendente sul nuovo mondo del lavoro commissionato dal Ministero del lavoro ad un gruppo di ricercatori diretti da Mettling nel 2015, mentre era in stato di predisposizione la riforma del lavoro del 2016 più volte richiamata. Nel dibattito scientifico si veda, *inter alios*, C. MATHIEU, *Pas de droit à la déconnexion (du salarié) sans devoir de déconnexion (de l'employeur)*, in *Revue de Droit du Travail*, 2016, n. 10, A. ALLAMPRESE, F. PASCUCCI, *op. cit.*, p. 314, e G. CALVELLINI, M. TUFO, *Lavoro e vita privata nel lavoro digitale: il tempo come elemento distintivo*, in *Labor*, 2018, n. 4, p. 412.

sere utilizzato laddove l'organizzazione del lavoro segua i tradizionali canoni (il c.d. *9-to-5*), una limitazione di questo tipo non sembrerebbe essere coerente con il lavoro agile o con altre declinazioni dello *smart working* come filosofia manageriale.

Dal momento che il tempo speso in stato di connessione al di fuori delle ore di lavoro, mentre il lavoratore sta fruendo del suo tempo di non lavoro, può essere d'*utilità* per entrambe le parti del contratto ⁽⁵⁴⁾, potrebbe essere ragionevole mantenere un certo grado di autonomia rispetto al tempo di connessione al di fuori dell'orario di lavoro concordato. In questo senso, le misure per garantire il diritto alla disconnessione possono aiutare il lavoratore a gestire il proprio tempo di connessione e porre al contempo dei confini precisi: ad esempio, lo stato "occupato" o "assente" disponibile in molte piattaforme di lavoro (es. Skype) possono rivelarsi utili. In questo contesto, poiché il tempo di connessione nella maggioranza dei casi non può essere considerata come tempo di lavoro, i tradizionali vincoli derivanti dalle discipline in materia di orario di lavoro potrebbero non trovare applicazione, se non nel caso in cui una parte dell'attività lavorativa sia effettivamente prestata (e, in tal caso, tale porzione di attività dovrà essere calcolata per i relativi limiti e pagata conseguentemente).

Ciononostante, una limitazione di questo tempo di connessione dovrebbe essere prevista al fine di evitare i rischi da iperconnessione al lavoro: a questo fine, le 11 ore di disconnessione non sembrerebbero essere sufficienti. Sebbene, infatti, le potenzialità di una *connexion choisie* ⁽⁵⁵⁾ debbano essere considerate attenta-

⁽⁵⁴⁾ In dottrina è stato sottolineato che i *millennials* hanno una concezione dell'attività lavorativa e del rapporto con i loro device portatili diversa che impatta in maniera rilevante sulla volontà di essere disconnessi. Si veda, *ex multis*, J.-E. RAY, *Actualité des TIC. Tout connectés, partout, tout le temps?*, cit., p. 520.

⁽⁵⁵⁾ G. LOISEAU, *La déconnexion. Observations sur la régulation du travail dans le nouvel espace-temps des entreprises connectées*, in *DS*, 2017, n. 5, pp. 469-470.

mente, vincoli all'autonomia riconosciuta ai lavoratori possono essere ragionevolmente introdotti per rispondere ai relativi pericoli.

Questo tipo di interpretazione sembra, peraltro, essere coerente con la seconda finalità del diritto alla disconnessione, dal momento che consente soltanto una sovrapposizione parziale e controllata tra il tempo del lavoro e il tempo libero. In questo senso, pur riaffermando primariamente l'importanza di una distinzione tra lavoro e vita privata per garantire il *work-life balance* (cosicché il lavoro non invada gli spazi della vita privata), l'interpretazione aprirebbe la via, seppure in forma controllata, alle dinamiche di *work-life blending* promosse dai teorici del management ⁽⁵⁶⁾. Tuttavia, mentre le teorie manageriali si riferiscono al *blending* al fine di superare la tradizionale distinzione tra lavoro e non lavoro, in questa interpretazione ristretta, tali dinamiche possono essere contestualizzate in un mondo del lavoro che richiede ancora oggi tale distinzione: in questi termini, la gestione di connessione/disconnessione può essere considerata come una forma di porosità del tempo controllata e stabilita dal lavoratore.

Di conseguenza, in questo contesto, una tale interpretazione permette di godere della flessibilità del diritto alla disconnessione, il quale può essere implementato in termini di “disconnessione obbligatoria”, così garantendo, almeno, il periodo minimo di riposo consecutivo e il tempo libero necessario privo di qualsiasi connessione al lavoro, ma anche in termini di “disconnessione flessibile”, nel caso in cui il lavoratore, in accordo con il

⁽⁵⁶⁾ Per una panoramica sulla teoria del *work-life blending* nell'ambito del diritto del lavoro si veda T. USHAKOVA, *Del work-life balance al work-career blend: apuntes para el debate*, in L. MELLA MENDEZ, P. NUÑEZ-CORTES CONTRERAS (a cura di), *op. cit.*, pp. 245 ss., e M. MILITELLO, *Il work-life blending nell'era della on-demand economy*, in *RGL*, 2019, n. 1, I, pp. 52-58.

datore di lavoro, decida di mantenere un periodo di connessione al di fuori delle ore di lavoro concordate nel contratto ⁽⁵⁷⁾.

Prima di approfondire questa interpretazione del diritto alla disconnessione nel contesto della separazione tra tempo di lavoro e di non lavoro, è opportuno sottolineare come una ulteriore funzione del diritto si è declinata nella prassi: seppur legata alla protezione della salute e sicurezza dei lavoratori, una delle modalità di utilizzo della disconnessione non riguarda il tempo di lavoro. In alcuni casi, infatti, il diritto alla disconnessione è implementato anche come strumento di contrasto alla c.d. *infobesità* e alla iperconnessione durante l'orario di lavoro, dal momento che si tratta di fenomeni che impattano sulla concentrazione dei lavoratori che, conseguentemente, sono meno produttivi e più stressati ⁽⁵⁸⁾. Nonostante tale declinazione del diritto alla disconnessione risulti particolarmente interessante e dimostri, ancora una volta, la flessibilità del concetto, nel prossimo paragrafo ci concentreremo solamente sulla declinazione connessa alla gestione del rapporto tra tempi di lavoro e tempi della vita privata.

⁽⁵⁷⁾ Occorre sottolineare che in Francia alcuni accordi aziendali prevedono due diverse modalità della disconnessione: una *haute déconnexion* (alta disconnessione) e una *basse déconnexion* (bassa disconnessione). Mentre la distinzione è normalmente riferita alla possibilità di contattare il lavoratore in specifiche ed eccezionali occasioni, limitata ai periodi di “bassa disconnessione”, questi esempi dimostrano che una distinzione tra periodi di disconnessione obbligatoria e periodi di disconnessione flessibile (o, meglio, di connessione gestita dal lavoratore) è possibile. In tema, E. DAGNINO, *The Right to Disconnect viewed through the Prism of Work-life Balance. The Role of Collective Bargaining: A Comparison between Italy and France*, in G. CASALE, T. TREU (a cura di), *Transformations of work: challenges for the national systems of labour law and social security*, Giappichelli, 2018, p. 439.

⁽⁵⁸⁾ Ancora una volta è la casistica francese a risultare di particolare interesse, dal momento che negli accordi aziendali più innovativi il diritto alla disconnessione integra il diritto alla disconnessione al di fuori delle ore di lavoro (*droit à la déconnexion en dehors de temps de travail effectif*) con un diritto alla disconnessione durante l'orario di lavoro (*droit à la déconnexion pendant les temps de travail*). Sul punto, ancora, E. DAGNINO, *op. cit.*, p. 441.

3. L'interpretazione del diritto alla disconnessione nel contesto della nuova realtà dei tempi di lavoro e di non lavoro

Poiché le motivazioni che spingono a promuovere il diritto alla disconnessione non sono limitate alla modalità di lavoro agile e sembrano, invece, essere ormai pervasive anche nelle modalità di lavoro tradizionale colpite dai processi di digitalizzazione del lavoro⁽⁵⁹⁾ – non è un caso che in Francia, Spagna e Belgio⁽⁶⁰⁾ al diritto alla disconnessione sia riconosciuto un ambito applicativo più ampio e che i commentatori, in Italia, ne promuovano una estensione⁽⁶¹⁾ –, l'interpretazione del diritto alla disconnessione proposta deve essere valutata rispetto al sistema generale di regolazione dei tempi di lavoro, così da verificare se sia adeguata rispetto alla nuova realtà del lavoro.

In tale più ampio quadro di riferimento, l'idea di una “disconnessione obbligatoria” e di una “disconnessione flessibile/connessione gestita dal lavoratore” potrebbe configurarsi come una strada promettente per rispondere ai problemi della c.d. *always-on culture* anche per i lavoratori “tradizionali”. Anche al di fuori del classico orario *9-to-5*, lavoratori e datori di lavoro po-

⁽⁵⁹⁾ In tema, per una analisi approfondita, ancora J. MESSENGER *ET AL.*, *op. cit.*, *passim*.

⁽⁶⁰⁾ In Francia, il diritto alla disconnessione è regolato sia con riferimento ad una particolare modalità di lavoro – *forfait en jours sur l'année* – che presenta un modello di flessibilità paragonabile al lavoro agile, sia con riferimento a tutti i lavoratori impiegati da aziende in cui una o più sezioni sindacali sono istituite, ossia in aziende che impiegano più di 50 lavoratori (si vedano gli artt. L2242-17 e L2121-64 del *Code du travail*). In Spagna, ai sensi dell'art. 88 LOPD, il diritto alla disconnessione è applicato a tutti i lavoratori, compresi i dipendenti pubblici. Infine, in Belgio la negoziazione riguardante la disconnessione è promossa nel contesto di aziende di una certa dimensione (quelle in cui è istituita una Commissione in materia di salute e sicurezza e, quindi, normalmente sopra i 50 dipendenti).

⁽⁶¹⁾ Si veda, *inter alios*, G. DE SIMONE, *Lavoro digitale e subordinazione. Prime riflessioni*, in *RGL*, 2019, n. 1, I, p. 16.

trebbero, infatti, avere un interesse a gestire spazi di connessione e, anche in tale modalità di organizzazione del lavoro, i lavoratori potrebbero non ritenere idonee delle limitazioni rigide rispetto alle loro possibilità di connessione. Allo stesso tempo, però, resteranno interessati a protezioni adeguate riguardo una completa disconnessione dagli strumenti di lavoro durante specifici momenti della giornata così da garantire il loro riposo e una efficace gestione della conciliazione vita-lavoro.

Se questo è vero, allora è necessario identificare lo specifico posizionamento di questo tempo di connessione concordata nel contesto di una regolazione che è tradizionalmente basata sulla distinzione binaria tra orario di lavoro e tempi di riposo.

In questo senso, l'interpretazione proposta del diritto alla disconnessione potrebbe servire a preservare un periodo di riposo rispetto ai rischi di *spillover*. In aggiunta, e più rilevante a fini di una ricostruzione sistematica, l'interpretazione fornisce l'opportunità per far emergere la natura produttiva di momenti che non ricadono all'interno della nozione di orario di lavoro – se non in alcuni casi e comunque limitatamente a specifiche porzioni di attività lavorativa – ma che, ad ogni modo, producono una utilità per il datore di lavoro ⁽⁶²⁾. Nell'ambito di questo tempo utile per finalità produttive, può essere incluso, infatti, il tempo speso dal lavoratore in stato, almeno potenziale, di connessione virtuale con i propri colleghi e superiori in azienda o, più in generale, con il lavoro, al di fuori dell'orario di lavoro. Questo tempo di disponibilità potenziale – che, in qualche modo, richiama la nozione di reperibilità che, in assenza di specifiche di-

⁽⁶²⁾ Secondo V. BAVARO, *Tesi sullo statuto giuridico del tempo nel rapporto di lavoro subordinato*, in B. VENEZIANI, V. BAVARO (a cura di), *Le dimensioni giuridiche dei tempi del lavoro*, Cacucci, 2009, pp. 22-23, «Il tempo utile alla produzione, il tempo che soddisfa l'interesse organizzativo creditorio, cioè il tempo che produce valore economico e utilità giuridica (tempo-lavoro), non è solo orario di lavoro effettivo (tempo-orario)».

scipline, è regolata all'interno della contrattazione collettiva ⁽⁶³⁾ – è un tempo che ha un valore economico per il datore di lavoro poiché consente un miglior funzionamento dell'organizzazione aziendale.

Attraverso l'adozione di questa più ampia nozione di “tempo produttivo” (“tempo-lavoro” nei termini di Bavaro) e, di conseguenza, di una nozione più ristretta di riposi (ossia del “tempo del non-lavoro”) si può ristabilire, grazie alla implementazione del diritto alla disconnessione, una definizione di tempo di riposo come «tempo della persona libero dal vincolo della produzione/subordinazione» ⁽⁶⁴⁾ coerente con la nuova realtà del lavoro caratterizzata dalla presenza del c.d. *laisse électronique* ⁽⁶⁵⁾. Allo stesso tempo, questa interpretazione consente di riconoscere il valore economico di questo tempo di potenziale disponibilità. Non potendo essere trattato come tempo di lavoro né come tempo di riposo, ci sarebbe spazio per una determinazione del valore del tempo di connessione in misura percentuale rispetto all'orario di lavoro e con riferimento alla valutazione espressa dalle parti sociali nel settore di riferimento.

Ovviamente, questa interpretazione del diritto alla disconnessione e del suo ruolo in un nuovo sistema di regolazione dell'orario di lavoro dovrebbe essere adeguatamente promossa da una

⁽⁶³⁾ Come è noto l'interpretazione del tempo di reperibilità è stato al centro di molteplici decisioni della Corte di giustizia dell'Unione europea e resta una delle più discusse. Si veda, recentemente, C. giust. 21 febbraio 2018, *Ville de Nivelles c. Rudy Matzak*, causa C-518/15, con ampia citazione dei precedenti e, da ultimo, le decisioni dei casi C-344/19 e C-580/19 del 9 marzo 2021. Per una panoramica delle decisioni in materia si veda T. NOWAK, *op. cit.*

⁽⁶⁴⁾ V. BAVARO, *op. cit.*

⁽⁶⁵⁾ Già nel 2002, C. RADÉ, *Nouvelle technologies de l'information et de la communication et nouvelles formes de subordination*, in *DS*, 2002, n. 1, p. 29, aveva identificato la connessione costante al lavoro dovuta all'uso degli strumenti tecnologici come una delle «nouvelles formes de subordination» (nuove forme di subordinazione).

azione di riforma legislativa affinché possa essere applicata. Se spazi di innovazione possono già essere individuati, non può infatti essere lasciato in mano alle parti (anche laddove trattasi di parti collettive) la determinazione di una così importante revisione di come il tempo debba essere considerato all'interno del rapporto di lavoro. Come anticipato, invece, a tali parti (individuali e collettive) dovrebbe essere lasciata la concreta implementazione di tale quadro normativo dal momento che meglio conoscono le caratteristiche specifiche del settore e del singolo rapporto di lavoro.

Inoltre, una revisione di questo genere non potrebbe in alcun modo essere efficace laddove non prenda in considerazione la nozione di carico di lavoro. E questo è particolarmente vero quando si considera il *working anytime, anywhere* e con riferimento alle modalità di lavoro organizzate per fasi, cicli e obiettivi, dove la misurazione del tempo di lavoro risulta essere particolarmente difficile. Il rispetto dell'orario di lavoro e dei tempi di riposo – è evidente – non può essere effettivo, anche laddove il diritto alla disconnessione venga applicato al rapporto di lavoro, se il carico di lavoro non è coerente con il tempo di lavoro concordato nell'ambito del contratto ⁽⁶⁶⁾. In questo caso, infatti, non sarebbe possibile la disconnessione intellettuale dal lavoro anche laddove non vi sia una connessione informatica con colleghi e manager ⁽⁶⁷⁾. Per questo motivo, meccanismi efficienti di determinazione, monitoraggio ed eventualmente revisione dei carichi lavorativi secondo i tempi di lavoro concordati dovrebbero non soltanto essere posti in essere, ma anche considerati alla stregua di pre-

⁽⁶⁶⁾ Si veda C. MATHIEU, *op. cit.*, e L. MOREL, *Le droit à la déconnexion en droit français. La question de l'effectivité du droit au repos à l'ère du numérique*, in *LLJ*, 2017, n. 2, pp. 12-16.

⁽⁶⁷⁾ J.-E. RAY, *Grande accélération et droit à la déconnexion*, in *DS*, 2016, n. 11, pp. 916-917.

condizioni per la garanzia del diritto al riposo e del diritto alla disconnessione ⁽⁶⁸⁾.

4. Conclusioni

Il contributo ha approfondito le nuove caratteristiche del tempo di lavoro nel contesto della IV Rivoluzione Industriale a partire dalla disciplina dell'orario di lavoro nel contesto del lavoro agile. Prendendo a riferimento una modalità di lavoro caratterizzata da flessibilità spazio-temporale come caso di studio, è stato possibile interrogarsi su come la normativa in materia di orario di lavoro possa rispondere ai rischi di una connessione costante e come possa promuovere l'autonomia nella gestione del tempo da parte dei lavoratori. Nel fare questo, si è potuto appurare che una distinzione tra tempo di lavoro e tempo di non lavoro risulta ancora essenziale. In questo senso, anche se con alcune incoerenze e incertezze, la scelta del legislatore italiano di applicare al lavoratore agile le limitazioni in materia di orario di lavoro e gli obblighi di rispetto dei tempi di riposo e di pausa, così come disciplinati per i lavoratori tradizionali, deve essere considerata positivamente. Sebbene, infatti, potrebbe essere considerato un modello di tutela inadeguato, se confrontato con le incisive deroghe assicurate al telelavoro (*supra*, § 2.1), questa disciplina sembra compatibile con la flessibilità richiesta dal nuovo mondo del lavoro e, al contempo, sembra preservare il lavoratore dagli effetti negativi della *always-on culture*.

A questo fine il legislatore italiano, seguendo l'esempio francese, ha introdotto il diritto alla disconnessione, un diritto che deve essere considerato con riferimento a due diverse, ancorché col-

⁽⁶⁸⁾ L. MOREL, *op. cit.* Non è un caso che, come si è già avuto modo di sottolineare, la stessa legge che introduce il diritto alla disconnessione nell'ordinamento francese abbia anche destinato specifica attenzione alla ricontestualizzazione della nozione di carico di lavoro.

legate, finalità: la tutela della salute del lavoratore e la salvaguardia della sua vita private (*supra*, § 2.2).

Dinnanzi a tale stato delle cose, analizzando le tradizionali nozioni relative al tempo di lavoro e non lavoro, è stato possibile dimostrare come il diritto alla disconnessione non rappresenti né una duplicazione del tradizionale diritto al riposo né un mero divieto di contattare i lavoratori al di fuori dell'orario contrattuale. Sebbene, infatti, sia destinato a rafforzare il godimento del diritto al riposo e il rispetto della sfera privata, il diritto alla disconnessione svolge tale funzione attraverso misure che devono essere approntate a livello di settore e con specifico riferimento al rapporto di lavoro, così da rispondere alle peculiarità proprie dell'attività lavorativa. Non contattare il lavoratore al di fuori dell'orario di lavoro non è abbastanza se quel lavoratore è sommerso da un carico lavorativo eccessivo.

In questo senso, analizzando le modalità di implementazione del diritto alla disconnessione si è arrivati a proporre una possibile distinzione tra disconnessione obbligatoria e disconnessione flessibile/connessione gestita dal lavoratore. Tale distinzione sembra essere utile al fine di stabilire dei periodi caratterizzati da chiari confini – lavoro e non lavoro – ma al contempo per abilitare, secondo le esigenze dei lavoratori e con l'accordo dei datori di lavoro, delle forme di “connessione scelta” (*connexion choisie*) (§ 2.3).

Spostando il ragionamento sul piano sistematico, tale interpretazione del diritto alla disconnessione è stata testata con riferimento alla disciplina dell'orario di lavoro, anche al di fuori del lavoro agile. Così facendo, è stato possibile individuare alcuni interessanti effetti dell'adozione di tale interpretazione in termini di migliore comprensione della natura odierna del tempo di lavoro.

Inserendo il tempo di connessione al lavoro nel contesto del tempo utile ai fini della produzione, ma diverso dal tempo di lavoro, si ritiene che si possa arrivare al riconoscimento e alla va-

lorizzazione di tale momento sia per la tutela del lavoratore sia in termini di valore economico rilevante ai fini dello scambio contrattuale (§ 3).

Nonostante gli effetti positivi connessi alla interpretazione proposta del tempo all'interno della IV Rivoluzione Industriale, deve essere sottolineato come tale evoluzione del tempo di lavoro sia stata solo limitatamente recepita all'interno delle prassi contrattuale e della contrattazione collettiva, se si eccettuano alcuni accordi stipulati in Francia che, non a caso, è il Paese in cui il diritto alla disconnessione ha visto i suoi natali. Sebbene una riforma complessiva della disciplina europea, così come delle discipline nazionali, in materia di orario di lavoro è risultata essere particolarmente ardua, questa interpretazione del tempo di lavoro potrebbe essere promossa a fini di mero adattamento delle regole esistenti, prevedendo una revisione delle nozioni di orario di lavoro e di tempo di riposo e non, come sostenuto soprattutto nell'ambito manageriale, una rinuncia alla distinzione tra tempi di vita e tempi di lavoro.

Capitolo III.
IL LAVORO SU PIATTAFORMA

1. L'ambito applicativo della disciplina di salute e sicurezza tra *gig economy* e Covid-19

L'emergenza epidemiologica connessa alla diffusione del Coronavirus ha costretto gli ordinamenti di alcuni dei Paesi maggiormente colpiti a fare i conti con le lacune strutturali dei propri sistemi di tutela della salute e sicurezza nei confronti di lavoratori essenziali eppure non rientranti nell'ambito applicativo delle più incisive discipline previste per i lavoratori subordinati o, addirittura, esclusi da tali tutele *tout court*. Si tratta di limiti bene presenti alla riflessione giuslavoristica nazionale e internazionale, i cui effetti si sono andati acuitizzando con riferimento a nuovi modelli organizzativi e nuove modalità di lavoro connessi alla trasformazione tecnologica del lavoro.

In Italia, la questione è tornata all'attenzione del dibattito pubblico e accademico per le note vicende dei *riders* e per alcuni interventi giurisprudenziali in sede cautelare che, nella fase più acuta della prima ondata, hanno rappresentato il banco di prova per le tutele introdotte con l'intervento di riforma del 2019 per quanto attiene al lavoro da piattaforma. Queste decisioni hanno riconosciuto il diritto dei lavoratori delle piattaforme impegnati nell'ambito del *food delivery*, con argomentazioni che hanno fatto ricorso da un lato all'estensione della disciplina del diritto del lavoro subordinato ai sensi dell'art. 2, comma 1, del d.lgs. n. 81/2015 e, in parte e ad integrazione, a quella prevista, tramite

rinvio esplicito ⁽¹⁾, dal capo V-*bis* del medesimo decreto legislativo (art. 47-*septies*) ⁽²⁾. Peraltro, nello stesso periodo è stata attuata su tutto il territorio nazionale una campagna dell'Ispettorato del lavoro volta a valutare la legittimità delle condizioni di lavoro dei *riders* che ha portato a suo esito alla contestazione nei confronti di quattro piattaforme (Just Eat, Foodinho (Glovo), Uber Eats Italy e Deliveroo) della natura etero-organizzata della prestazione lavorativa di oltre 60.000 *riders*, cui consegue la necessità di regolarizzazione rispetto ai trattamenti normativi ed economici pregressi (comprensivi dei contributi previdenziali e assicurativi), ma anche alla contestazione da parte della Procura delle violazioni in materia di salute e sicurezza che conseguono a tale qualificazione del rapporto tra piattaforma e lavoratori ⁽³⁾.

⁽¹⁾ Sulla disciplina prevenzionistica introdotta nel capo V-*bis* del d.lgs. n. 81/2015 dalla l. n. 128/2020, di conversione del d.l. n. 101/2020 e sui dubbi ermeneutici che dalla stessa scaturiscono, tra letture restrittive ed estensive, si veda, anche a fini ricostruttivi del dibattito, A. ROTA, *La tutela prevenzionistica dei riders nella legge n. 128/2019*, in *LLI*, 2020, n. 1, in particolare pp. 73-79. In estrema sintesi si può ricordare come l'interpretazione estensiva ritenga applicabile ai *riders* l'intero corpus del d.lgs. n. 81/2008, mentre l'interpretazione restrittiva, facendo leva sulla natura autonoma della prestazione, limita gli effetti della riforma alla mera allocazione dei costi riguardanti dispositivi di sicurezza e sorveglianza sanitaria in capo al committente.

⁽²⁾ Sulle decisioni dei Tribunali di Firenze (Trib. Firenze 1° aprile 2020, seguita dall'ordinanza in sede di reclamo Trib. Firenze 5 maggio 2020, n. 886) e Bologna (Trib. Bologna 14 aprile 2020), si vedano, tra gli altri, i commenti di M. BIASI, *La salute e la sicurezza dei riders al tempo del Covid-19*, in *DRI*, 2020, n. 3, C. SPINELLI, *Le nuove tutele dei riders al vaglio della giurisprudenza: prime indicazioni applicative*, in *LLI*, 2020, n. 1, S. CARRÀ, *Riders e dispositivi di protezione individuale: le piattaforme devono consegnare guanti e mascherine*, in *ADL*, 2020, n. 4, II, D. DRAETTA, *Il lavoro autonomo dei riders ai tempi del Covid-19*, in *RIDL*, 2020, n. 3, II, cui *adde*, se si vuole, E. DAGNINO, *DPI e lavoro da piattaforma: i primi effetti della disciplina sui rider?*, in *Boll. ADAPT*, 2020, n. 16.

⁽³⁾ Sul punto si veda il comunicato stampa INL, *Ispettorato nazionale del lavoro: assicurate tutele del lavoro subordinato per 60.000 riders*, 24 febbraio 2021, e il comunicato stampa 24 febbraio 2021 rilasciato dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano.

Analogamente, anche nel Regno Unito, il tema è stato sottoposto all'attenzione della giurisprudenza con riferimento alla situazione dei *gig workers*, ma in questo caso l'ambito di interesse è stato esteso ad altri lavoratori al di fuori del mondo delle piattaforme, coerentemente con la nozione di *worker* ai sensi del § 230(3)b ⁽⁴⁾, utilizzata quale categoria intermedia – che si pone tra quella di *employee* (lavoratore subordinato) e il mondo del lavoro autonomo degli *independent contractors* e dei *self-employed* – ai fini dell'estensione di alcune tutele oltre il lavoro subordinato nel sistema d'oltremarica ⁽⁵⁾.

La sentenza della sezione amministrativa della High Court of Justice nel caso *IWUGB v. SSWP and Others* offre alcuni importanti spunti di riflessione sulle perduranti lacune del diritto della sicurezza sul lavoro anche in Italia, a maggior ragione per la centralità nella vicenda – nonostante le note vicende della *Brexit* ⁽⁶⁾ – della disciplina euro-unitaria in materia di salute e sicurezza, a cominciare dalla c.d. “direttiva madre” (direttiva 89/391/CEE) ⁽⁷⁾.

⁽⁴⁾ Il § 230(3)b dell'*Employment Rights Act* del 1996 definisce il c.d. “*limb (b) worker*” come «an individual who has entered into or works under [...] any other contract [rispetto a quello di lavoro subordinato], whether express or implied and (if it is express) whether oral or in writing, whereby the individual undertakes to do or perform personally any work or services for another party to the contract whose status is not by virtue of the contract that of a client or customer of any profession or business undertaking carried on by the individual».

⁽⁵⁾ Per una analisi delle nozioni in un quadro comparato si veda G. DAVIDOV, M. FREEDLAND, N. KOUNTOURIS, *The Subjects of Labor Law: “Employees” and Other Workers*, in M.W. FINKIN, G. MUNDLAK (a cura di), *Comparative Labor Law*, Edward Elgar, 2015, e, in Italia, su tutti, B. GRANDI, *Fatti, categorie e diritti nella definizione del lavoro dipendente tra common law e civil law*, Giappichelli, 2013.

⁽⁶⁾ Su cui, nel campo di nostro interesse, J. KENNER, *Il potenziale impatto della Brexit sul Diritto del lavoro europeo e britannico*, in *DLM*, 2017, n. 1.

⁽⁷⁾ Per una analisi del significato e dell'importanza della direttiva nel quadro delle tutele di salute e sicurezza, il rinvio d'obbligo è a M. BIAGI, *Dalla nocivi-*

2. L'azione in giudizio dell'Independent Workers' Union of Great Britain

Come osserva il giudice in apertura della propria decisione, l'Independent Workers' Union of Great Britain (IWGB) è un sindacato che rappresenta lavoratori nell'ambito della *gig economy* e del mondo del lavoro precario a basse competenze principalmente svolto da immigrati ⁽⁸⁾: si tratta di lavoratori particolarmente esposti ai rischi di contagio da Coronavirus. Non è un caso, quindi, che l'azione trovi fondamento – al pari di quelle italiane sopra richiamate – proprio nelle richieste, in particolare da parte di corrieri e lavoratori della logistica, di ottenere la fornitura di dispositivi di protezione individuale, istanza per cui tali lavoratori hanno cercato il supporto del sindacato nei confronti delle relative aziende.

L'ufficio legale dell'IWGB, che già si era segnalato per aver promosso molteplici azioni per la riclassificazione dei lavoratori della *gig economy* ⁽⁹⁾, propone in questo caso una azione direttamente contro lo Stato, sostenendo che il Regno Unito non abbia correttamente adempiuto agli obblighi di recepimento delle direttive europee in materia di salute e sicurezza, in particolare del-

tà 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*, Maggioli, 1991.

⁽⁸⁾ Come riporta il sito del sindacato, esso si è specializzato su settori della forza lavoro che la tradizionale rappresentanza del lavoro non è stata in grado di rappresentare o ha rappresentato solo limitatamente. Sull'azione della IWGB nel contesto delle rivendicazioni dei lavoratori delle piattaforme si veda A. TASSINARI, V. MACCARRONE, *Riders on the Storm: Workplace Solidarity among Gig Economy Couriers in Italy and the UK*, in *Work, Employment and Society*, 2020, vol. 34, n. 1, pp. 42 ss., dove gli AA. descrivono il sindacato come *rank-and-file independent union*, ossia come forma di sindacalismo di base.

⁽⁹⁾ Sulla casistica giurisprudenziale relativa alla classificazione dei lavoratori della *gig economy* si veda V. PIETROGIOVANNI, *L'importanza di chiamarsi lavoratori, ossia delle Corti del Regno Unito alle (p)rese con il lavoro a chiamata sulle piattaforme*, in *LLI*, 2019, n. 1, C.

la direttiva-quadro 89/391/CEE e della direttiva figlia 89/656/CEE, in materia di dispositivi di protezione individuale ⁽¹⁰⁾. Secondo il sindacato, il recepimento delle discipline euro-unitarie in materia di salute e sicurezza – sostanziosamente nella tutela dei soli lavoratori subordinati – non avrebbe dato attuazione alla più ampia nozione di “*worker*” adottata dalla direttiva ⁽¹¹⁾.

A tale doglianza dell'IWGB, il Regno Unito – rappresentato dal Ministero del lavoro e delle pensioni e dal Ministero dell'attività economica, dell'energia e delle politiche industriali – contrappone due argomenti. In primo luogo, sostiene che la definizione di lavoratore della direttiva si risolva nella nozione di *employee* come definito nell'ordinamento britannico. In secondo luogo e in subordine, ritiene che, anche laddove tale nozione fosse estendibile al caso dei *workers*, le tutele per essi previsti, nonostante non siano le medesime di quelle dei lavoratori subordinati, siano comunque sufficienti a rispettare i livelli minimi di tutela imposti dalla disciplina euro-unitaria.

3. La ricognizione delle discipline rilevanti e le posizioni delle parti

Dopo aver brevemente richiamato le ragioni in diritto per cui, nonostante l'uscita del Regno Unito dall'Unione europea, il dirit-

⁽¹⁰⁾ Tale azione è stata ricondotta alla nozione di *strategic litigation* che si presta particolarmente ad essere attuata nell'ambito della *gig economy* grazie alla nozione di lavoratore e alla *ratio* della disciplina in materia di salute e sicurezza. Sul punto A. CEFALIELLO, N. COUNTOURIS, *Gig workers' rights and their strategic litigation*, in www.socialeurope.eu, 22 dicembre 2020.

⁽¹¹⁾ È noto – e ribadito costantemente dalla giurisprudenza europea – come non vi sia una corrispondenza tra la nozione, *recte* le nozioni di lavoratore utilizzate dalle discipline euro-unitarie e quelle di lavoratore subordinato vigenti negli Stati membri. In tema, da ultimo e per una ricostruzione della dottrina in materia, G. PACELLA, *La nozione euro-unitaria di lavoratore dipendente alla prova della gig-economy: si pronuncia la Corte di Giustizia europea*, in *LLI*, 2020, n. 1, R.

to euro-unitario debba essere considerato ancora vigente e rilevante ai fini della valutazione di conformità della disciplina interna⁽¹²⁾, la ponderosa decisione del giudice britannico ripercorre e ricostruisce la disciplina comunitaria in materia di salute e sicurezza sul lavoro – a cominciare dalle previsioni dei Trattati e passando anche dall’art. 31 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea in materia di condizioni di lavoro giuste ed eque – con il fine ultimo di delineare con chiarezza la nozione di lavoratore, oltre ad individuare le tutele eventualmente rilevanti. Tale ricognizione è poi integrata dall’analisi della giurisprudenza europea maggiormente rilevante la quale, però, va segnalato, non prende in considerazione la recente ordinanza della Corte di giustizia dell’Unione europea nel caso *B. c. Yodel Delivery*⁽¹³⁾, che si esprime su tematica affine, ossia sulla qualificazione dei *gig workers* anche se con riferimento all’applicabilità della direttiva in materia di orario di lavoro (direttiva 2003/88/CE), applicabilità esclusa dalla decisione in parola.

Successivamente, la sentenza prende in rassegna le disciplina in materia di salute e sicurezza vigente nel Regno Unito, prima di approfondire l’argomentazione a supporto della azione del sindacato IWGB. Quest’ultima, che si apre con un richiamo al *purposive approach*, che così tanto sta influenzando la riflessione giustslavoristica a partire dagli studi di Guy Davidov⁽¹⁴⁾, si fonda sul dato testuale – l’uso dell’*any* (ogni) e di *worker* in luogo di *employee*, che pure ricorre nella disciplina euro-unitaria – cui poi si

(12) Ciò avviene in virtù dello *European Union (Withdrawal) Act* del 2018, che estende l’applicazione dello *European Communities Act* fino al termine della fase di implementazione del processo di uscita del Regno Unito dall’Unione europea, fissato per il 31 dicembre 2020.

(13) Causa C-629/19. In tema, oltre a G. PACELLA, *op. cit.*, si vedano le considerazioni di J. ADAMS-PRASSL ET AL., *La Corte di Giustizia dell’Ue prende tempo? L’ordinanza Yodel e le sue (scarse) implicazioni per il lavoro tramite piattaforma*, in RGL, 2020, n. 3, II.

(14) Su tutti, G. DAVIDOV, *A Purposive Approach to Labour Law*, Oxford University Press, 2016.

ricollega una lettura della nozione di lavoratore nel diritto comunitario secondo due diversi approcci ricorrenti. Un primo approccio che delimita l'ambito applicativo ai lavoratori come intesi ai sensi delle discipline interne e uno in cui il termine è utilizzato escludendo la rilevanza delle discipline interne. In questo secondo caso, supportandosi con l'elaborazione di Nicola Kountouris sul punto ⁽¹⁵⁾, parte ricorrente ritiene debba essere applicata una interpretazione ampia del termine, coerente con quella utilizzata nei Trattati, concludendo che, anche se un margine di manovra è lasciato agli Stati membri nella definizione dell'ambito applicativo, tale discrezionalità non deve risolversi in una scelta arbitraria, come quella di escludere i *workers* dalle discipline oggetto di causa.

Il Governo britannico risponde a tali argomentazioni, sostenendo che sarebbero in realtà tre gli approcci del diritto comunitario alla nozione di lavoratore: oltre ai due richiamati da parte ricorrente, ci sarebbe un terzo approccio – utilizzato proprio nella direttiva madre e in quelle collegate – che introduce una specifica nozione di lavoratore, diversa da quella dei Trattati e che prescinde dagli usi interni. Inoltre, passando al dato testuale, punta l'attenzione sul concetto di *employed by*, riconducendolo alla nozione di lavoratore dipendente, cui anche corrisponderebbe il secondo elemento della definizione, ossia quello relativo alla posizione datoriale, secondo cui la disciplina sarebbe applicabile a «qualsiasi persona fisica o giuridica che sia titolare del rapporto di lavoro con il lavoratore e abbia la responsabilità dell'impresa e/o dello stabilimento» ⁽¹⁶⁾. A tali argomentazioni aggiunge che la differenziazione delle tutele non possa considerarsi in alcun modo

⁽¹⁵⁾ N. KOUNTOURIS, *The Concept of 'Worker' in European Labour Law: Fragmentation, Autonomy and Scope*, in *ILJ*, 2018, vol. 47, n. 2. Da notare come l'esatta interpretazione della posizione dell'A. sia contestata da parte resistente che, saggio alla mano e dopo aver interloquuto con l'A., ricollega ad un diverso riferimento rispetto a quello richiamato dalla parte la nozione più ampia di lavoratore.

⁽¹⁶⁾ Art. 3, § 1, lett. *b*, della direttiva 391/89/CE (enfasi aggiunta).

arbitraria, fondandosi su principi, ragioni ed elementi di fatto oggettivi, e che, rispetto alla trasposizione dei concetti di lavoratore e datori di lavoro, le interlocuzioni con la Commissione europea non hanno negli anni portato ad alcun tipo di contestazione.

4. La decisione del giudice

Ricostruito il quadro di riferimento, così come sunteggiato, il giudice procede all'accertamento e alla valutazione della nozione di lavoratore, dirimente per la decisione della causa. Superato agilmente l'argomento secondo cui, se vi fosse stato un difetto di implementazione, questo sarebbe stato rilevato molti anni addietro, trattandosi del recepimento di una direttiva datata, e parimenti l'argomento relativo all'assenza di una procedura di infrazione da parte della Commissione, l'argomentazione del giudice si sposta sui profili interpretativi dell'art. 3 della direttiva.

Assodato che esistono diverse nozioni di lavoratore all'interno della disciplina euro-unitaria, la sentenza fa propria la posizione del Governo britannico, laddove ritiene che, nel caso della direttiva madre, si sia di fronte ad una definizione specifica. Ciò detto è l'ampiezza della nozione adottata da tale normativa che deve essere considerata e, a questo proposito, si segnala che le uniche indicazioni testuali inequivocabili riguardano l'esclusione dei lavoratori domestici e il collegamento tra la nozione di datore di lavoro e la responsabilità rispetto all'impresa o allo stabilimento. In questo senso, si sottolinea come la nozione di lavoratore di cui all'art. 3 debba essere intesa come diversa e autonoma rispetto a quella utilizzata nel diritto interno: proprio nella direttiva, dove il legislatore europeo ha voluto fare riferimento agli usi interni, infatti, ha esplicitato tale richiamo⁽¹⁷⁾. Da ciò discende, secondo il giudice, che l'art. 3 debba essere applicato nei singoli

⁽¹⁷⁾ Si richiamano, in particolare, gli artt. 8, 10, 11 e 12 della direttiva.

Paesi membri con una interpretazione unitaria, dimodoché non possano crearsi livelli differenziati di tutela rispetto alle condizioni di salute e sicurezza e che su tali condizioni non possa estendersi l'ambito della competizione sui mercati.

Tale interpretazione – sulla base della *ratio* stessa della disciplina – non dovrebbe essere restrittiva, dal momento che la finalità espressa all'art. 1 della direttiva è quella del miglioramento della salute e sicurezza dei lavoratori durante il lavoro. E, secondo il giudice, non vale a restringere tale interpretazione neanche il richiamo alla responsabilità del datore di lavoro rispetto all'impresa o allo stabilimento: tale responsabilità, infatti, non può ritenersi sussistere solo nel caso del lavoratore dipendente. A supportare tale interpretazione, inoltre, sarebbero non soltanto gli arresti della Corte di giustizia dell'Unione europea – si richiamano *Lawrie-Blum*, *Allonby*, *Union Syndicale*, *Fenoll*, *Syndicatul Familia Constanta*, *Rubrlandklinik* – ma anche l'art. 31 della Carta di Nizza in materia di condizioni di lavoro giuste ed eque.

Conseguentemente, il giudice ritiene che la trasposizione della direttiva non possa dirsi adeguata poiché ha limitato l'ambito applicativo ai soli lavoratori subordinati. Ne deriva la necessità di considerare se le garanzie poste in essere per i *workers* siano sufficienti per ritenere soddisfatti i requisiti minimi di protezione fissati dalle direttive. Secondo i ricorrenti, non sarebbero state adeguatamente implementate le previsioni di cui all'art. 5, § 1, all'art. 6, § 1, all'art. 8, §§ 4 e 5, della direttiva 89/391/CEE nonché all'art. 3 della direttiva 89/656/CEE.

Secondo la posizione governativa, invece, le prime due disposizioni richiamate – che fissano principi generali, sancendo rispettivamente che «il datore di lavoro è obbligato a garantire la sicurezza e la salute dei lavoratori in tutti gli aspetti connessi con il lavoro» e che «nel quadro delle proprie responsabilità il datore di lavoro prende le misure necessarie per la protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori, comprese le attività di prevenzione dei rischi professionali, d'informazione e di formazione,

nonché l'approntamento di un'organizzazione e dei mezzi necessari» – troverebbero attuazione attraverso la previsione di obblighi di tutela della salute e sicurezza anche di chi non è un lavoratore dell'azienda rispetto ai rischi connessi all'attività di impresa, in generale, e soprattutto laddove tale soggetto si trovi in un contesto di pertinenza dell'impresa, cui fanno da corollario degli obblighi in materia di valutazione del rischio e alcune disposizioni specifiche contenute nella normativa di secondo livello⁽¹⁸⁾. Analizzando tali discipline, il giudice segnala come l'estensione di tali tutele al *worker* debba considerarsi sufficiente per soddisfare i livelli di tutela fissati dalle direttive.

Quanto, poi, all'art. 8, §§ 4 e 5, che riguardano le tutele per i lavoratori in caso di pericolo grave e immediato, sia in termini di garanzie contro conseguenze negative in caso di allontanamento dal luogo in cui presta lavoro sia di diritto di adottare misure e comportamenti adeguati in relazione al pericolo, il Governo britannico rileva la centralità della disciplina relativa alla c.d. *protected disclosure*, ossia alle garanzie previste rispetto ad attività di *whistleblowing* che coprono anche la denuncia di situazioni di pericolo per la salute delle persone e di violazione di obblighi legali⁽¹⁹⁾. Rispetto a tale disciplina, la sentenza segue l'argomentazione di parte ricorrente, sostenendo che non vi sia corrispondenza tra la tutela dell'«autore di segnalazioni di reati o irregolarità»⁽²⁰⁾ e le garanzie di cui all'art. 8 della direttiva madre.

Infine, quanto all'art. 3 della direttiva sui dispositivi di protezione individuale, il giudice segnala come nella disciplina di recepimento

(18) Si fa riferimento, in particolare, ai §§ 2, 3 e 4 del *Health and Safety at Work Act* del 1974 e alla *Regulation 3 delle Management of Health and Safety of Work Regulations* del 1999, cui si aggiungono alcune discipline delle *Workplace Regulations* del 1992, delle *Work Equipment Regulations* del 1998 e delle *Carriage Regulations* del 2009.

(19) Cfr. § 47B, *Employment Rights Act* del 1996.

(20) Così traduce la nozione di *whistleblower* la normativa interna (cfr. l. n. 179/2017, su cui si veda S.M. CORSO, *Segnalazione di illeciti e organizzazioni di lavoro. Pubblico e privato nella disciplina del whistleblowing*, Giappichelli, 2020).

mento interno della direttiva la tutela sia limitata ai soli lavoratori dipendenti e che, anche se alcuni meccanismi potrebbero risultare ostativi a comportamenti datoriali difformi, non esiste nella normativa inglese alcun tipo di obbligo relativamente alla fornitura di DPI ai *workers*. Di conseguenza, come per l'art. 8, §§ 4 e 5, della direttiva madre, anche per l'art. 3 della direttiva 89/656/CEE deve ritenersi che il recepimento nell'ordinamento britannico non possa dirsi conforme alla disciplina euro-unitaria, privando i *workers* di una tutela che dovrebbe invece esser loro riconosciuta.

5. Un esercizio non solo ipotetico: derogabilità e inderogabilità della tutela del lavoratore etero-organizzato in materia di salute e sicurezza

Rispetto al Regno Unito, la normativa italiana in materia di salute e sicurezza sul lavoro contenuta all'interno del TU del 2008 (d.lgs. n. 81/2008) si segnala per una più accentuata tendenza alla universalizzazione delle tutele ⁽²¹⁾, tanto che, secondo autorevole dottrina, il legislatore sarebbe meritoriamente andato oltre il recepimento della disciplina euro-unitaria delle direttive ⁽²²⁾. L'attenzione riservata – più che al lavoro autonomo *tout court* – all'area del lavoro parasubordinato, attuata sviluppando le istanze già parzialmente recepite nel d.lgs. n. 276/2003 ⁽²³⁾, va ben oltre il quadro di tutele previsto nel Regno Unito per i *workers*,

⁽²¹⁾ Sul tema si veda A. DELOGU, *La definizione di lavoratore in materia di salute e sicurezza: dall'universalità della tutela ai nuovi bisogni di tutela*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 2020, n. 1.

⁽²²⁾ 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*, Working Paper CSDLE “Massimo D’Antona” – IT, 2008, n. 73, p. 32.

⁽²³⁾ M. TIRABOSCHI, *Campo di applicazione e tipologie contrattuali*, 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*, Giuffrè, 2009, p. 137.

estendendo la tutela dell'intero TU ai collaboratori coordinati e continuativi.

Eppure – al di là del peccato originario di aver operato una mera estensione delle discipline senza tenere conto delle peculiarità del lavoro al di fuori della subordinazione ⁽²⁴⁾, che mostra e acutizza le sue mancanze nel confronto con la nuova realtà del lavoro parasubordinato ⁽²⁵⁾ – si ritiene possa essere un esercizio “teorico” di particolare interesse interrogarsi sugli eventuali effetti della applicazione di tale concezione della nozione di lavoratore ai sensi della disciplina interna. In questo senso, non rileva tanto, o soltanto, la discutibile differenziazione di tutele tra il collaboratore che presta la propria opera nei locali del committente, il quale gode di piene tutele, e il collaboratore che la svolge al di fuori, la cui posizione giuridica è appiattita sulle limitate tutele del lavoratore autonomo *ex art.* 2222 c.c. ⁽²⁶⁾.

Le caratteristiche del lavoro dei *workers*, se non alla categoria della parasubordinazione *in toto*, portano a ritenere estendibile il ragionamento della Corte britannica – nonostante differenze su cui non ci si può qui soffermare ⁽²⁷⁾ – almeno al lavoro etero-organizzato ai sensi dell'art. 2, comma 1, del d.lgs. n. 81/2015 che, peraltro, con una necessaria dose di approssimazione, si può accostare alla disciplina dei “*limb (b) workers*” anche in termini, se non di tecnica normativa, almeno di effetti nel senso della estensione di (alcune) tutele del diritto del lavoro subordinato ⁽²⁸⁾. Una differenza esiziale – che merita essere segnalata

⁽²⁴⁾ Ivi, pp. 137-138, dove parla di «deludente [...] soluzione tecnica» che non tiene conto della esperienza relativa al recepimento della direttiva 91/383/CE in materia di salute e sicurezza dei lavoratori temporanei.

⁽²⁵⁾ A. DELOGU, *op. cit.*, pp. 73 ss.

⁽²⁶⁾ *Ibidem*.

⁽²⁷⁾ In tema si vedano le avvertenze di M. BIASI, *Uno sguardo oltre confine: i “nuovi lavori” della gig economy. Potenzialità e limiti della comparazione*, in *LLJ*, 2018, n. 2, C.

⁽²⁸⁾ Sul punto delle tutele del diritto del lavoro subordinato da considerarsi estese ai lavoratori etero-organizzati è intensissimo il dibattito, rinfocolato,

per gli effetti sistematici di cui si dirà – è, oggi, la natura esclusivamente personale della prestazione dei *workers* rispetto a quella prevalentemente personale dei collaboratori etero-organizzati ai sensi dell'art. 2, comma 1, del d.lgs. n. 81/2015, così come modificato dalla l. n. 128/2020, di conversione del d.l. n. 101/2020⁽²⁹⁾.

La questione, con riferimento ai lavoratori etero-organizzati, non riguarda tanto le specifiche disposizioni che la Corte ha ritenuto non essere state correttamente implementate nel diritto britannico. Merita, piuttosto, interrogarsi sugli effetti dell'applicazione dell'ampia nozione di *worker* per come intesa dal giudice d'oltremarina rispetto alle tutele approntate per i lavoratori etero-organizzati. A questo proposito, si deve osservare come la tutela prevista laddove ricorrano i requisiti della etero-organizzazione sia – senza dubbi in merito rispetto al generale richiamo di cui all'art. 2, comma 1 – all'intero corpus di regole in

peraltro, dalle ambigue formulazioni sul tema di Cass. 24 gennaio 2020, n. 1663. Senza ripercorrere l'immensa produzione dottrinale in materia, si rinvia, per un saggio delle diverse posizioni, allo speciale sulla sentenza richiamata all'interno di *Lavoro Diritti Europa*, 2020, n. 1, cui *adde* il numero straordinario di *MGL*, 2020, dedicato alle vicende della regolazione da piattaforma.

⁽²⁹⁾ Per una analisi della disciplina introdotta con il d.l. n. 101/2020, si veda tra gli altri, in sintesi, F. CAPPONI, *Lavoro tramite piattaforma digitale: prima lettura del d.l. n. 101/2019 convertito in l. n. 128/2019*, in *DRI*, 2019, n. 4, M. CORTI, A. SARTORI, *Il decreto sui «riders»*, in *RIDL*, 2020, III, *amplius*, D. GAROFALO, *La prima disciplina del lavoro su piattaforma digitale*, in *LG*, 2020, n. 1, E. ALES, *Oggetto, modalità di esecuzione e tutele del “nuovo” lavoro autonomo. Un primo commento*, in *MGL*, 2019, n. 4, A. PERULLI, *Il diritto del lavoro “oltre la subordinazione”: le collaborazioni etero-organizzate e le tutele minime per i riders autonomi*, Working Paper CSDLE “Massimo D’Antona” – IT, 2020, n. 410, C. PISANI, *Le nuove collaborazioni etero-organizzate, il lavoro tramite piattaforme digitali e gli indici presuntivi della subordinazione*, in *ADL*, 2019, n. 6, I, e M. BARBIERI, *Della subordinazione dei ciclotattorini*, in *LLI*, 2019, n. 2, I.

materia di salute e sicurezza applicato al lavoratore subordinato, per quanto “ontologicamente” compatibile⁽³⁰⁾.

Occorre, però, considerare che – in virtù delle deroghe previste dall’art. 2, comma 2, del d.lgs. n. 81/2015 – sussistono delle situazioni in cui, pur ravvisandosi il ricorrere dei caratteri della etero-organizzazione, l’estensione delle relative discipline non ha luogo. In questi casi, laddove la ampia nozione di lavoratore ai fini delle direttive in materia di salute e sicurezza adottata dalla sentenza britannica fosse applicata, dovremmo interrogarci, al pari del giudice amministrativo di Londra, sulla conformità delle tutele previste rispetto ai minimi fissati dalla normativa euro-unitaria.

Non solo. Quei minimi andrebbero, peraltro, ad incidere anche sulla autonomia delle parti sociali nell’esercizio della delega di cui all’art. 2, comma 2, lett. *a*, recentemente oggetto di un forte dibattito proprio con riferimento alla disciplina dei c.d. *riders* e alla approvazione dell’accordo collettivo Assodelivery⁽³¹⁾. Un accordo sul punto, infatti, non potrebbe derogare a tali minimi. Se, però, con riferimento ai collaboratori coordinati e continuativi che prestano la propria opera presso luoghi di pertinenza del committente, questo non produrrebbe particolari differenze, rimanendo comunque precluso alla autonomia collettiva derogare alla previsione di cui all’art. 3, comma 7, del d.lgs. n. 81/2008, la questione tornerebbe a rilevare per i collaboratori che effettuino la propria prestazione al di fuori di tali luoghi.

⁽³⁰⁾ Il richiamo alla compatibilità ontologica delle discipline rispetto all’ambito di riferimento di cui all’art. 2, comma 1, del d.lgs. n. 81/2015 è contenuto nella già citata sentenza Cass. n. 1663/2020.

⁽³¹⁾ Tra i primi commenti si vedano quelli di F. CARINCI, *Il CCNL rider del 15 settembre 2020*, e P. TOSI, *Il contratto Assodelivery-UGL e gli “eventi” collaterali*, entrambi in *Lavoro Diritti Europa*, 2020, n. 3, cui *adde* M. LOMBARDI, *Il Ccnl tra Assodelivery e Ugl sui riders: una «storia infinita» fra questioni contrattuali e disciplina legale*, in *RGL*, 2020, n. 4, I.

Nei confronti di questi ultimi, quindi, un intervento derogatorio quanto all'applicazione della normativa di salute e sicurezza non potrebbe essere considerato legittimo, se non eventualmente nei limiti del rispetto delle tutele minime garantite dalle direttive. Allo stesso modo, al di fuori degli interventi della contrattazione collettiva, e con riferimento alle deroghe di cui alle lettere successive, laddove si ritenga che tale attività sia riconducibile alla nozione di lavoratore euro-unitaria, un livello di tutela non corrispondente al livello minimo imposto dalla direttiva potrebbe essere considerato in violazione della normativa comunitaria.

Nel caso specifico dei *riders*, peraltro, occorre rilevare come un limite ad eventuali interventi derogatori in sede di contrattazione *ex art. 2, comma 2, lett. a*, potrebbe già riscontrarsi nella disciplina di default prevista dal capo *V-bis* del d.lgs. n. 81/2015, laddove si aderisse alla interpretazione estensiva dell'art. 47-*septies*, che ritiene applicabile l'intero corpus normativo del d.lgs. n. 81/2008 ai ciclo-fattorini non subordinati, in quanto compatibile con la natura autonoma delle collaborazioni etero-organizzate⁽³²⁾. La facoltà di deroga riconosciuta alle parti sociali riguarda, infatti, la sola applicazione delle discipline che riguardano il lavoro subordinato e non potrebbe ritenersi estesa alle specifiche discipline che interessano il lavoro autonomo, a maggior ragione laddove la specifica categoria sia oggetto di una disciplina speciale come nel caso dei *riders*⁽³³⁾. Diversamente, laddove si optasse per una interpretazione restrittiva, l'inderogabilità rispetto alle discipline euro-unitarie andrebbe a sostanziare in maniera ancora

⁽³²⁾ Su tale compatibilità si veda, in particolare, A. ALLAMPRESE, O. BONARDI, *Salute e sicurezza del lavoro nella logistica*, in *RGL*, 2020, n. 3, I, pp. 446-447, che la motivano a partire proprio dal riconoscimento di tale possibilità di integrale estensione del d.lgs. n. 81/2008 nel caso delle collaborazioni coordinate e continuative che si svolgono presso i luoghi di lavoro del committente.

⁽³³⁾ In questi termini sulla natura inderogabile per la contrattazione collettiva di cui all'art. 2, comma 2, lett. *a*, della disciplina minima di cui al capo *V-bis* si veda A. PERULLI, *op. cit.*, p. 60.

più rilevante il ruolo della etero-organizzazione quale condizione di accesso al nocciolo duro delle tutele lavoristiche, andando oltre quanto già previsto con l'art. 2, comma 1, del d.lgs. n. 81/2015.

Rispetto al quadro appena ricostruito – e tornando alla più rilevante differenza rispetto al *worker* britannico – preme, però, precisare che l'estensione dell'ambito applicativo a prestazioni prevalentemente personali spiazza la possibile riconduzione del lavoratore etero-organizzato alla nozione euro-unitaria di lavoratore che, come è stato osservato proprio con riferimento a tale modifica, «si riferisce alle prestazioni fornite da “una persona”»⁽³⁴⁾, tanto che il requisito della esclusiva personalità è stato ritenuto elemento insuperabile rispetto all'applicabilità di tale nozione⁽³⁵⁾.

Resta, però, che la nozione di “prevalentemente personale” «ricomprende nel suo alveo anche il lavoro “esclusivamente” proprio»⁽³⁶⁾, di talché, se non è possibile estendere il ragionamento della Corte britannica rispetto al collaboratore etero-organizzato *tout court*, tale potenzialità deve essere vagliata almeno con riferimento ai casi in cui la esclusiva personalità sia stabilita per contratto o si verifichi nei fatti.

6. Conclusioni

L'analisi della vicenda giudiziale del caso *IWUGB v. SSWP and Others* e le riflessioni sviluppate rispetto all'ordinamento italiano dimostrano come la disciplina di salute e sicurezza, nonostante le innegabili tendenze di espansione (come nel Regno Unito) o di universalizzazione (come in Italia), necessitino di riconsidera-

⁽³⁴⁾ Ivi, p. 43.

⁽³⁵⁾ G. PACELLA, *op. cit.*, pp. 28-29.

⁽³⁶⁾ A. PERULLI, *op. cit.*, p. 44.

zioni e revisioni del proprio ambito applicativo al fine di meglio rispondere alla realtà del lavoro di oggi.

La spinta potrebbe crescere ed alimentarsi all'ombra del diritto euro-unitario e alla luce della sua giurisprudenza, come nella sentenza da cui muove l'analisi questo contributo. Anche in assenza di interventi della giurisprudenza comunitaria, però, le pressioni sull'attuale impianto delle normative di salute e sicurezza sono ampiamente percepibili. Se il legislatore è intervenuto, nei termini già sunteggiati, con riferimento alla più discussa categoria dei lavoratori da piattaforma, quella dei *riders*, ancora esistono fasce della forza lavoro escluse da adeguate tutele per la propria salute e sicurezza, soprattutto nella platea dei lavoratori precari entro e oltre i confini della c.d. *gig economy*.

Di conseguenza, perché una azione in questo senso possa essere efficace, non basterà l'estensione delle tutele in base ad una più ampia nozione di lavoratore, ponendosi alcuni dei nuovi lavori bisognosi di tutela – come è stato giustamente sottolineato – al di fuori dell'esercizio di un potere organizzativo o di controllo di un datore di lavoro o di un committente ⁽³⁷⁾. Ne discende che la strada verso l'universalizzazione delle tutele in materia di salute e sicurezza può e deve passare da interpretazioni estensive – come avvenuto nel caso di specie – ma non può in ciò esaurirsi. L'art. 31 della Carta di Nizza richiamato nella decisione e, soprattutto, l'intenso attivismo nelle materie lavoristiche che si è sviluppato attorno al Pilastro europeo dei diritti sociali ⁽³⁸⁾, comprensivo della consultazione sul lavoro nell'economia delle piattaforme

⁽³⁷⁾ A. DELOGU, *op. cit.*, p. 77.

⁽³⁸⁾ Per una panoramica sul Pilastro europeo dei diritti sociali si veda S. GARBEN, *The European Pillar of Social Rights: An Assessment of its Meaning and Significance*, in *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 2019, vol. 21, cui adde P. GARGIULO, *Il futuro dell'Europa sociale: contenuto, problemi e limiti del pilastro europeo dei diritti sociali*, in *La Comunità Internazionale*, 2019, n. 2.

recentemente lanciata dalla Commissione europea ⁽³⁹⁾, possono fare da volano per questa necessaria azione, che dovrà, a differenza del passato, tenere conto delle peculiarità dei nuovi lavori ed evitare approcci *one size fits all*.

⁽³⁹⁾ Per una contestualizzazione di tale azione si veda il comunicato stampa CE, *Tutelare chi lavora tramite le piattaforme: la Commissione avvia la prima fase di una consultazione delle parti sociali*, 24 febbraio 2021, in ec.europa.eu.

Capitolo IV. 5G E NUOVI AMBIENTI DI VITA E DI LAVORO

1. Posizione del problema

Di recente, studiosi, scienziati, sindacalisti e rappresentanti del mondo economico e produttivo hanno avviato un dibattito sull'opportunità di adottare la banda 5G quale tecnologia capace di rilanciare lo sviluppo del Paese. Il potenziamento della rete potrebbe impattare su diversi temi e aspetti, dallo *smart working* ai servizi della pubblica amministrazione, alla didattica a distanza, all'uso delle piattaforme digitali per esigenze personali, ecc.

Sono diversi gli studi condotti da specialisti che sostengono come l'introduzione del 5G possa contribuire a dei miglioramenti infrastrutturali della rete ⁽¹⁾ purché siano riviste le procedure e i protocolli, sul piano legislativo, per la misurazione dell'intensità del segnale ai fini della determinazione dei valori-soglia di esposizione ai campi elettromagnetici ⁽²⁾.

Tuttavia, il dibattito scientifico è ancora attraversato da nette divisioni. Esemplificativo di questa tensione è, per esempio,

⁽¹⁾ D. FRANCI ET AL., *An Experimental Investigation on the Impact of Duplexing and Beamforming Techniques in Field Measurements of 5G Signals*, in *Electronics*, 2020, vol. 9, n. 2.

⁽²⁾ D. FRANCI ET AL., *Experimental Procedure for Fifth Generation (5G) Electromagnetic Field (EMF) Measurement and Maximum Power Extrapolation for Human Exposure Assessment*, in *Environments*, 2020, vol. 7, n. 3.

l'appello del 13 settembre 2017 ⁽³⁾, un documento contenente le spiegazioni di alcuni scienziati provenienti da diverse parti del mondo sulle ragioni della loro avversità all'introduzione del 5G. Secondo gli studiosi, numerose pubblicazioni scientifiche dimostrano che la crescente esposizione ai campi elettromagnetici generati da dispositivi elettrici e wireless, di tecnologia precedente a quella del 5G, stanno danneggiando gli organismi viventi. Gli effetti negativi prodotti da questa tecnologia includono un aumento del rischio di cancro, aumento dello stress (in particolare, connesso all'utilizzo del cellulare), aumento dei radicali liberi dannosi, danni genetici, cambiamenti strutturali e funzionali del sistema riproduttivo, deficit di apprendimento e memoria, disturbi neurologici e impatti negativi sul benessere generale nell'uomo. Peraltro, il danno andrebbe ben oltre la razza umana, in quanto vi sono prove crescenti di effetti dannosi sia sulle piante che sugli animali. Pertanto, l'introduzione di una tecnologia avanzata, generatrice di campi elettromagnetici, non può che contribuire in misura crescente al diffondersi di questi danni, facendo sorgere un problema di salute pubblica.

Questo appello non si ferma a segnalare gli aspetti critici ma propone anche delle soluzioni per fronteggiare il problema, tra le quali l'adozione di misure per bloccare momentaneamente l'espansione della rete 5G fino a quando il dibattito scientifico non sarà in grado di maturare una decisione consolidata sugli effetti che questa tecnologia produce sui cittadini e una generale prevenzione nei confronti dei campi elettromagnetici (richiama la risoluzione del Consiglio d'Europa 27 maggio 2011, n. 1815) ⁽⁴⁾.

⁽³⁾ Cfr. *EU 5G Appeal – Scientists warn of potential serious health effects of 5G*, in www.jrseco.com, 31 maggio 2019, reperibile anche in salus.adapt.it, alla voce *Diseases/Health/Technologies*.

⁽⁴⁾ La risoluzione raccomanda agli Stati membri, in particolar modo per quanto riguarda la protezione dei bambini, esseri umani in età evolutiva a maggior rischio di contrarre malattie degenerative, di svolgere tramite i vari

Mentre il dibattito scientifico è in movimento, quello giuridico sembra ancora non interessarsi della questione, nell'attesa, forse, che sia il caso (o gli innumerevoli casi) a creare la regola piuttosto che la prevenzione e la precauzione; prospettiva quest'ultima alla quale dovrebbe essere improntata l'attività legislativa e giudiziaria se si tiene in debita considerazione che da tempo gli studi filosofici ci segnalano che siamo entrati in una nuova società che, oltre a produrre ricchezza, produce al contempo anche dei rischi che devono necessariamente essere governati ⁽⁵⁾. Nell'attesa, dunque, di questa presa di coscienza e dell'avvio di

Ministeri (educazione, ambiente e salute) campagne specifiche di informazione dirette a insegnanti, genitori e alunni per allertarli sui rischi specifici sull'utilizzo precoce e prolungato di cellulari e altri dispositivi che emettono microonde. Inoltre, la risoluzione raccomanda in generale e in particolare che nelle scuole si dia la preferenza a connessioni internet cablate, regolando severamente l'uso dei cellulari da parte degli alunni nei locali. Infine, la risoluzione invita i Paesi membri a fissare limiti cautelativi di esposizione alle microonde nel lungo termine ed in tutti gli ambienti *indoor*, in accordo con il principio di precauzione (cfr. art. 191, § 2, TFUE, ex art. 174 TCE), che non superino gli 0,6 V/m e nel medio termine ridurre questo valore a 0,2 V/m.

⁽⁵⁾ U. BECK, *La società del rischio. Verso una nuova modernità*, Carocci, 2013. Secondo Beck, in questa nuova fase, a differenza della società industriale del Novecento dove la logica di produzione della ricchezza dominava quella della produzione dei rischi, il rapporto si inverte. Nella *società del rischio*, l'accrescimento del progresso tecnico-economico, infatti, passa in secondo piano per risaltare quello della produzione dei rischi che, guidato da una logica di globalizzazione, sfugge ai confini nazionali e produce minacce globali indipendenti dall'appartenenza di classe. Lo sviluppo tecnologico avrebbe in sostanza raggiunto una soglia oltre la quale le strutture politiche, giuridiche ed economiche deputate a controllare e compensare gli effetti collaterali della manipolazione dell'ambiente, da parte dell'uomo, risultano inefficaci. Esprime dubbi in tal senso anche K. SCHWAB, *La quarta rivoluzione industriale*, Franco Angeli, 2016, p. 20, il quale sostiene che «i livelli richiesti di gestione e recepimento dei cambiamenti in atto siano ancora insoddisfacenti, se messi a confronto con la necessità di ripensare il nostro sistema economico, sociale e politico per governare la quarta rivoluzione industriale. Di conseguenza, tanto a livello nazionale quanto internazionale, l'infrastruttura istituzionale, essenziale per guidare la diffusione dell'innovazione e mitigare possibili disagi, è inadeguata, se non del tutto assente».

una riflessione più ampia, si tenterà nei prossimi paragrafi di provare a teorizzare – sia pure nelle ristrettezze del caso e senza pretese esaustive – come potrebbe “reagire” oggi il diritto del lavoro al caso concreto che il progresso tecnologico impone (§ 4) e come potrebbe (o dovrebbe) invece interagire l’ordinamento con la problematica (§ 5). La prospettiva di analisi prescelta è quella giuslavoristica (§ 3) giacché, sebbene il 5G potrà costituire il punto di partenza di un percorso teso all’ammodernamento dell’intera società, esigendo quindi una riflessione che provenga dai diversi rami dell’ordinamento, anche la *persona* impegnata nel circuito economico e produttivo ne risentirà del cambiamento. Da qui, il conseguente onere per l’ordinamento di gestire i rischi e gli effetti che da essi deriveranno.

2. L’assenza dell’intervento legislativo e relative criticità nei casi di “ignoto tecnologico”

Prima di addentrarci nella riflessione tesa a verificare i punti di contatto tra la problematica e il diritto del lavoro, è necessario prendere atto del fatto che, nel tormentato dibattito scientifico che ruota attorno al 5G, il legislatore tarda a prendere una posizione in merito o comunque ad intervenire sulla regolamentazione del fenomeno ⁽⁶⁾, vuoi per un livello ancora prematuro del confronto scientifico, vuoi per l’incertezza che regna sull’adozione di questa tecnologia per contribuire al miglioramento dell’infrastruttura digitale del Paese. Siamo, quindi, di fronte all’ennesimo caso in cui vi è (un tentativo di) diffusione di

⁽⁶⁾ Segnala infatti F. GASPARI, *Radiofrequency radiation, legislative omissions and the principle of precaution*, in *Diritto Pubblico Europeo – Rassegna On-line*, 2019, n. 2, che sotto il profilo giuridico e regolatorio il legislatore non sta reagendo rischiando di generare un vuoto normativo. Nei rari casi in cui, invece, è intervenuto lo ha fatto molto lentamente, determinando così discriminazioni tra i cittadini degli Stati membri dell’Unione, in un settore caratterizzato da un rapido sviluppo.

strumentazione i cui rischi connessi all'utilizzo non sono ben definiti e di conseguenza non consentono agevolmente di determinare le responsabilità in seguito alla produzione dei vari danni (7). In questi casi, frequentemente la dottrina giuridica ha parlato di rischi derivanti da "ignoto tecnologico" (8), cioè materiali di cui si sospetta la nocività e rispetto ai quali la scienza non è stata ancora in grado di determinare in modo sufficientemente certo l'impatto derivante dall'utilizzo sulla salute dell'uomo e dell'ambiente.

Ma il terreno della politica legislativa non è il solo ad essere scarsamente coltivato. Come è stato segnalato da più parti, in materia di ignoto tecnologico, la riflessione giuridica (in particolare, quella giuslavoristica) tarda a venir fuori lasciando spazio alla scienza di imporre il suo sapere ritenuto oggettivo ma che alla base cela sempre scelte orientate da determinati valori. È per questa ragione che viene chiesto ripetutamente al legislatore di intervenire, per non consentire alla scienza di risolvere dei conflitti tra valori, che solo strumenti giuridici e politici possono invece governare (9). Lasciare, infatti, al perdurante confronto

(7) In relazione a questi casi, non manca l'opinione di chi ritiene che, recando con sé lo sviluppo tecnologico una amplificazione delle conseguenze dannose delle attività, a tal punto da divenire incommensurabili, si fa sempre più incessante la necessità di imputare la responsabilità anche laddove l'agente non abbia potuto rappresentarsi fino in fondo gli effetti correlati alla propria azione. Si tratterebbe quindi di ridare vigore ad una responsabilità oggettiva. In questa prospettiva, si veda H. JONAS, *Tecnica, medicina ed etica. Prassi del principio di responsabilità*, Einaudi, 1997, p. 46.

(8) Per un'analisi dell'espressione, si veda R. COSTI, *Ignoto tecnologico e rischio d'impresa*, in AA.VV., *Il rischio da ignoto tecnologico*, Giuffrè, 2001, pp. 49 ss. Per "ignoto tecnologico" l'A. esclude che possa intendersi qualcosa che è «del tutto sconosciuto»; piuttosto, con questa espressione ci si riferisce spesso ad una questione controversa e complessa. In particolare, l'incertezza può riguardare sia «profili scientifici sia profili tecnologici o, meglio, tecnici».

(9) Sul punto cfr., tra i tanti, R. MONTINARO, *Dubbio scientifico e responsabilità civile*, Giuffrè, 2012; N. IRTI, E. SEVERINO, *Dialogo su diritto e tecnica*, Laterza, 2001.

scientifico la determinazione dei valori-soglia relativi all'esposizione ai campi elettromagnetici, senza preoccuparsi di portare in un testo di legge l'assestamento di quel dibattito significa esporre il sistema ad una eterna e «dolente lotteria»⁽¹⁰⁾. Ma come si interseca tutta questa questione con il diritto del lavoro?

3. Il 5G e l'incontro con il diritto del lavoro

In un recente studio monografico⁽¹¹⁾ sono stati presi in debita considerazione due aspetti che l'evoluzione tecnologica sta trasportando con sé e che il diritto del lavoro dovrà necessariamente affrontare. Il primo aspetto riguarda la duplice valenza (positiva e negativa) dell'evoluzione tecnologica: se da una parte è possibile registrare l'eliminazione di alcuni rischi organizzativi, dall'altra la nuova tecnologia può essere fonte di nuovi rischi, spesso inediti, per la salute e la sicurezza dei lavoratori⁽¹²⁾. Il secondo aspetto, invece, riguarda l'orizzonte sul quale dovrà concentrarsi la disciplina per i prossimi decenni in vista di questo tumultuoso sviluppo tecnologico. Tra le possibili fonti di rischio, infatti, come segnalato nel report *Foresight on new and emerging occupational safety and health risks associated with digitalisation by 2025*, vi sono, tra le tante, le nuove attrezzature di lavoro e le strutture aziendali⁽¹³⁾. In particolare, il documento segnala la possibilità di effetti dannosi sull'impatto per la salute e sicurezza dei lavoratori

⁽¹⁰⁾ A. VISCOMI, *Amianto: precauzione, prevenzione e responsabilità*, in L. MONTUSCHI, G. INSOLERA (a cura di), *Il rischio amianto. Questioni sulla responsabilità civile e penale*, Bononia University Press, 2006, pp. 46-47.

⁽¹¹⁾ E. DAGNINO, *Dalla fisica all'algorithm: una prospettiva di analisi giuslavoristica*, ADAPT University Press, 2019.

⁽¹²⁾ Ivi, p. 117.

⁽¹³⁾ Ivi, p. 119.

del 5G, delle reti WiFi, della ricarica senza contatto di ICT-ET mobili e dell'utilizzo delle interfacce cerebrali ⁽¹⁴⁾.

Posto che la tecnologia ha senz'altro contribuito a realizzare forme di miglioramento della qualità della vita di chi lavora, a gestire la complessità delle moderne organizzazioni produttive e a fronteggiare rischi che avrebbero inciso negativamente sul mercato del lavoro ⁽¹⁵⁾, è pur vero che di fronte alla crescente e continua ibridazione tra strumenti di lavoro e strumenti ad uso personale (ad esempio, pc, cellulari, scanner) e di fronte al dissolvimento dei confini materiali dell'azienda e quelli degli spazi pubblici o privati, che saranno senz'altro travolti dalla rivoluzionaria introduzione del 5G ⁽¹⁶⁾, è necessario ripensare a come ripartire le responsabilità relativa alla gestione dei rischi che potrebbero derivare da una perdurante esposizione ai campi elettromagnetici. In altri termini, occorre capire quali tutele riconoscere ai danneggiati in un sistema produttivo che si sta avviando a superare i confini spazio-temporali del Novecento per andare

⁽¹⁴⁾ Anche P.M. BIANCO ET AL., *Rapporto indipendente sui campi elettromagnetici e diffusione del 5 G*, European Consumers, ISDE, 2019, evidenziano diversi profili di rischio, in particolare per la mancanza di schede informative che istruiscano i lavoratori sui pericoli derivanti dall'utilizzo di strumenti generatori di campi elettromagnetici.

⁽¹⁵⁾ Basti pensare che, durante la pandemia da Covid-19, un numero consistente di lavoratori ha potuto continuare a lavorare in sicurezza da remoto.

⁽¹⁶⁾ Osserva F. SEGHEZZI, *La nuova grande trasformazione. Lavoro e persona nella quarta rivoluzione industriale*, ADAPT University Press, 2017, p. 138, che «l'introduzione di moderne tecnologie come la banda 5G [...] consente di connettere tra di loro un grandissimo numero di oggetti fisici e l'utilizzo del cloud, permette la consultazione e l'accesso di informazioni al di fuori dell'impresa e la possibilità di un numero ampissimo di oggetti connessi tra loro. Anche tale elemento si inserisce tra le conseguenze che le tecnologie, nell'Industry 4.0, generano nella struttura gerarchica dell'impresa e nello sviluppo di relazioni collaborative con l'esterno. Infatti, se l'accesso remoto alle informazioni da un lato potrebbe consentire lo snellimento di vincoli di subordinazione spaziotemporale, dall'altro contribuirebbe a rendere più sottili i muri che delimitano i confini fisici dell'impresa e che concorrono ad una sua concezione quale realtà indipendente ed assoluta, in senso etimologico».

incontro a forme aggregate di imprese dentro ecosistemi territoriali dove il confine tra ambiente di lavoro e ambiente in senso lato è sempre più sfumato⁽¹⁷⁾ e dove il confine tra esigenza di salute pubblica ed esigenza di salute sul lavoro si confonde. In questa prospettiva, si è parlato dell'esigenza di un «riposizionamento dell'obbligazione di sicurezza»⁽¹⁸⁾, laddove preso atto di una progressiva smaterializzazione dei confini fisici della fabbrica quale indice, tra i tanti, di un cambio di paradigma della disciplina⁽¹⁹⁾ – di cui l'introduzione della disciplina sul lavoro agile (l. n. 81/2017) ne rappresenta un primo tentativo di istituzionalizzazione – si assiste ad una «dilatazione delle espressioni di luogo e di ambiente di lavoro» con tutte le conseguenze connesse⁽²⁰⁾.

A ben vedere, infatti, il superamento della dimensione materiale dell'azienda in favore di un accrescimento di quella virtuale⁽²¹⁾ ha tra i primi effetti quello di confondere l'interesse alla salute e alla sicurezza dei lavoratori – quale uno dei molteplici aspetti dell'interesse collettivo – con quello della comunità del territorio. In questa prospettiva, si è parlato non più di comunità di lavoratori ma di una «comunità di rischio», che non ha ancora una

(17) Sul punto cfr. P. TOMASSETTI, *Diritto del lavoro e ambiente*, ADAPT University Press, 2018, pp. 169 ss. Ma si veda anche p. 10, ove viene rimarcato che nel «passaggio dalla fabbrica al territorio [...] tutto diventa ambiente di lavoro perché tutto è potenzialmente contesto produttivo e lavorativo». In questa prospettiva quasi si snatura il senso di una rigida divisione tra la salute dei lavoratori e quella dei cittadini.

(18) Ivi, p. 183.

(19) M. D'ANTONA, *Diritto del lavoro di fine secolo: una crisi d'identità?*, in G. GHEZZI (a cura di), *Massimo D'Antona. Contrattazione, rappresentatività, conflitto. Scritti sul diritto sindacale*, Ediesse, 2000, pp. 274 ss.

(20) P. TOMASSETTI, *op. cit.*, p. 183, ritiene che, dismesso il riferimento fisico entro cui si consuma la prestazione lavorativa, «i fattori di rischio non sono più limitati agli agenti tradizionali ma comprendono sempre più elementi organizzativi quali le condizioni di lavoro e le norme attraverso cui il lavoro e dunque la produzione sono organizzati».

(21) G. GASBARRONE, *5G, cosa cambia per il mondo del lavoro*, in www.agendadigitale.eu, 18 maggio 2020, reperibile anche in salus.adapt.it, alla voce *Diseases/Health/Technologies*.

soggettività giuridica ben definita, «estremamente fluida e dai confini variabili» – e per questo ancora priva di organi stabili di rappresentanza che ne possano esprimere adeguatamente la volontà e la tutela – non necessariamente coincidenti con il personale occupato nell’impresa ⁽²²⁾. Di fronte a questo cambiamento, tuttavia, il patrimonio di esperienze negoziali delle relazioni industriali si dimostrerebbe terreno fecondo per sperimentare forme inedite di pratiche concertative volte a rappresentare la comunità nel suo insieme nei meccanismi decisionali, attraverso una fitta rete di collaborazione costruita tra istanze sindacali e tutele dei consumatori, con l’obiettivo di non perseguire esclusivamente interessi di natura collettiva ma, accanto ad essi, interessi di carattere generale attraverso non una mera autoregolazione di interessi e poteri di natura privatistica ma un’individuazione di politiche di pubblico interesse, la cui ricaduta riguarda non il contesto produttivo (o, meglio, non solo) ma la generalità dei cittadini di un determinato territorio ⁽²³⁾. In questo scenario, il sindacato potrebbe svolgere un ruolo-guida, avendo già maturato un’esperienza negoziale e di rappresentanza

⁽²²⁾ G. SUPPIEJ, *Il diritto dei lavoratori alla salubrità dell’ambiente di lavoro*, in AA.VV., *Studi in memoria di Marino Offeddu*, Cedam, 1988, p. 621.

⁽²³⁾ Nella moderna esperienza legislativa è stata evidenziata la tendenza che vede il ricorso alla contrattazione, in luogo dell’esercizio del potere autoritativo amministrativo, generando un cambiamento nel rapporto tra pubblica amministrazione e generalità dei consociati, sempre più coinvolti, per il tramite delle rappresentanze sociali, nella elaborazione e nell’attuazione delle scelte amministrative (in questo senso, L. BALESTRA, *Il diritto dei contratti nello specchio della contemporaneità*, in *RTDPC*, 2017, n. 4, pp. 1127 ss.). Per uno spunto sulle nuove pratiche concertative che vedono il sindacato coinvolto in processi decisionali che non riguardano strettamente le condizioni di lavoro nell’impresa, si veda G. PIGLIALARMI, *La contrattazione sociale territoriale: inquadramento giuridico del fenomeno attraverso l’analisi contrattuale*, in *DRI*, 2019, n. 2, pp. 713 ss.

inerenti a materie anche esterne al mercato del lavoro e quindi all'art. 39 Cost. (24).

Prove del fatto che dai rischi prodotti da una tecnologica di cui non ancora si padroneggiano bene le conoscenze (nel nostro caso, il 5G) e le relative conseguenze, soprattutto alla luce delle trasformazioni organizzative dell'impresa, potrebbero derivare danni che non esclusivamente intercettano la salute e la sicurezza del lavoratore in quanto tale si ricavano da quella giurisprudenza che si è trovata a dover riconoscere una qualche forma di tutela (risarcitoria) al fanciullo (25) e alla casalinga (26) quali soggetti danneggiati dall'esercizio di un'attività sebbene non riconducibile a quella del lavoro salariato. Sennonché, la necessità di individuare forme e tecniche di tutela per la comunità – in balia dell'introduzione di determinate tecnologie – utilizzando il patrimonio concettuale del diritto del lavoro è funzionale a rispondere ad esigenze protettive non solo della persona che lavora ma anche della persona in quanto tale la cui capacità di guadagno anche futura (attraverso il lavoro) viene messa in concreto rischio (27).

Non va, infatti, dimenticato che comunità di persone che lavorano non possono essere ricondotte a status giuridici più o meno definiti, conduttori di determinate tutele, in quanto se da un lato potremmo sostenere che tutto è riconducibile al concetto di lavoro – quale «dato dell'esperienza comune, suscettibile di assumere diversi contenuti in relazione allo svolgimento

(24) Cfr. A. VALLEBONA, *Lavoro e spirito*, Giuffrè, 2011, p. 62. Per una panoramica sulla ricca esperienza contrattuale del sindacato nell'ambito di processi negoziali riguardanti materie extra-lavorative, si rinvia a ADAPT, *La contrattazione collettiva in Italia (2017). IV Rapporto ADAPT*, ADAPT University Press, 2018, pp. 93 ss., nonché a CGIL, SPI-CGIL, FONDAZIONE DI VITTORIO, *Nono rapporto sulla contrattazione sociale territoriale*, 2018.

(25) Cfr. Cass. 20 agosto 1977, n. 3818, in *RFI*, 1977, p. 61.

(26) Cfr. Cass. 13 ottobre 1980, n. 5484, in *RFI*, 1980, p. 84.

(27) R. FABOZZI, *Il bene "salute" tra potere organizzativo e tutele ordinamentali*, Cacciari, 2016, p. 65.

dell'esperienza tecnologica»⁽²⁸⁾ – dall'altro possiamo anche ritenere che non tutto il lavoro è dotato di un mercato di regole istituzionali in grado di rispondere alle esigenze di chi in quello spazio impiega le proprie energie fisiche e intellettuali⁽²⁹⁾. In questa prospettiva, è necessario immaginare che accanto all'ordine giuridico del mercato del lavoro edificato dall'ordinamento statale e da quello sindacale, vi siano mercati emergenti o “sotterranei” – popolati da soggetti che attraverso delle attività traggono, sia pure in modo informale, una fonte di reddito – che pure hanno bisogno di risposte in termini di tutela, presentando esposizioni a dei rischi al pari di ogni altra persona che lavora⁽³⁰⁾.

Queste tendenze potrebbero anche indurre a rivisitare la funzione del precetto contenuto nell'art. 2087 c.c., non più limitato a tutelare il solo diritto soggettivo all'integrità fisico-psichica del lavoratore operante nella correlazione negoziale⁽³¹⁾ ma più in generale ad impedire che «l'iniziativa economica privata si svolga in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana» di tutti i soggetti che possano vantare apprezzabili interessi rispetto ad essa⁽³²⁾. In realtà, è già nella definizione del concetto normativo di prevenzione in materia di salute e sicurezza – incarnata dall'art. 2, comma 1, lett. *n*, e dall'art. 18, comma 1, lett. *g*, del d.lgs. n. 81/2008 – che emerge la volontà del legislatore di imporre al datore di lavoro di non adottare un apparato prevenzionistico limitato alla prevenzione dei rischi che incombono solo sulla comunità aziendale ma che sia in grado di tutelare anche la salute delle persone estranee al processo pro-

⁽²⁸⁾ U. PROSPERETTI, voce *Lavoro (fenomeno giuridico)*, in *Enc. Dir.*, 1973, vol. XXIII, p. 328.

⁽²⁹⁾ M. TIRABOSCHI, *Persona e lavoro tra tutele e mercato. Per una nuova ontologia del lavoro nel discorso giuslavoristico*, ADAPT University Press, 2019.

⁽³⁰⁾ Il web ha dato spazio a forme inedite di lavoro freelance il cui apparato di tutela è ancora tutto da progettare.

⁽³¹⁾ Cfr. M. PEDRAZZOLI (a cura di), *Danno biologico e oltre. La risarcibilità dei pregiudizi alla persona del lavoratore*, Giappichelli, 1995, p. 2.

⁽³²⁾ R. FABOZZI, *op. cit.*, p. 48.

duttivo ⁽³³⁾, creando una «correlazione tra dentro e fuori» l'ambiente di lavoro, tra «diritti dei lavoratori e dei cittadini» ⁽³⁴⁾.

Tuttavia, come ha ricordato di recente un Maestro della materia, «il diritto del lavoro non salverà il mondo» poiché il nostro ordinamento giuridico è afflitto «da un peccato originale»: «la scelta del sistema di produzione capitalistico» consacrato nell'art. 41 Cost. In altre parole, l'impresa ha un destino inevitabile, cioè quello di produrre reddito e profitti. Pertanto, la tutela del lavoratore deve essere costruita e temperata dal legislatore attorno a questa esigenza ⁽³⁵⁾. Di conseguenza, l'atteggiamento del legislatore di fronte al problema del 5G, e più in generale ai casi di ignoto tecnologico, non può essere di tipo ostruttivo e conservativo ma necessariamente costruttivo, soprattutto se quella tecnologia spiega importanti occasioni di profitto per il sistema produttivo.

Senonché, va debitamente rilevato come questa visione della disciplina scaturisca dal fatto che la riflessione giuslavoristica si sia eccessivamente incentrata solo su alcuni cardini dell'art. 41 Cost. – norma che esprime «l'accettazione di un sistema di economia di mercato, in quanto ritenuto il più efficiente sul piano strumentale a realizzare i valori della persona» ⁽³⁶⁾ – a discapito

⁽³³⁾ In questo senso si veda P. TOMASSETTI, *op. cit.*, pp. 172-173.

⁽³⁴⁾ P. TULLINI, *I dilemmi del caso Ilva e i tormenti del giuslavorista*, in *Ius17*, 2012, n. 3, pp. 168-169.

⁽³⁵⁾ La riflessione qui riportata è di Mattia Persiani, esposta durante la XV edizione dei Seminari di Bertinoro (Bologna), *Le fonti del diritto del lavoro attraverso la giurisprudenza*, 21-29 novembre 2019.

⁽³⁶⁾ R. PESSI, *Valori e "regole" costituzionali*, Aracne, 2009, p. 10. Nella medesima prospettiva, si veda M. PERSIANI, *Radici storiche e nuovi scenari del diritto del lavoro*, in AA.VV., *Interessi e tecniche nella disciplina del lavoro flessibile. Atti delle Giornate di studio di diritto del lavoro. Pesaro-Urbino, 24-25 maggio 2002*, Giuffrè, 2003, pp. 629 ss.; M. PERSIANI, *Conflitto industriale e conflitto generazionale (cinquant'anni di giurisprudenza costituzionale)*, in *ADL*, 2006, n. 4-5, I, pp. 1031 ss.; M. PERSIANI, *Diritto del lavoro e autorità del punto di vista giuridico*, in *CI*, 2000, n. 3, pp. 1252 ss.; N. IRTI, *Persona e mercato*, in *RDC*, 1995, n. 3, I, pp. 291 ss.; A.

del precetto che impone il divieto di contrasto con «l'utilità sociale» (cfr. art. 41, secondo comma, Cost.); tant'è che non è mancato chi ha dubitato anche del senso economico-giuridico di tale inciso ⁽³⁷⁾.

In realtà, attraverso lo scrutinio delle decisioni del giudice delle leggi, è stato possibile rintracciare una dimensione giuridica del criterio: l'utilità sociale è incarnata, nell'ottica della Corte costituzionale, da «quei beni che non solo sono ritenuti tali dal legislatore ma che godono anche e soprattutto di diretta protezione e garanzia in Costituzione, che coincidono cioè con altri interessi o diritti costituzionalmente tutelati, quali, ad esempio, la salute, l'ambiente, il diritto al lavoro, ecc.»; interessi e diritti la cui tutela impone, «nel bilanciamento con l'iniziativa economica privata, una limitazione di quest'ultima, proprio alla stregua del comma 2 dell'art. 41» ⁽³⁸⁾. In questa prospettiva, allora, il criterio dell'utilità sociale segna un limite alla concezione autoreferenziale della libertà d'impresa in quanto essa non può separarsi dal contesto in cui opera, esigendo, al contrario, un continuo raccordo con altri beni costituzionalmente tutelati ⁽³⁹⁾ – nel caso di specie quello della salute e della dignità umana – nel perseguimento dei propri obiettivi. L'esigenza di bilanciamento costante qui evocata, tuttavia, non deve portarci a ritenere che l'utilità sociale sia un crite-

BALDASSARRE, voce *Iniziativa economica e privata*, in *Enc. Dir.*, 1971, vol. XXI, pp. 589 ss.

⁽³⁷⁾ Sulle ragioni fondanti delle critiche sulla formulazione dell'art. 41 Cost., si veda L. EINAUDI, *Questo titolo terzo (breve saggio avente ad oggetto le norme economiche della Costituzione)*, in A. GIORDANO (a cura di), *Luigi Einaudi. In lode del profitto e altri scritti*, IBL Libri, 2011, pp. 131 ss., secondo il quale per negare al criterio dell'utilità sociale qualsiasi efficacia basta rilevare che essa non è quella dei singoli individui componenti una società e non equivale alla somma aritmetica delle utilità degli individui componenti la società perché risulta da una combinazione chimica, spirituale dalla quale nasce qualcosa che non è misurabile.

⁽³⁸⁾ R. NIRO, *Art. 41*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario della Costituzione. Volume I. Artt. 1-54*, Utet, 2006, p. 855.

⁽³⁹⁾ P. TOMASSETTI, *op. cit.*, p. 89.

rio per dirimere un conflitto tra diritti fondamentali e principi; piuttosto esso sembra atteggiarsi a strumento interpretativo che non consente di scindere i principi ma li riconduce ad una sintesi «integrata e sistemica [...] per cui applicarne uno implica al contempo applicare tutti gli altri ad esso concorrenti»⁽⁴⁰⁾.

In questi termini, da un lato, lo sviluppo tecnologico di un apparato tecnico-produttivo deve porsi come un dato scontato per il diritto del lavoro⁽⁴¹⁾; mentre, dall'altro, scopo della disciplina lavoristica è quello di costruire un sistema di tutele in grado di accompagnare la persona e fronteggiarne le conseguenze e l'impatto sull'uomo. Infatti, la filosofia ispiratrice della disciplina giuslavoristica insegna che questo «non si pone il problema del cosa produrre, del perché produrre e soprattutto per chi produrre»⁽⁴²⁾; piuttosto la sua funzione è quella di costruire «grandi reti di protezione» inseguendo un «processo evolutivo inarrestabile» con l'obiettivo di rispondere in modo efficace alla «fatalità degli infortuni» generati dal progresso tecnologico⁽⁴³⁾.

Ancora una volta, emerge un profilo che ci consente di osservare come il diritto del lavoro possa rispondere in modo efficace al progresso tecnologico senza comprometterne la sua evoluzione e, al contempo, il benessere di chi si adopera per esso e di riflesso, quello di chi gode dei benefici. Questa disciplina, in altri termini, impone alla libera iniziativa economica di non ignorare dei vincoli dati dal sistema in cui si inserisce e a non riversare sulla persona gli effetti negativi derivanti dallo sfruttamento di determinate risorse tecnologiche.

Come detto, i cambiamenti tecnologici impongono senz'altro l'esigenza di porre riparo ad una progressiva inadeguatezza della

⁽⁴⁰⁾ *Ibidem*.

⁽⁴¹⁾ M. NAPOLI, *La filosofia del diritto del lavoro*, in P. TULLINI (a cura di), *Il lavoro. Valore, significato, identità, regole*, Zanichelli, 2008, p. 58, secondo cui «senza apparato tecnico-organizzativo non c'è lavoro».

⁽⁴²⁾ *Ibidem*.

⁽⁴³⁾ *Ivi*, p. 59.

tutela lavoristica. Sotto questo profilo, merita principalmente una rivisitazione la tutela assicurativa per gli infortuni sul lavoro, che a fatica intercetta nuove forme di lavoro, nuovi ambienti di lavoro e malattie professionali che hanno un'insorgenza a lungo termine e che non sorgono come esclusiva diretta conseguenza delle lavorazioni indicate dall'art. 1 del d.P.R. n. 1124/1965. Tant'è che la giurisprudenza si è ripetutamente impegnata nel rivedere tanto la configurazione del nesso causale rispetto a queste casistiche peculiari quanto le nozioni di "causa di lavoro" ⁽⁴⁴⁾ nonché di "rischio professionale" ⁽⁴⁵⁾ per evitare che si concre-

⁽⁴⁴⁾ Negli ultimi anni, la giurisprudenza si è sempre più orientata, sulla scorta dell'esperienza maturata con gli infortuni, a ricomprendere nella protezione ogni danno provocato dal lavoro in senso lato e, quindi, anche dall'ambiente lavorativo. Cfr. G. CORSALINI, *Estensione della tutela INAIL. Questioni controverse*, in *RCP*, 2016, n. 4. Infatti, nonostante la necessità di uno stretto nesso di derivazione causale tra malattia e attività lavorativa – richiesto dall'art. 3 del d.P.R. n. 1124/1965 – conformemente alla giurisprudenza costituzionale (cfr. C. cost. 4 luglio 1974, n. 206) e di legittimità (cfr., *ex multis*, Cass. 21 novembre 2016, n. 23653; Cass. 10 febbraio 2011, n. 3227; Cass., sez. un., 1° giugno 2006, n. 13025), ai fini dell'indennizzabilità della malattia può venire in rilievo anche il rischio ambientale, ovvero «in virtù di una *nox*a comunque presente nell'ambiente di lavoro ovvero in ragione delle lavorazioni eseguite al suo interno, anche se egli non fosse stato specificatamente addetto alle stesse» (Cass. n. 23653/2016, cit.).

⁽⁴⁵⁾ Cass. ord. 5 marzo 2018, n. 5066, secondo cui «sono indennizzabili tutte le malattie di natura fisica o psichica la cui origine sia riconducibile al rischio del lavoro, sia che riguardi la lavorazione, sia che riguardi l'organizzazione del lavoro e le modalità della sua esplicazione [...] posto che il lavoro coinvolge la persona in tutte le sue dimensioni, sottoponendola a rischi rilevanti sia per la sfera fisica che psichica [...] ogni forma di tecnopatia che possa ritenersi conseguenza di attività lavorativa risulta assicurata all'INAIL, anche se non è compresa tra le malattie tabellate o tra i rischi tabellati, dovendo in tale caso il lavoratore dimostrare soltanto il nesso di causa tra la lavorazione patogena e la malattia diagnosticata» (in senso conforme cfr. Cass. 17 agosto 2018, n. 20774; Cass. 5 marzo 2019, n. 6346). Sul punto si veda G. MARCHI, *La nozione di malattia professionale*, in *LG*, 2018, n. 8-9, pp. 855 ss.

tizzasse un radicale scollamento tra l'apparato normativo e le esigenze di tutela ⁽⁴⁶⁾.

4. 5G e sistemi di tutela in una prospettiva *de iure condito*

Nell'attesa che la riflessione scientifica da un lato e il legislatore dall'altro trattino in modo deciso la questione, alcuni spunti per poter affrontare sul terreno giuridico – in una prospettiva *de iure condito* – il problema dell'impatto del 5G sulla salute della *persona che lavora* provengono da parte di quella dottrina che in un recente passato aveva suggerito come prospettiva metodologica di partenza per gestire il «tumultuoso sviluppo industriale» la capitalizzazione di tutto il bagaglio di conoscenze e insegnamenti offerti dalla giurisprudenza nelle vicende dell'amianto ⁽⁴⁷⁾.

In quella stagione, infatti, emerse un'«innovativa logica della *precauzione*» ⁽⁴⁸⁾ che tendeva ad addebitare un certo grado di responsabilità al datore di lavoro che non aveva gestito con la dovuta precauzione (e cioè attraverso la consultazione dei primi studi tecnici in materia) le polveri sottili derivanti da sostanze potenzialmente nocive (cancerogene) quali il CVM. In altri termini, la giurisprudenza aveva ricostruito il nesso causale (e quindi i profili di responsabilità) attraverso un'indagine che portava a considerare comunque probabile o addirittura meramente possibile la realizzazione dell'evento, trascurando la logica delle leggi causali

⁽⁴⁶⁾ Nonostante gli sforzi della giurisprudenza in tal senso, V. FILÌ, *Il punto sulla giurisprudenza in materia di occasione di lavoro e infortunio in itinere*, in *RCP*, 2019, n. 1, p. 88, evidenzia che a fronte di «nuovi fenomeni lavorativi» e «nuove esigenze di tutela» il sistema delle tutele assicurative configurato nel Testo Unico è stato messo «violentemente» sotto pressione a causa di un mancato adeguamento ai cambiamenti in atto.

⁽⁴⁷⁾ P. TULLINI, *A rischio amianto?*, in *RIDL*, 2007, n. 4, I, pp. 453 ss.

⁽⁴⁸⁾ D. CASTRONOVO, *Principio di precauzione e beni legati alla sicurezza. La logica precauzionale come fattore espansivo del "penale" nella giurisprudenza della Cassazione*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 21 luglio 2011, p. 3.

e valorizzando gli elementi fattuali idonei a fondare quantomeno il sospetto di nocività⁽⁴⁹⁾. Una tendenza che oggi viene confermata dal filone giurisprudenziale maturato attorno alla nocività dei campi elettromagnetici⁽⁵⁰⁾.

Da non trascurare è anche la tesi dottrinale – accolta da una parte della giurisprudenza⁽⁵¹⁾ – che prospetta, nei casi in cui non vi sia alcuna norma di legge o amministrativa specifica che indichi quale condotta assumere davanti ad un caso di ignoto tecnologico e l'imprenditore si trovi, quindi, nella necessità di assumere una decisione in condizioni di incertezza scientifica e/o tecnologica, l'applicazione dei principi di diritto comune: la diligenza tecnica dell'imprenditore e il grado di conoscenza dell'organizzazione tecnica scientificamente e tecnologicamente adeguato, senza escludere che, laddove compatibili e senza incorrere nell'eccesso di analogia, si potrebbero utilizzare anche «i criteri legislativamente fissati nell'ambito di una serie di discipline speciali»⁽⁵²⁾.

Infine, non manca l'idea, invece, di rivalutare l'apporto del diritto processuale – nel frattempo che il legislatore concepisca «un sistema di qualificazioni e rimedi moderno e nitido, quale premessa per esperienze psico-collettive meno irrazionali e opache»⁽⁵³⁾ – in tutti quei casi in cui a fronte di certi sviluppi tecnologici,

⁽⁴⁹⁾ A. PERIN, *La crisi del modello nomologico fra spiegazione e prevedibilità dell'evento nel diritto penale. Note introduttive e questioni preliminari sul fatto tipico colposo*, in RIDPP, 2014, n. 3, pp. 1376 ss.

⁽⁵⁰⁾ Scrive, infatti, M. TIRABOSCHI, *Esposizione a campi elettromagnetici prodotti da telefoni cellulari*, in questa parte, che «la magistratura non si pone nella prospettiva della esistenza o meno di una legge scientifica. Quello che rileva piuttosto, ai fini e nei limiti di una valutazione giuridica in punto di rischio professionale e danno, è proprio l'assenza di certezze e semmai la presenza di sospetti e dubbi che aprono poi la strada al probabile e al possibile».

⁽⁵¹⁾ Cass. 2 maggio 2006, n. 12445, in RFI, 2006, p. 2738.

⁽⁵²⁾ R. COSTI, *op. cit.*, p. 51.

⁽⁵³⁾ C. CONSOLO, *Il rischio da "ignoto tecnologico": un campo arduo per la tutela cautelare (seppur solo) inibitoria*, in AA.VV., *Il rischio da ignoto tecnologico*, cit., p. 65.

«evidentemente sempre più tumultuosi», la scienza non sappia ancora offrire, nel breve o nel medio periodo, delle risposte sufficientemente attendibili ⁽⁵⁴⁾. In questi casi, dove vi è l'assenza di norme specifiche di rango primario a presidiare la problematica, la tutela inibitoria (ricorso *ex art.* 700 c.p.c.) consente di fronteggiare il problema in chiave preventiva in una logica di rimedio sganciata «da quella risarcitoria o comunque repressivo-sanzionatoria» ⁽⁵⁵⁾.

5. 5G e sistemi di tutela in una prospettiva *de iure condendo*

Al netto di cosa può consentire oggi l'ordinamento di tutelare e con quali strumenti, giace sullo sfondo della problematica la necessità di ricercare una nuova razionalità giuridica che non può certo limitarsi a piccoli aggiustamenti del sistema assicurativo lavoristico vigente ma che sia «capace piuttosto di proteggere tutti i soggetti esposti ai rischi da lavoro, anche quando si tratti di un "lavoro" prestato con schemi giuridici (contrattuali e non) maggiormente coerenti alle dinamiche dei mercati transizionali del lavoro e alle variegate manifestazioni dei mestieri e dei processi produttivi indotte dal post-industrialismo e dalla IV rivoluzione industriale» ⁽⁵⁶⁾. In altri termini, si avverte la necessità di indivi-

⁽⁵⁴⁾ Ivi, p. 66.

⁽⁵⁵⁾ Ivi, p. 73. Nell'ottica dell'A., sembrerebbe affiorare l'idea che le lunghe attese relative allo sviluppo del processo di merito, mentre con il provvedimento cautelare sono state fermate possibili forme di inquinamento da elettrosmog, possano essere utili affinché «da situazione nei fatti si risolve in maniera autonoma» (p. 79), perché la scienza prende posizioni ben definite o perché il legislatore si fa carico di disciplinare la materia.

⁽⁵⁶⁾ M. TIRABOSCHI, *L'emergenza sanitaria da Covid-19 tra codici ATECO e sistemi di relazioni industriali: una questione di metodo*, in M. TIRABOSCHI, F. SEGHEZZI (a cura di), *Welfare e lavoro nella emergenza epidemiologica. Contributo sulla nuova questione sociale. Volume V. Le sfide per le relazioni industriali*, ADAPT University Press, 2020.

duare una nuova logica giuridica che presidi l'equilibrio tra l'incombente e incessante innovazione tecnologica e il controllo delle ricadute che questa genera in termini di salute e sicurezza. Anche in questo caso, tuttavia, si pone una questione in termini economici e di giustizia sociale in quanto occorre necessariamente definire chi ed in che modo andrà a garantire il costo di questo rinnovato equilibrio. Se, in altri termini, interverrà lo Stato in quanto l'introduzione della tecnologia è frutto di una scelta collettiva, sia pure alla luce di specifici meccanismi di prevenzione; oppure se il rischio resta in capo ai produttori di pericoli (le imprese) che decideranno in autonomia di avvalersi di una tecnologia con l'impegno di adottare le dovute precauzioni secondo la conoscenza scientifica del tempo (con il rischio che la giurisprudenza continui a farsi carico – seguendo un preciso disegno di politica del diritto – di trasferire i costi dei danni degli incidenti dai consumatori ai produttori e quindi ai soggetti maggiormente capaci di sopportarne il peso e di frazionarne l'incidenza (*cheapest cost avoider*) riscontrando la presenza del nesso causale quando è sorretto da un ragionevole giudizio di probabilità, agevolando considerevolmente la posizione del danneggiato) ⁽⁵⁷⁾.

La ricerca di questo incontro, che consentirà di guardare anche al progresso in termini meno fatalistici, difficilmente potrà giocarsi sul terreno della responsabilità sia penale che civile, che per definizione opera *ex post* e, peraltro, in balia dell'incertezza scientifica, rischierebbe di non porsi come strumento adeguato ⁽⁵⁸⁾.

⁽⁵⁷⁾ In questo senso, G. CALABRESI, *Costo degli incidenti e responsabilità civile. Analisi economico-giuridica*, Giuffrè, 2015.

⁽⁵⁸⁾ Osserva F. STELLA, *Il rischio da ignoto tecnologico e il mito delle discipline*, in AA.VV., *Il rischio da ignoto tecnologico*, cit., p. 4, che la risposta attuale del sistema giudiziario è limitata, inappagante e rischia di creare sempre più sgomento nell'opinione pubblica, generando una inquietudine sociale, che diventa giorno dopo giorno «sempre più esplosiva». E ciò per le seguenti ragioni. Le vittime attuali dell'incessante sviluppo tecnologico si affidano per «l'appagamento delle proprie attese di giustizia» al processo penale. Posto che il modello del processo penale è di tipo accusatorio, questo sistema (o

Peraltro, rimettere ancora una volta tutto nelle mani della sanzione penale significherebbe dichiarare la sconfitta delle discipline giuridiche specialistiche⁽⁵⁹⁾, nate per rispondere alle esigenze generate dallo sviluppo capitalistico (il diritto del lavoro)⁽⁶⁰⁾. Per evitare questa deriva in un periodo storico che vede al centro un imponente sviluppo tecnologico, che determina cambiamenti radicali del sistema produttivo, con improvvise e sempre più numerose accelerazioni, è necessario il ripensamento degli schemi tradizionali del diritto, ancora orientato ad una vecchia razionalità per calcolare le conseguenze delle nostre azioni⁽⁶¹⁾.

Ciò di cui si avverte il bisogno, invece, è un meccanismo di tutela preventiva, coerente peraltro con i principi costituzionali che presidiano la materia lavoristica. Come è stato, infatti, osservato,

schema) va in crisi nel momento in cui si affrontano temi o problemi «dominati dall'incertezza scientifica», costringendo il giudice a prosciogliere l'imputato giacché, per una condanna, è necessario superare il vaglio critico del ragionevole dubbio. In tale quadro, viene «a mancare una risposta pubblica» dello Stato «capace di far capire le regole alla stregua delle quali deve essere valutata l'incertezza scientifica e con il rispetto delle quali deve svilupparsi il sistema produttivo».

⁽⁵⁹⁾ È al giurista tedesco Klaus Luderksen che è attribuita la riflessione in base alla quale, quando i problemi si fanno difficili e complessi, «il diritto civile e il diritto amministrativo passano il testimone al diritto penale» (cfr. F. STELLA, *op. cit.*, p. 3). Un passaggio che in questo caso non sarebbe esente da profili di criticità. Segnala, infatti, S. CHIARLONI, *Intervento*, in AA.VV., *Il rischio da ignoto tecnologico*, cit., pp. 115-116, che, se lo sviluppo della scienza e della tecnica impongono un'esigenza di tutela, «nel punire i reati da rischio tecnologico il legislatore ha il dovere di un'estrema cautela nella loro configurazione» poiché «occorrono norme incriminatrici molto specifiche che prevedano ipotesi dove l'esistenza del rischio sia scientificamente dimostrata». Infatti, l'A. precisa che se il legislatore compirà la scelta di improntare l'intervento normativo alla *ratio* del principio di precauzione la sanzione penale sarà da evitare in quanto quel principio risponde alla logica del "*in dubio pro dubio*", in evidente collisione con il principio di tassatività che presidia il diritto penale.

⁽⁶⁰⁾ L. GAETA, *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro*, ESI, 1986.

⁽⁶¹⁾ In questo senso, si veda F. STELLA, *op. cit.*, p. 3.

«la funzione costituzionale dell'intervento pubblico non si limita, del resto, al pur necessario momento della rimozione, attraverso mezzi adeguati alle esigenze di vita del lavoratore, di uno stato di bisogno ormai sorto per effetto di un evento già verificatosi. Allo Stato, o meglio alla Repubblica, nella sua interezza, ai fini della compiuta realizzazione di quei medesimi valori ed impegni solidaristici di cui è manifestazione l'art. 38 Cost., viene, infatti, prima ancora costituzionalmente prescritto il compito di prevenire, ove possibile, quello stato di bisogno cui è preordinato l'intervento previdenziale, innanzitutto per effetto del riconoscimento, come diritti essenziali ed originari, del diritto al lavoro (art. 4 Cost.) e del diritto alla salute (art. 32 Cost.). Sicché la mera erogazione di prestazioni economiche non può ritenersi sufficiente – se non in via surrogatoria – a realizzare la garanzia costituzionalmente assicurata»⁽⁶²⁾.

In questa prospettiva, allora, andrebbe ripensato un sistema assicurativo e previdenziale non nell'ottica di «una più frequente rivisitazione della tariffa dei premi»⁽⁶³⁾ ma in grado di procedere all'immediato recupero della vittima giacché, spesso, il risarcimento del danno non riesce a ristorare del tutto la persona⁽⁶⁴⁾. In questa prospettiva, nel sistema assicurativo italiano contro gli infortuni sul lavoro, si intravedono profili evolutivi. Infatti, i compiti affidati all'INAIL, nel tempo, sono sensibilmente mutati. L'intervento dell'Istituto non è limitato solo all'attribuzione di prestazioni di carattere economico (tra le tante, l'indennità per inabilità assoluta temporanea, l'indennizzo in capitale e in rendita per l'inabilità permanente, l'assegno per l'assistenza personale continuativa, la rendita ai superstiti); a queste, si sono aggiunte le

⁽⁶²⁾ S. GIUBBONI, G. LUDOVICO, A. ROSSI, *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Cedam, 2014, pp. 23-24.

⁽⁶³⁾ E. FERRO ET AL., *Il rischio assicurato: percorso per la revisione delle tariffe dei premi INAIL*, in INAIL, *Sfide e cambiamenti per la salute e la sicurezza sul lavoro nell'era digitale. Atti. Seminario di aggiornamento dei professionisti Contarp, Csa, Cit*, 2018, p. 113.

⁽⁶⁴⁾ G. CALABRESI, *op. cit.*, p. 65.

attività di prevenzione (la consulenza alle aziende, la formazione e l'informazione, nonché il finanziamento di progetti d'investimento in materia di sicurezza nei luoghi di lavoro o di progetti di ricerca) e quelle di *cura e reinserimento* ⁽⁶⁵⁾.

La partita della prevenzione, quindi, sembra trovare tutta la sua centralità in un potenziamento delle funzioni della sorveglianza sanitaria e quindi nella figura del medico competente ⁽⁶⁶⁾, nonché in una serie di figure professionali capaci di accompagnare lo sviluppo tecnologico (dei veri e propri *professionisti della sicurezza*)

⁽⁶⁵⁾ Come ricorda G. CORSALINI, *op. cit.*, dal 1988 in poi è stata riaffidata all'INAIL la competenza in materia di accertamenti medico-legali e, almeno in parte, di cura e di assistenza sanitaria riabilitativa. Da questo punto di vista, sul piano dei contenuti e delle forme di intervento a tutela del lavoratore infortunato, il sistema risponde ai principi costituzionali di ampia protezione del lavoratore, con una marcata connotazione pubblicistica. Le competenze in tal senso sono accresciute con l'entrata in vigore del d.lgs. n. 38/2000 e del d.lgs. n. 81/2008, così come modificato dal d.lgs. n. 106/2009. Per una prospettiva ricostruttiva sul punto, si veda L. LA PECCERELLA, *Il testo unico dell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali a cinquanta anni dalla promulgazione. Il percorso evolutivo e le sue prospettive*, in RIMP, 2015, n. 2, I.

⁽⁶⁶⁾ Su questo fronte, spunti interessanti potrebbero provenire dall'esperienza francese che eleva il medico competente ad una figura strategica non solo in termini di progettazione, adozione e attuazione delle misure di contenimento e contrasto alla diffusione del Covid-19 ma anche per un raccordo generale sempre più necessario tra sicurezza sul lavoro e salute pubblica. A fronte di una maggiore esposizione della popolazione (soprattutto quella lavorativa) ad una serie di patologie che potrebbero compromettere la capacità lavorativa e quindi quella di produrre reddito, il potenziamento dell'intervento sanitario nel luogo di lavoro contribuisce a contrastare l'emergere di nuove disuguaglianze sociali. Per un approfondimento sul punto, si rimanda al rapporto dell'Inspection générale des affaires sociales curato da A. BENSADON, P. BARBEZIEUXPER, *Articulation entre santé au travail et santé publique: une illustration au travers des maladies cardiovasculaires*, 2014. Si veda anche la ricca letteratura raccolta dal Centre de documentation de l'Irdes, in www.irdes.fr, sezione *Publications par thèmes*, voce *Santé et travail*.

(⁶⁷) senza che venga messo al rischio il bene salute, soprattutto nei luoghi di lavoro perché è nell'esplicazione dell'attività lavorativa, quale «maggiore espressione della personalità dell'individuo», che si addensa la maggiore esposizione al rischio (⁶⁸). In questa prospettiva, il raggio di tutela deve riuscire a superare una visione del mercato del lavoro tutta incentrata sulla dicotomia subordinazione/autonomia (⁶⁹) e intercettare invece la persona, soggetta a continui mutamenti di status nel moderno

(⁶⁷) Sotto questo profilo, lo studio di altri ordinamenti potrebbe essere un terreno fecondo per ampliare la rete di competenze nazionali al fine di avviare un ammodernamento della gestione preventiva dei rischi nei luoghi di lavoro.

(⁶⁸) R. FABOZZI, *op. cit.*, p. 42.

(⁶⁹) Osserva M. CINELLI, *Diritto della previdenza sociale*, Giappichelli, 2015, p. 493, nel criticare l'impostazione obsolescente del sistema assicurativo contro gli infortuni sul lavoro, che la «qualifica del lavoratore è irrilevante. Il riferimento all'opera manuale – che per un lungo periodo ha fatto sì che l'assicurazione venisse riservata agli operai – da tempo ormai non vale più ad individuare il lavoro operaio, non solo perché la manualità di questo non rappresenta più la caratteristica esclusiva, ma soprattutto perché [...] l'obbligo assicurativo è stato espressamente esteso a soggetti ai quali – come i sovrintendenti a lavoro altrui o i lavoratori che si trovino ad operare negli ambienti di lavoro dove altri usino macchine o apparecchi – non si richiedono prestazioni di attività manuale. [...] Inoltre, detta tutela non si riferisce soltanto a lavoratori (subordinati o autonomi o associati, a seconda dei casi), ma anche a soggetti che si trovano esposti al rischio, pur non essendo propriamente parte di un rapporto di lavoro, come, ad esempio, coloro che svolgono attività di volontariato. Il che dimostra ancora una volta – sia detto per inciso – come non sia giusto ritenere che alla base della tutela si ponga il principio del rischio professionale». L'esposizione a rischio infatti riguarda anche: «proprietari e affittuari di aziende agricole; alunni di istituti di istruzione agraria, che svolgano esercitazioni tecnico-scientifiche o esercitazioni pratiche (oltre agli insegnanti); allievi dei corsi di qualificazione o riqualificazione professionale e dei cantieri scuola (oltre agli istruttori); familiari del datore di lavoro; disoccupati che svolgano lavori socialmente utili. Ma assicurati sono anche i detenuti in stabilimenti di pena e i ricoverati in luoghi di cura, quando per il servizio interno o per attività occupazionale, svolgono lavori».

mercato del lavoro ⁽⁷⁰⁾. Da non sottovalutare, infine, è la proposta di chi, invece, in un'ottica di riforma del sistema invita a volgere lo sguardo oltre oceano nel tentativo di ripensare un ordinamento in grado di rispondere alle esigenze secondo il noto *principio di precauzione* ⁽⁷¹⁾. Dai Paesi «più avanzati e a democrazia evoluta», proviene il suggerimento di strutturare un sistema c.d. «a doppio circuito» in quanto incentrato su un «rapporto di collaborazione» tra un organo amministrativo (negli USA, le agenzie federali EPA, OSHA, NIOSH), incaricato dal Governo per l'elaborazione delle strategie di prevenzione contro i rischi derivanti dallo sviluppo tecnologico, e l'incessante controllo dei giudici sulla razionalità (giuridica) di tali studi e provvedimenti.

Si sviluppa così un sistema dove «l'attività amministrativa regolamentatoria viene inserita in un sistema di controlli ad opera dell'autorità giudiziaria ordinaria» consentendo al giudice di «annullare le decisioni amministrative non basate su prove certe,

⁽⁷⁰⁾ Esprimeva la centralità della sorveglianza prevenzionale e del controllo costante nei luoghi di lavoro in un sistema esposto «ai nuovi rischi ed alle nuove tipologie di attività produttiva» C. SMURAGLIA, *La tutela della salute del lavoratore tra principi costituzionali, norme vigenti e prospettive di riforma*, in RIDL, 1988, n. 4, I, p. 434.

⁽⁷¹⁾ Concepito come «parte integrante del concetto di sviluppo sostenibile, cioè di quel tipo di sviluppo che tende a conciliare il soddisfacimento dei bisogni delle generazioni presenti con la salvaguardia della qualità della vita delle generazioni future», il principio di precauzione è stato utilizzato per tentare di «costruire un nuovo modello di sviluppo in cui l'ambiente e la salute abbiano un ruolo centrale, senza, però, porsi in contrasto con la crescita economica». Il suo obiettivo è quello di «minimizzare i rischi» e «anticipare la soglia di tutela allorché vi sia la possibilità che dall'esercizio di un'attività umana discendano danni collettivi». Così F. DEGL'INNOCENTI, *Rischio d'impresa e responsabilità civile. La tutela dell'ambiente tra prevenzione e riparazione dei danni*, Firenze University Press, 2013, pp. 16-17. Questo nuovo principio regolatore è stato avversato sul piano filosofico in quanto ritenuto in contrasto con il metodo scientifico, che si avvale, invece, del criterio della *falsificabilità* introdotto da Karl Popper. Infatti, il principio di precauzione non si basa sulla disponibilità di dati che provino la presenza di un rischio, ma sull'assenza di dati che assicurino il contrario.

nonché le decisioni amministrative arbitrarie e capricciose»⁽⁷²⁾. In questo modo, ad avviso di questa dottrina, il vantaggio è duplice: da un lato, vi è una risposta pubblica al problema che non passa (almeno inizialmente) per i problematici circuiti del processo giudiziario; dall'altro, si alimenta il confronto tra diritto e scienza contribuendo a creare una cultura civica sul progresso tecnologico, intessuta di precise consapevolezze e capace di generare un nuovo complesso di valori⁽⁷³⁾. Come detto, la proposta sembra essere alimentata dal tentativo di inseguire il ben noto *principio di precauzione* quale ispiratore di «politiche legislative e di protezione sociale» finalizzate ad individuare «le modalità d'esercizio delle attività economiche secondo standard compatibili con il complessivo sistema di protezione e di sviluppo socioeconomico»⁽⁷⁴⁾, sebbene sia da comprendere ancora come si articoli la sua funzione nella concretezza⁽⁷⁵⁾.

⁽⁷²⁾ F. STELLA, *op. cit.*, p. 5.

⁽⁷³⁾ A tal proposito, F. STELLA, *op. cit.*, p. 5, parla di una «costruzione giuridica della scienza», essenziale per dare vita ad una nuova «razionalità, reclamata dalla società del rischio».

⁽⁷⁴⁾ P. TULLINI, *A rischio amianto?*, cit., p. 457.

⁽⁷⁵⁾ L'introduzione del principio di precauzione nel discorso giuslavoristico è dibattuta. Segnala, infatti, N.A. ASHFORD, *The Legacy of the Precautionary Principle in US Law: The Rise of Cost Benefit Analysis and Risk Assessment as Undermining Factors in Health, Safety and Environmental Protection*, in N. DE SADELEER (a cura di), *Implementing the Precautionary Principle. Approaches from the Nordic Countries, the EU and USA*, Routledge, 2006, p. 361, che «The history of the use of the precautionary approach in US law contrasts with that in the EU. Whereas in the EU, the precautionary principle appears first in food safety and then moves slowly to develop in environmental regulations and is yet to find full expression in the regulation of occupational health and safety, in the US, it begins strongly and emphatically in worker health and safety, then in the environment, and is weakly expressed in food safety law. In fact, interpretations of what constitutes sufficient scientific evidence and how precautionary agencies should be are given their strongest expression in occupational health and safety law, which profoundly affects the development of these considerations in the environmental area». Sulla problematicità di un'applicazione trasversale del principio di precauzione nei Paesi europei, si

6. Prime (e provvisorie) conclusioni

Senza alcuna pretesa di esaustività, all'esito di queste prime riflessioni è doveroso rilevare come la promozione di un ecosistema digitale incentrato sul potenziamento della rete attraverso la promozione del 5G rappresenti uno dei casi di ignoto tecnologico che l'ordinamento deve necessariamente fronteggiare, pur tenendo presente che gli strumenti che oggi ha a disposizione sono relativamente inadeguati per apportare una tutela effettiva al bene salute ⁽⁷⁶⁾. L'esigenza di ripensare degli schemi giuridici che siano in grado di tutelare la collettività si rileva necessaria perché le ipotesi di rischio da ignoto tecnologico sono destinate, in questa era, inevitabilmente ad aumentare ⁽⁷⁷⁾. Va preso atto, infatti, che le società contemporanee progrediscono con sistemi tecnologici complessi, che tendono a moltiplicarsi rapidamente e che, al di là dell'errore o della negligenza umana, contengono un rischio di incidente che è ineliminabile e che addirittura è stato definito «normale» proprio perché non superabile ⁽⁷⁸⁾. Per fronteggiare questa tendenza, puntare al c.d. “rischio zero”, cioè ad immaginare sistemi economico-produttivi completamente sicuri,

rinvia all'articolata analisi di P. TOMASSETTI, *op. cit.*, pp. 157-164, che ricostruisce le ragioni di una cesura netta – frutto della volontà politica maturata in seno alla Comunità europea – tra i principi governanti i sistemi di prevenzione di stampo lavoristico e quelli governanti il rapporto dell'uomo con l'ambiente, improntato sin dall'origine al rispetto del principio di precauzione.

⁽⁷⁶⁾ Rilevava, in tal senso, questa criticità già P. TULLINI, *A rischio amianto?*, cit., pp. 463-464.

⁽⁷⁷⁾ Profili problematici vengono manifestati da A. ROTA, *Stampa 3D: un nuovo rischio da ignoto tecnologico?*, in *LLI*, 2015, n. 1. Questa nuova tecnologia (la stampante 3D), sebbene sia in grado di incidere positivamente sull'impatto ambientale attraverso una contrazione dei livelli di consumo di energia, è comunque generatrice di sostanze dalla sospetta nocività.

⁽⁷⁸⁾ C. PERROW, *Normal Accidents. Living with High-Risk Technologies*, Basic Books, 1984.

significa puntare su un obiettivo del tutto irrazionale per l'ordinamento giuridico.

Di questa consapevolezza sembra intrisa anche la recente giurisprudenza della Corte di Cassazione. Sebbene, infatti, a questa sia stata attribuita, sovente, la responsabilità di aver trasformato l'art. 2087 c.c. in una norma che incarna nei fatti una dimensione della responsabilità oggettiva ⁽⁷⁹⁾, per rispondere alle pressanti richieste di tutela della collettività ⁽⁸⁰⁾ in vista dell'obiettivo di imporre l'assoluta sicurezza, è doveroso denotare come in un recente orientamento si prenda atto del fatto che nonostante l'art. 2087 c.c. sia una norma dinamica, quale clausola generale aperta e adattabile al continuo progresso tecnologico, da questa «non può desumersi un obbligo assoluto in capo al datore di lavoro di garantire il “rischio zero” quando per le caratteristiche della lavorazione questo risulta ineliminabile» ⁽⁸¹⁾. Ed è allora questa la ragione per la quale è necessario che il legislatore si faccia carico non di ricorrere ad uno strumento sanzionatorio per tutelare le persone danneggiate dall'utilizzo di strumenti dalla nocività incerta. Ciò significherebbe, in un certo senso, «che il sistema politico non è in grado di sopportare il carico di rischio» ⁽⁸²⁾ e che preferisce delegare il tutto al rimedio giudiziario – che ad oggi

⁽⁷⁹⁾ Il riferimento è a quel recente orientamento giurisprudenziale che, nel valutare la condotta del datore di lavoro circa l'adempimento dell'obbligo di sicurezza, fa ricorso al criterio della «massima sicurezza tecnologicamente possibile» (cfr. Cass. 30 giugno 2016, n. 13465). Criterio discusso in dottrina in quanto da alcuni visto come una derivazione del principio di precauzione di matrice comunitaria (sul punto, si veda M. LAI, *Il diritto della sicurezza sul lavoro tra conferme e sviluppi*, Giappichelli, 2017, p. 19); da altri come un criterio da superare in favore dell'introduzione di specifici precetti da rispettare, con piena salvezza della certezza del diritto (sul punto, si veda A. VALLEBONA, *Istituzioni di diritto del lavoro. II. Il rapporto di lavoro*, Cedam, 2015, p. 242).

⁽⁸⁰⁾ Sul punto si veda sempre P. TULLINI, *A rischio amianto?*, cit.

⁽⁸¹⁾ Cass. 15 giugno 2020, n. 11546, in *Boll. ADAPT*, 2020, n. 25.

⁽⁸²⁾ F. STELLA, *op. cit.*, p. 16.

resta quello principale – incentrato sugli istituti del diritto civile e penale ⁽⁸³⁾, anche se “piegati” alle esigenze del caso ⁽⁸⁴⁾.

Il cambio di passo, in un’epoca in cui «la domanda di giustizia si è fatta più estesa, poiché i nuovi traguardi raggiunti dalla tecnica e dalla scienza [...] hanno generato nuove situazioni di pericolo o di degrado per l’uomo» ⁽⁸⁵⁾, potrebbe essere rappresentato, invece, da un ripensamento del sistema di assicurazione sociale, di tipo universale, che tuteli la persona dai rischi e dai pericoli tecnologici i cui effetti sulla salute sono ancora incerti, come nel caso del 5G. L’attrazione della tutela da ignoto tecnologico nella dimensione pubblicistica imporrà, nel tentativo di superare le incertezze che anche rispetto a questa soluzione sono state sollevate ⁽⁸⁶⁾, un ripensamento dei meccanismi di finanziamento del sistema assicurativo e previdenziale pubblico che si trova oggi a fare i conti, da un lato, con la limitatezza delle risorse pubbliche e, dall’altro, con la sua strutturazione, ancora in parte legata al requisito formalistico rappresentato dallo status di lavoratore subordinato.

Con l’idea di favorire l’innovazione produttiva riducendo l’eventuale impatto negativo sulla società, potrebbe essere considerata l’idea di incentrare il finanziamento del sistema assicurativo sociale sul metodo della c.d. «tasca profonda» ⁽⁸⁷⁾, cioè attra-

⁽⁸³⁾ A. MANTELERO, *Il ruolo dello Stato nelle dinamiche della responsabilità civile da danni di massa*, Giappichelli, 2013, p. 220.

⁽⁸⁴⁾ Osserva A. MANTELERO, *op. cit.*, p. 221, che la giurisprudenza, con l’obiettivo di fornire un’adeguata tutela alla collettività davanti all’ignoto tecnologico, ha manipolato diversi principi giuridici, alleggerendo l’onere probatorio a carico dei danneggiati, interpretando favorevolmente a questi il decorso dei termini prescrizione nel caso di danni lungolatenti, prendendo coscienza del maggior relativismo nell’accertamento causale in ambito scientifico e dei conseguenti effetti sulla ricostruzione della causalità in termini giuridici.

⁽⁸⁵⁾ F. DEGL’INNOCENTI, *op. cit.*, p. 10.

⁽⁸⁶⁾ P. TULLINI, *A rischio amianto?*, cit., p. 465.

⁽⁸⁷⁾ G. CALABRESI, *op. cit.*, p. 65.

verso la previsione di imposte a carattere progressivo, sulla falsa riga del sistema tributario. Spingere la riflessione giuslavoristica su questo fronte potrebbe contribuire a rivisitare il senso della disciplina – che è qualcosa di più di un diritto della responsabilità civile – capace, ancora oggi come nel passato, di accompagnare l'uomo e la produzione in rapporto costante con il progresso in una nuova dimensione.

Capitolo V.
ESPOSIZIONE
A CAMPI ELETTROMAGNETICI
PRODOTTI DA TELEFONI CELLULARI

1. Esposizione a campi elettromagnetici prodotti da telefoni cellulari per esigenze di lavoro e insorgenza di un tumore: nesso di causalità giuridica e tutele

Con la sentenza del 13 gennaio 2020, n. 904, la Corte di Appello di Torino ha riconosciuto l'esistenza del nesso causale tra l'esposizione a campi elettromagnetici prodotti da telefoni cellulari e l'insorgenza di un neurinoma del nervo acustico qualificato nei termini giuridici di malattia professionale non tabellata a eziologia multifattoriale. La pronuncia – che conferma quanto già deciso dal giudice di primo grado (Trib. Ivrea 30 marzo 2017, n. 96) – riguardava un dipendente di Telecom Italia S.p.A. che, per esigenze di servizio, aveva fatto un utilizzo abnorme (svariate ore al giorno) e per un periodo prolungato (dal 1995 al 2010) dei predetti telefoni. Una volta provata, con onere a carico del lavoratore e in termini di ragionevole certezza, la causa di lavoro, la Corte di Appello di Torino ha conseguentemente ribadito la condanna dell'Istituto nazionale per l'assicurazione infortuni sul lavoro (INAIL) a corrispondere al lavoratore la relativa rendita previdenziale per malattia professionale.

La decisione della Corte di Appello di Torino, per quanto enfatizzata dagli organi di stampa nazionali, non rappresenta una novità. Semmai conferma, almeno in via di prima approssimazione

e alla luce dei pochi precedenti reperibili nei repertori della giurisprudenza italiana, un indirizzo interpretativo che, almeno a prima vista, si sta consolidando nel tempo rispetto a uno strumento (anche) di lavoro relativamente nuovo come il telefono cellulare, che, in quanto tale, è ancora di difficile valutazione in termini di rischi reali o potenziali nel medio e nel lungo periodo per la salute di chi lo utilizza. In termini analoghi si erano infatti già espresse la Corte di Appello di Brescia (sentenza del 10 dicembre 2009, n. 361), con una pronuncia oggetto di accese polemiche in ambito medico-legale rispetto ai suoi presupposti fattuali e scientifici come resi all'organo giudicante dal consulente tecnico di ufficio ⁽¹⁾ e, sempre sullo stesso caso affrontato con opposte decisioni dal Tribunale e dalla Corte di Appello di Brescia, anche la Corte di Cassazione (sentenza 12 ottobre 2012, n. 17438). Nella stessa linea di valutazione, più recentemente, accanto al già richiamato Tribunale di Ivrea, si è espresso anche il Tribunale di Firenze (sentenza 24 giugno 2017, n. 391) ⁽²⁾.

⁽¹⁾ Si veda l'intervento di S. LAGORIO, P. VECCHIA, *Una Corte italiana riconosce l'origine professionale di un neurinoma del trigemino in un utilizzatore di telefoni mobili: un esempio concreto dei complessi rapporti tra scienza e diritto*, in *La Medicina del Lavoro*, 2011, n. 2, e la replica di A.G. LEVIS ET AL., *Telefoni mobili e tumori alla testa: la sentenza della Corte d'Appello di Brescia – Sezione Lavoro – alla luce delle attuali conoscenze scientifiche e della legislazione in materia*, ivi, 2012, n. 4.

⁽²⁾ In dottrina, a commento di queste sentenze, si vedano D. CASALE, *La prova del nesso di causalità professionale per le tecnopatie non tabellate. A proposito della prima pronuncia che riconosce gli effetti cancerogeni dei campi elettromagnetici dei telefoni cellulari* (nota a App. Brescia 22 dicembre 2009, n. 614), in *ADL*, 2010, n. 6, II; A. VARVARESSOS, *Riscontro epidemiologico e probabilità qualificata: nuove prospettive per l'accertamento in concreto dell'elemento causale nelle ipotesi di malattie non tabellate o ad eziologia multifattoriale*, in *Rivista Italiana di Medicina Legale*, 2013, n. 3; A. ROTA, *Sulla natura professionale del tumore contratto per overuse del cellulare in ambito lavorativo* (nota a Cass. 12 ottobre 2012, n. 17438), in *RIDL*, 2013, n. 3, II; B. BANORRI, *Danni da uso del cellulare e (ir)responsabilità del produttore?*, in *RCP*, 2013, n. 4; M. CERATO, M. ROMEO, *Inquinamento elettromagnetico*, in P. CENDON (a cura di), *La prova e il quantum nel risarcimento del danno*, Utet, 2013, qui spec. § 45.5; E. AL MUREDEN, *Uso del cellulare e danni alla salute: la responsabilità del produttore tra dannosità "tollerabile", principio di precauzione e nuovi obbli-*

Piuttosto, anche per relativizzare il clamore mediatico della pronuncia, occorre subito chiarire che la sentenza della Corte di Appello di Torino e tutti i precedenti ad essa conformi non si pongono nella direzione, che compete alle sole scienze naturali e mediche, di sancire una connessione certa e assoluta (c.d. certezza deterministica) tra uso del telefono cellulare e insorgenza di un tumore. E questo non solo per il fatto che, per richiamare alcune delle casistiche giunte alla attenzione della giurisprudenza, ai fini della ricostruzione del nesso di causalità tra l'esposizione a campi elettromagnetici prodotti da telefoni cellulari e l'insorgenza di una patologia oncologica, una cosa è il neurinoma del nervo acustico (come nel caso trattato dalla citata Corte di Appello di Torino) mentre altra cosa è il tumore della ghiandola parotide (come nel caso trattato dal Tribunale di Cremona, su cui si veda *infra*, § 3). Anche a prescindere dalla diversità e accesa contrapposizione di opinioni che si registra, sul punto, nella letteratura medico-scientifica ⁽³⁾ si tratta, a ben vedere, di decisioni aventi sin qui ad oggetto figure professionali particolari (dirigente, coordinatore di gruppi di lavoro, addetto alle vendite in una società di import-export), in dinamiche lavorative del tutto peculiari, se non eccezionali, perché caratterizzate da un utilizzo del telefono cellulare pacificamente ritenuto «abnorme» e per un lungo arco temporale, in una epoca in cui la telefonia mobile era

ghi informativi (nota a Cass. n. 17438/2012, cit.), in *CG*, 2013, n. 3; G. BENINCASA, *Il tribunale di Ivrea qualifica come malattia professionale il tumore causato dall'uso scorretto del cellulare*, in *Boll. ADAPT*, 2017, n. 18; C. PAOLINI, *Danni alla salute per uso abnorme del cellulare: si tratta di tecnopatia se sussiste il nesso causale della probabilità qualificata* (nota a Trib. Ivrea 21 aprile 2017), in *ADL*, 2017, n. 4-5, II.

⁽³⁾ Si vedano, per tutti, le opposte posizioni, più volte confrontatesi anche nelle aule dei tribunali, di R. MOCCALDI, A. POLICETTI, *Mancato riconoscimento come malattia professionale di un tumore alla parotide in esposto a campi elettromagnetici da telefoni mobili e a radiazioni ionizzanti*, in *Aggiornamenti di Radioprotezione*, 2016, n. 50, da un lato, e A.G. LEVIS ET AL., *Telefoni mobili e tumori alla testa: è tempo che i dati corretti vengano messi in evidenza e valorizzati?*, in *Epidemiologia & Prevenzione*, 2011, n. 3-4, dall'altro lato.

ancora in fase embrionale e la potenza adattiva delle antenne (all'epoca poco diffuse sul territorio) risultava elevata, e ancora non esistevano accorgimenti e strumenti (come cuffiette o auricolari) che consentissero di evitare il contatto diretto del telefono cellulare con l'orecchio e il viso.

Ora, non è che non sia utile riepilogare (si veda *infra*, § 2), alla luce dei precedenti giurisprudenziali riportati in allegato, lo stato dell'arte in materia di: 1) rischio per i lavoratori esposti a campi elettromagnetici prodotti dall'utilizzo di telefoni cellulari; 2) malattie professionali non tabellate ad esse correlate; 3) modalità e tecniche di verifica del nesso di causalità (generale e individuale); 4) spazi e limiti per il riconoscimento di una rendita previdenziale in favore del lavoratore a carico dell'INAIL. Piuttosto, l'esame dei ragionamenti giuridici sin qui avanzati in materia, vuoi nelle decisioni della magistratura vuoi nei commenti dottrinali che hanno fatto seguito, dovrebbe soprattutto consentire di evidenziare i gravi ritardi e talune lacune (*infra*, § 3) che, rispetto al tema del rischio da c.d. ignoto tecnologico (*infra*, § 4), ancora confinano la riflessione giuridica (e le relative tutele) alla sola dimensione del danno e delle responsabilità *ex post* senza alcuna reale prospettiva evolutiva, in chiave di prevenzione e valutazione *ex ante* dei rischi per la salute e sicurezza dei lavoratori, che vada oltre ai soli richiami rituali delle astratte (e spesso disattese) previsioni di legge vigenti. Circostanza questa che solleva non poche preoccupazioni oggi, nel pieno di una nuova rivoluzione industriale che dovrebbe sollecitare una rinnovata e anche diversa attenzione dei giuristi – e dei giuslavoristi in particolare, se solo si pensa ad alcune dolorose “lezioni del passato”⁽⁴⁾ – al tema della tutela della salute e della sicurezza nei nuovi ambienti di lavoro e in ragione delle tecnologie di nuova generazione introdotte nei pro-

⁽⁴⁾ Si veda, in particolare, P. TULLINI, *A rischio amianto?*, in RIDL, 2007, n. 4, I, qui p. 455, con riferimento a una vicenda affrontata in termini prevalentemente congiunturali come quella dell'amianto.

cessi produttivi ⁽⁵⁾. Vero è, del resto, che il tema dell'utilizzo del telefono cellulare – per quanto comune e diffuso e, anche per questo, oggetto di un costante interesse mediatico – è solo la punta dell'iceberg rispetto alle molteplici e non ancora sufficientemente monitorate situazioni di esposizione a campi elettromagnetici in ambito lavorativo che, anche per l'oggettiva complessità del tema e l'estrema incertezza degli studi medico-scientifici sin qui realizzati, ancora stenta a emergere nell'ambito della riflessione giuslavoristica e della relativa casistica giurisprudenziale (*infra*, § 3).

2. Un orientamento consolidato?

Alla luce di queste considerazioni introduttive è ora possibile ripercorrere sinteticamente e, soprattutto, contestualizzare il ragionamento svolto dalla Corte di Appello di Torino, che, nei suoi passaggi logici centrali e nelle relative argomentazioni tecnico-giuridiche, conferma i pochi precedenti in materia noti in ambito giuslavoristico in quanto pubblicati e commentati sulle riviste specializzate.

Il punto di partenza, trattandosi di malattie professionali non tabellate ⁽⁶⁾, sono le risultanze offerte dalla ricerca medica e dal di-

⁽⁵⁾ In tema, per un inquadramento del problema, si veda il denso rapporto presentato dalla Commissione al Parlamento, al Consiglio e al Comitato economico e sociale europeo su *Safety and Liability Implications of Artificial Intelligence, the Internet of Things and Robotics*, 19 febbraio 2020, COM(2020)64 final.

⁽⁶⁾ Per quanto riguarda le malattie professionali esistono in Italia una serie di casistiche, c.d. “malattie tabellate”, in cui opera una presunzione legale circa la loro origine lavorativa, cioè determinata dalle condizioni di lavoro o dalla mansione svolta. L'elenco delle patologie in questione è tassativo, a differenza delle malattie non tabellate in cui non opera la presunzione legale ed è richiesto al lavoratore di dimostrare l'effettiva esistenza della malattia, le caratteristiche della lavorazione svolta tali da provocare l'insorgere della patologia e il rapporto causale tra la malattia e la mansione ricoperta. In tema,

battito scientifico, che, come noto, non sono ancora giunti a una conclusione condivisa in merito alle conseguenze (nocive o meno) per la salute delle persone dell'uso dei telefoni cellulari (7). Non mancano, invero, studi in materia di radiofrequenze che escludono, con risolutezza, qualsiasi nesso causale tra utilizzo di telefoni cellulari e tumori encefalici. Si tratta, tuttavia, di analisi e valutazioni che seppure formulate in ambito scientifico non sono ritenute attendibili dalla magistratura (quantomeno quella nota ai giuslavoristi) in ragione della posizione di conflitto di interessi in cui verserebbero i loro autori (in quanto consulenti di gestori di telefonia cellulare o di imprese del settore) o, comunque, per la natura non pubblica del finanziamento che (anche grazie ai contributi economici delle compagnie telefoniche) ha permesso lo svolgimento della ricerca. Scrive la Corte di Appello di Torino: «(è evidente che) l'indagine, e le conclusioni, di autori indipendenti diano maggiori garanzie di attendibilità rispetto a quelle commissionate, gestite o finanziate almeno in parte, da soggetti interessati all'esito degli studi. [...] Del resto, proprio in una controversia nei confronti dell'INAIL relativa a malattia professionale (tumore intracranico) per esposizione a radiofrequenze da telefono cellulare, la S.C. ha ritenuto che "L'ulteriore rilievo circa la maggiore attendibilità proprio di tali studi, stante

per la ricostruzione del sistema delle coperture assicurative italiano, si veda S. GIUBBONI, G. LUDOVICO, A. ROSSI, *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Cedam, 2014, cap. III, § 10, e anche M. CERBONE, *Il giudice e l'INAIL nell'applicazione delle norme sulle malattie professionali*, Working Paper Olymplus, 2014, n. 34.

(7) Ampia ricostruzione del dibattito scientifico e dello stato della ricerca si trova, per i limitati profili specialistici che rilevano ai fini di una analisi giuslavoristica, nei precedenti giurisprudenziali sopra richiamati cui *adde* la bibliografia riportata in F. GOBBA, A. MODENESE, G. ZANOTTI, *Effetti dei campi elettromagnetici nei lavoratori professionalmente esposti: le evidenze scientifiche, le decisioni della magistratura*, in S. GOLDONI ET AL. (a cura di), *DBA Incontri 2017. Radiazioni ionizzanti e non ionizzanti: valutazione e protezione alla luce della nuova normativa europea*, Azienda USL di Modena, 2017, pp. 140-141 (reperibile *open access* in salus.adapt.it).

la loro posizione di indipendenza, ossia per non essere stati co-finanziati, a differenza di altri, anche dalle stesse ditte produttrici di cellulari, costituisce ulteriore e non illogico fondamento delle conclusioni accolte” (v. Cass. 12.10.2012 n. 17438)»⁽⁸⁾.

L'assenza di certezze assolute nel campo della ricerca scientifica e medica sulla pericolosità o meno dei telefoni cellulari per la salute delle persone non incide, tuttavia, sul ragionamento giuridico in materia di tutela del prestatore di lavoro, posto che la magistratura non si pone nella prospettiva della esistenza o meno di una legge scientifica. Quello che rileva piuttosto, ai fini e nei limiti di una valutazione giuridica in punto di rischio professionale e danno, è proprio l'assenza di *certezze* e semmai la presenza di sospetti e dubbi che aprono poi la strada al *probabile* e al *possibile*⁽⁹⁾. Il che consente ai magistrati di formulare, in termini generali e alla luce del principio di precauzione (*infra*, § 4), una valutazione di possibile nocività delle onde elettromagnetiche emesse dai telefoni cellulari (e non solo da loro: *infra*, § 3) rispetto ai quali i risultati delle sperimentazioni sugli animali e diversi studi statistico-epidemiologici indipendenti, per quanto non del tutto concordanti, segnalerebbero l'esistenza, in assenza di fattori alternativi di rischio e in circostanze peculiari legate alla età, alla quantità e alla durata della esposizione al fattore di rischio, un sufficiente grado di certezza probabilistica ai fini della ricostruzione

⁽⁸⁾ In tema, per una denuncia che fuoriesce dai limiti delle nostre competenze scientifiche e tecniche, ma che risulta comunque utile per segnalare la delicatezza del profilo di reale indipendenza e neutralità della ricerca che si fa in materia di effetti dei campi elettromagnetici sulla salute delle persone, si veda A.G. LEVIS ET AL., *Telefoni mobili e tumori alla testa: la sentenza della Corte d'Appello di Brescia – Sezione Lavoro – alla luce delle attuali conoscenze scientifiche e della legislazione in materia*, cit., e ivi, p. 313, anche la replica di Susanna Lagorio e Paolo Vecchia.

⁽⁹⁾ In generale si veda A. VISCOMI, *Amianto: precauzione, prevenzione e responsabilità*, in L. MONTUSCHI, G. INSOLERA (a cura di), *Il rischio amianto. Questioni sulla responsabilità civile e penale*, Bononia University Press, 2006, qui p. 54.

del nesso di causalità valido per il diritto ⁽¹⁰⁾ e per l'applicazione, nel caso concreto, delle relative conseguenze giuridiche e cioè, nel nostro caso, il riconoscimento di una rendita previdenziale per malattia professionale. Situazione questa che la magistratura inquadra tecnicamente nei termini di un «rischio relativo» – e cioè una misura probabilistica dell'aumento della rischiosità causato dalla esposizione al fattore asseritamente patogeno – attraverso il ricorso alla espressione «più probabile che non» ⁽¹¹⁾.

Nella ricostruzione sistematica del problema causale nei contesti di c.d. concausalità ed eventi multifattoriali – come è nel caso oggetto della nostra riflessione e come è oggi la situazione prevalente in ragione della diffusione di malattie croniche degenerative e malattie neoplastiche riconducibili a fattori di rischi ubiquitari, ai quali si può cioè essere esposti *anche* al di fuori degli ambienti di lavoro ⁽¹²⁾ – l'aspetto del nesso di causalità giuridica e il profilo probatorio sono a tal punto interconnessi «da apparire quasi epifenomeni della medesima causa, che [...] è l'individuazione di una metodologia di indagine per fattispecie cui è inapplicabile un ragionamento (nomo)logico-deduttivo»

⁽¹⁰⁾ Così Cass. n. 17438/2021, cit., e ivi ulteriori richiami giurisprudenziali. In dottrina cfr. L. ROMEO, *Nesso di causalità nelle malattie multifattoriali*, in *RIMP*, 2016, n. 2, I, qui p. 322.

⁽¹¹⁾ Cfr., tra le tante, Cass. 27 aprile 2004, n. 2073, in *RGL*, 2005, n. 1, II, con nota di G. SACCONI, *La prova del nesso di causalità nelle malattie multifattoriali: l'importanza del criterio epidemiologico*. In tema, per l'evoluzione del concetto di causalità con specifico riferimento al rapporto tra causalità generale e causalità individuale, cfr., per tutti, A. FIORI, *La causalità nelle malattie professionali*, in *INAIL*, *VI Convegno nazionale di medicina legale previdenziale. Atti*, 2006, vol. I, p. 36 e spec. pp. 42-50, dove si specifica il *proprium* dell'accertamento probabilistico-induttivo nel ricorso ai criteri cronologico, topografico, di quantità, di continuità, clinico-anamnestico e soprattutto di esclusione di altre cause. Cfr. altresì C. SFERRA, *Confronto tra malattia professionale non tabellata e malattia comune*, in *RIMP*, 2010, n. 2, I, qui spec. pp. 479-483, e G. MANCA, *Assalti e difese ai bastioni della causalità scientifica nei contributi più recenti di dottrina e giurisprudenza*, in *RCP*, 2013, n. 2.

⁽¹²⁾ Così A. DE MATTEIS, *La prova della malattia multifattoriale. L'equivoco continua*, in *RIMP*, 2014, n. 3, I, qui p. 583.

(¹³). Così ragionando si può pertanto ritenere dimostrato il nesso di causalità giuridica sulla base delle rilevazioni statistiche documentate da studi epidemiologici in materia di effetti alla esposizione a campi elettromagnetici prodotti dai telefoni cellulari, ovviamente contestualizzati alla peculiarità e alle dinamiche della concreta fattispecie di tumore e della singola storia lavorativa in esame (¹⁴), anche se la scienza medica non è ancora giunta a definire e condividere l'esistenza di una vera e propria legge scientifica (¹⁵).

In questa prospettiva di analisi – come precisa la Corte di Appello di Torino seguendo il costante insegnamento della giurisprudenza di legittimità (cfr., tra le tante, Cass. 10 aprile 2018, n. 8773) – «trattandosi di malattia professionale non tabellata e ad eziologia multifattoriale, la prova della causa di lavoro, indubbiamente gravante sul lavoratore, [...] deve essere valutata in termini di ragionevole certezza, e quindi, esclusa la rilevanza della mera possibilità dell'origine professionale, essa può essere ravvisata in presenza di un rilevante grado di probabilità». Ciò sulla base delle risultanze offerte, per ciascun caso di specie, non solo dal lavoratore, ma anche dai consulenti medico-legali nominati d'ufficio (cfr. Cass. n. 17438/2012, cit., e Trib. Firenze n. 391/2017, cit.), anche in ragione delle mansioni effettivamente svolte dal lavoratore, della specifica tipologia di malattia e delle caratteristiche concrete (per durata e intensità) della esposizione del lavoratore alle radiofrequenze.

(¹³) In questi termini, A. VARVARESSOS, *op. cit.*, qui p. 1559.

(¹⁴) Ivi, p. 1560.

(¹⁵) In questo senso, tra le tante decisioni, anche inedite, richiamate nel corposo studio curato da A.G. LEVIS, *La posizione innovativa della Magistratura Italiana sui rischi per la salute da CEM*, 2012 (reperibile *open access* in salus.adapt.it), si vedano: Cass. n. 9893/2000; Trib. Modena n. 1430/2004; Trib. Venezia n. 441/2008; Cass. pen. n. 33285/2008; App. Milano n. 2168/2009; Cass. n. 23676/2009; Cass., sez. un., n. 581/2008; Cass. n. 15991/2011; Cass. n. 3227/2011.

Come precisato dalla Cassazione (sentenza 24 novembre 2015, n. 23951) «nell'ipotesi di malattia ad eziologia multifattoriale – quale il tumore – il nesso di causalità relativo all'origine professionale di essa non può essere oggetto di semplici presunzioni tratte da ipotesi tecniche teoricamente possibili, ma necessita di una concreta e specifica dimostrazione, che può essere, peraltro, data anche in via di probabilità, ma soltanto ove si tratti di “probabilità qualificata”, da verificare attraverso ulteriori elementi idonei a tradurre in certezza giuridica le conclusioni in termini probabilistici del consulente tecnico». E questo là dove nel singolo caso di specie, esclusa la rilevanza della mera possibilità dell'origine professionale (Cass. 10 febbraio 2011, n. 3227), si individuino elementi e dati tali da non giustificare, in termini appunto probabilistici, una esclusione del nesso causale tra esposizione ai campi elettromagnetici e insorgenza della malattia. Una “ragionevole certezza”, insomma, sufficiente per la magistratura a rilevare gli estremi del nesso di causalità giuridica e consentire, conseguentemente, il riconoscimento a favore del lavoratore di una rendita previdenziale per malattia professionale ancorché non tabellata (negli stessi termini si veda già Cass. n. 17438/2012, cit.). E una causalità giuridica pur sempre individuale (e non meramente generale) e che, tuttavia, si può verificare anche rispetto a una “legge” statistico-epidemiologica: «non si tratta cioè di raffrontare le risultanze di uno studio su un campione di casi clinici relativi alla patologia in esame con la fattispecie concreta, ma di ritenere validi, anche rispetto a studi ulteriori o alternativi, quelli che presentino variabili valutative altresì sussistenti e rilevanti nel caso di specie e che consentano una dimostrazione logica sulla base di un semplice raffronto con l'indice di rischio riconosciuto in materia» (16).

(16) Così, sempre con riferimento a Cass. n. 17438/2012, cit., A. VARVARESOS, *op. cit.*, qui p. 1564. Si veda anche, in generale, N. COGGIOLA, *Il giudice e la statistica: attività lavorative, esposizione all'amianto ed asbestosi ovvero quando il numero di morti e malati fa la prova nel processo*, in *GI*, 2005, n. 6, pp. 1172-1176.

In questa linea di analisi resta infine da precisare, sulla scorta di quanto evidenziato dal Tribunale di Firenze (sentenza n. 391/2017, cit.), che la circostanza «che il telefono cellulare possa essere stato verosimilmente utilizzato anche per motivi personali, non potendo costituire causa esclusiva della patologia, non escluderebbe comunque il rapporto concausale con l'attività lavorativa, tenuto conto che, per consolidato orientamento giurisprudenziale, in materia di infortuni sul lavoro e malattie professionali, trova applicazione la regola contenuta nell'art. 41 cod. pen., per cui il rapporto causale tra evento e danno è governato dal principio dell'equivalenza delle condizioni, secondo il quale va riconosciuta l'efficienza causale ad ogni antecedente che abbia contribuito, anche in maniera indiretta e remota, alla produzione dell'evento, salvo che il nesso eziologico sia interrotto dalla sopravvenienza di un fattore sufficiente da solo a produrre l'evento, tale da far degradare le cause antecedenti a semplici occasioni» (in questo senso si vedano anche Cass. 19 giugno 2014, n. 13954, e Cass. 9 settembre 2005, n. 17959, richiamate sul punto dal Tribunale di Firenze).

3. Un quadro lacunoso e condizionato dagli incerti rapporti tra scienza e diritto

Le considerazioni sin qui sviluppate aprono inevitabilmente la strada a non poche problematiche giuridiche. Su tutte quella relativa alla scelta – non obbligatoria ma che, indubbiamente, rappresenta la via maestra in decisioni come quelle oggetto del nostro commento – del consulente tecnico d'ufficio che, come è facilmente comprensibile, attesa la complessità degli accertamenti medico-specialistici rispetto a un panorama di opinioni e ricerche scientifiche alquanto variegato e controverso, gioca un ruolo decisivo ai fini della formazione del convincimento, da parte del giudice, circa la sussistenza o meno del nesso di causalità giuridica. L'attribuzione al magistrato del compito di dirimere in ultima

istanza, all'esito delle risultanze delle consulenze tecniche di parte e di ufficio, questioni scientifiche di non facile valutazione neppure tra gli addetti ai lavori è un tema noto e da tempo oggetto di attenzione da parte della riflessione giuridica tanto nel processo civile come nel processo penale. Con i recenti avanzamenti delle conoscenze scientifiche, in parallelo alla introduzione nei processi produttivi e negli ambienti di lavoro di tecnologie di nuova generazione che moltiplicano le fonti di rischio e le possibili malattie professionali, ci si domanda se i giudici – almeno per la formazione e le competenze di cui dispongono oggi, all'esito degli ordinari percorsi di addestramento e selezione – possano essere i veri *gatekeepers* della affidabilità delle conoscenze specialistiche e delle valutazioni scientifiche che entrano nel processo ⁽¹⁷⁾. Se questa impostazione poteva «apparire ragionevole fintantoché le questioni tecniche oggetto di interesse da parte del diritto erano relativamente semplici e comprensibili anche a un “laico” come il giudice», riscuote oggi sempre più credito il dubbio in merito alla ragionevolezza e sostenibilità della scelta di affidare a un soggetto privo (almeno per come è oggi organizzata la selezione e formazione dei magistrati) di qualsivoglia competenza medico-scientifica la decisione su questioni altamente specialistiche e complesse persino per gli esperti in materia: «come possiamo credere che un giudice, il quale sino al momento del processo non aveva magari neppure mai sentito parlare di una scienza chiamata epidemiologia [...], sia miracolosamente in grado di acquisire competenze tali da permettergli di dirimere razionalmente il contrasto tra gli esperti delle diverse parti processuali?» ⁽¹⁸⁾. Per quanto centrali – e anzi destinate ad aumenta-

⁽¹⁷⁾ Per questa terminologia, che richiama gli indirizzi della giurisprudenza nordamericana, si veda già L. MASERA, *Giudice e perito nel processo penale: spunti per un dibattito*, in *Epidemiologia & Prevenzione*, 2005, n. 5-6, qui p. 305.

⁽¹⁸⁾ *Ibidem*. Negli stessi termini anche M. TARUFFO, *Le prove scientifiche nella recente esperienza statunitense*, in *RTDPC*, 1996, n. 1, e E. SALOMONE, *Sulla motivazione con riferimento alla consulenza tecnica d'ufficio*, *ivi*, 2002, n. 3, qui p. 1026. *Contra*, tra i tanti, B. RADOS, P. GIANNINI, *La consulenza tecnica nel processo civi-*

re di importanza e intensità rispetto al sempre più frenetico e incerto rincorrersi tra innovazione tecnologica, valutazioni scientifiche di nocività e regolazione giuridica dei fenomeni economici – le questioni 1) della validità degli attuali percorsi di selezione e formazione dei magistrati, 2) dei criteri di verifica della qualificazione professionale e della “neutralità” del consulente tecnico d’ufficio e persino 3) della possibilità di affidare a soggetti con adeguate competenze specialistiche la legittimazione a emettere valutazioni medico-scientifiche vincolanti per il giudice in sede processuale fuoriescono inevitabilmente dai limiti del presente contributo ⁽¹⁹⁾.

le, Giuffrè, 2013, qui p. 41. In tema si veda anche M. BOVE, *Il sapere tecnico nel processo civile*, in RDP, 2011, n. 6.

⁽¹⁹⁾ In questa sede ci si può limitare a segnalare, per il primo di questi tre nodi critici, la possibilità di una combinazione tra una laurea triennale in medicina di base e una laurea specialistica di tipo giuridico o viceversa. Così, rispetto alla esigenza di una maggiore interdisciplinarietà nella costruzione delle professioni legali, si veda la proposta di L. ENRIQUES, *Come si forma un avvocato*, in *Lavoce.info*, 26 settembre 2013. In tema cfr. anche R. RIVERSO, *Dalla tutela del lavoratore alla tutela della persona. Il profilo oggettivo*, in RIMP, 2015, n. 3, I, spec. p. 416, dove ricorda come «l’art. 202 del T.U. del 1965 prevede speciali corsi di perfezionamento – mai attivati che si sappia – a spese dell’INAIL per i magistrati nella materia degli infortuni sul lavoro e malattie professionali». Rispetto invece al tema della qualificazione professionale e dei criteri di scelta del consulente tecnico d’ufficio, lucidamente analizzate già dal Tribunale di Como (ordinanza 30 novembre 2001, spec. nella motivazione, in relazione al ruolo del consulente tecnico d’ufficio nella verifica del nesso di causalità tra una leucemia infantile e l’esposizione a campi elettromagnetici prodotti da due linee di elettrodotti ad alta tensione), cfr. R. ZANETTI, *Il sapere scientifico in tribunale*, in *Epidemiologia & Prevenzione*, 2005, n. 5-6, G. TRENTA, *Competenze e professionalità nelle consulenze d’ufficio in tribunale*, in *La Medicina del Lavoro*, 2011, n. 2, pp. 163-166, e anche F. GOBBA, A. MODENESE, G. ZANOTTI, *op. cit.*, spec. p. 138, dove criticano alcune delle sentenze analizzate nel paragrafo che precede in quanto, a loro dire, basate su conclusioni dei consulenti tecnici di ufficio che si sarebbero discostati dagli orientamenti prevalenti nella comunità scientifica. Quanto alla possibilità di affidare a soggetti terzi qualificati valutazioni medico-scientifiche vincolanti per il giudice si veda L. MASERA, *op. cit.*, p. 306.

Rispetto agli orientamenti della magistratura sin qui evidenziati, apparentemente consolidati ⁽²⁰⁾, resta semmai da sottolineare un ulteriore aspetto di criticità ancora non evidenziato dalla riflessione giuridica che si è misurata sul controverso rapporto tra esposizione a campi elettromagnetici e tutela della salute dei lavoratori. Ci si riferisce alla assenza nel nostro Paese di una banca dati contenente tutte le sentenze, anche di merito, esistenti in materia. Come è stato segnalato da una fonte di natura medico-scientifica ⁽²¹⁾, la percezione dei giuristi rispetto agli orientamenti della magistratura è forse in parte falsata da una sorta di cortocircuito comunicativo: «i media hanno (infatti) riportato solo notizie relative ad alcune sentenze che si sono pronunciate a favore dell'esistenza di un nesso di causalità, ma in realtà in altri procedimenti la magistratura si è espressa in modo opposto», là dove la conoscenza della esistenza di varie cause giudiziarie con conclusioni tra loro differenti potrebbe fornire, agli addetti ai lavori come alla opinione pubblica e ai decisori politici, una visione più complessiva e meno distorta della problematica in esame. In altri termini, «la diffusione di notizie relative ai soli processi conclusi con il riconoscimento di un rapporto causale tra esposizione professionale a CEM e neoplasia induce una situazione, paragonabile a quella che in ambito scientifico viene definita “*publication bias*”, che rende più credibile una ipotesi, anche solo perché sembra essere l'unica possibile» ⁽²²⁾.

Ed in effetti, una non agevole ricerca empirica, basata sulle frammentarie informazioni reperibili nella letteratura medico-scientifica ⁽²³⁾ segnala l'esistenza anche di precedenti di segno opposto a quelli sino ad oggi richiamati nel dibattito giuslavoristico perché gli unici ad essere riportati nei repertori della giurisprudenza e nelle riviste specializzate. Anche in questo caso si

⁽²⁰⁾ In questo senso si veda C. PAOLINI, *op. cit.*, p. 1285.

⁽²¹⁾ Si veda F. GOBBA, A. MODENESE, G. ZANOTTI, *op. cit.*, qui p. 138.

⁽²²⁾ *Ibidem*.

⁽²³⁾ Si vedano in particolare i casi citati in R. MOCCALDI, A. POLICETTI, *op. cit.*

tratta, invero, di un numero limitato di pronunce. Sufficienti tuttavia, per un verso, a far dubitare della esistenza di un orientamento realmente univoco della magistratura e, per l'altro verso, per riproporre al centro della riflessione giuridica il problema della centralità del consulente tecnico rispetto alla adesione o meno a un orientamento allarmistico rispetto alle connessioni, variabili anche in ragione dei settori produttivi e dei tipi di lavorazioni ⁽²⁴⁾, tra esposizione a campi elettromagnetici prodotti dai telefoni cellulari e insorgenza di un tumore. Senza dimenticare che, nei repertori della magistratura, esiste un pressoché totale silenzio non solo su larga parte dei tumori che potrebbero avere origini professionali, ma anche rispetto ad altre possibili malattie professionali non tabellate connesse alla esposizione a campi elettromagnetici che sono indagate, con diversità di voci e opinioni, nella letteratura medico-scientifica almeno con riferimento ad alcune malattie neurodegenerative e cardiovascolari e altre patologie che interessano l'apparato riproduttivo, il sistema immuno-neuroendocrino, oltre a possibili effetti di tipo neuro-comportamentale e altri ancora legati al benessere dei lavoratori ⁽²⁵⁾.

Nella letteratura medico-scientifica ⁽²⁶⁾ è stato anche evidenziato, più recentemente, un fenomeno di c.d. ipersensibilità ai campi elettromagnetici ⁽²⁷⁾ che colpirebbe una percentuale limitata ma non trascurabile della popolazione con effetti che variano in modo significativo da persona a persona. I sintomi più frequenti sono dermatologici (arrossamento, prurito, sensazione di brucio-

⁽²⁴⁾ Si veda in generale il report dell'INAIL, *Tumori professionali: analisi per comparti economici*, 2019.

⁽²⁵⁾ Per una ricognizione dei dati offerti dalla letteratura specialistica cfr. F. GOBBA, A. MODENESE, G. ZANOTTI, *op. cit.*, p. 135.

⁽²⁶⁾ Si veda M. GRECO, *Inquinamento elettromagnetico e salute fra controversie, ricerca indipendente ed associazionismo. Il caso del movimento degli elettrosensibili*, in *Etno-Anthropologia*, 2016, n. 2.

⁽²⁷⁾ Su cui si veda già WORLD HEALTH ORGANIZATION, *Campi elettromagnetici e salute pubblica. Ipersensibilità ai campi magnetici*, 2005, promemoria n. 296.

re), nevrotici e vegetativi (affaticamento, stanchezza, insonnia, difficoltà di concentrazione, nausea, cefalee, senso di instabilità, palpitazione cardiaca, disturbi della digestione). Di queste problematiche si è recentemente interessata la giurisprudenza francese, con riferimento a un tecnico esposto alle onde elettromagnetiche emesse sul luogo di lavoro da uno spettrometro di massa isotopico. In questo caso il Tribunale amministrativo di Cergy-Pontoise (sentenza 17 gennaio 2019, n. 1608265) non ha esitato a riconoscere, per la prima volta in Francia, gli estremi di una malattia professionale: «en dépit de l'absence de consensus médical, en l'état des connaissances scientifiques, sur un lien de causalité entre les effets à long terme sur la santé et l'exposition aux champs électromagnétiques, dans les circonstances particulières de l'espèce et, notamment, en présence d'un avis favorable de la commission de réforme, au constat d'une exposition sur le lieu de travail prolongée, significative, plurielle et simultanée à des champs électromagnétiques de fréquences multiples, dont certains atypiques, aux troubles réels et invalidants médicalement constatés développés par M. F. deux ans après sa prise de fonction et, enfin, à l'absence d'état antérieur ou de facteurs extérieurs aux conditions particulières d'exécution de son service, il existe une probabilité suffisante que l'hypersensibilité électromagnétique contractée par le requérant soit en rapport avec son activité professionnelle. M. F. est dès lors fondé à soutenir que la décision contestée du 1er juillet 2016 portant refus d'imputabilité au service de son syndrome d'hypersensibilité électromagnétique est entachée d'une erreur d'appréciation et à en demander, pour ce motif, l'annulation».

Tutto ciò precisato, di estrema rilevanza, almeno rispetto al tema oggetto delle nostre note sul nesso di causalità giuridica tra esposizione a campi elettromagnetici prodotti da telefoni cellulari (e altre attrezzature di lavoro come un misuratore di densità installato sulla linea di produzione) e insorgenza di un tumore, sono le pronunce (non apparse sin qui sui repertori della giurisprudenza italiana) del Tribunale di Cremona e del Tribunale di Milano.

La pronuncia del Tribunale di Cremona (sentenza 10 aprile 2015, n. 39) si segnala, in primo luogo, per l'adesione a una metodologia medico-legale di riconoscimento del nesso causale in materia di esposizione a campi elettromagnetici basata su una valutazione consequenziale della causalità (da quella generale a quella individuale) condotta attraverso il criterio della c.d. *probability of causation*, da accertare attraverso evidenze scientifiche consolidate e cioè possibilità scientifica e probabilità statistica ⁽²⁸⁾. In questa prospettiva si spiega anche il tentativo di ricusazione, da parte dei legali del lavoratore, dei due consulenti tecnici nominati dal Tribunale in quanto notoriamente posizionati, nel dibattito scientifico in materia, su questa metodologia che nega l'esistenza di evidenze scientifiche a favore della tesi di un nesso di causalità tra utilizzo dei telefoni cellulari e insorgenza di tumori (in questo caso si trattava di un carcinoma della parotide). Ricusazione che, seppur rigettata dal Tribunale (ordinanza del 28 aprile 2014), ancora una volta evidenzia la centralità e decisività, nei procedimenti in materia, del consulente tecnico di ufficio e delle sue convinzioni medico-scientifiche. A maggior ragione in questo caso di specie dove sono ben quaranta le pagine specialistiche che i consulenti tecnici di ufficio hanno dedicato, nella loro relazione finale (largamente ripresa col virgolettato nel testo della sentenza), al tema del nesso di causalità tra uso del telefono mobile per ragioni di servizio e insorgenza del carcinoma parietale ⁽²⁹⁾. Altro punto di interesse è poi il riferimento al più volte richiamato precedente della Corte di Appello di Brescia (sentenza n. 361/2009, cit.), che, coerentemente alle osservazioni rese dai consulenti tecnici di ufficio, non viene ritenuto rilevante per il caso di specie dal Tribunale di Cremona. Per un verso perché si tratta di una decisione antecedente alla valutazione dell'International Agency for Research on Cancer (IARC) del

⁽²⁸⁾ Si veda R. MOCCALDI, A. POLICHETTI, *op. cit.*, qui p. 5.

⁽²⁹⁾ Sul punto si veda in modo dettagliato il contributo di R. MOCCALDI, A. POLICHETTI, *op. cit.*

2011 ⁽³⁰⁾ che, come riporta testualmente la sentenza del Tribunale di Cremona, «ha classificato i campi elettromagnetici emessi dai telefoni mobili come “possibilmente cancerogeni per l’uomo” (Gruppo 2B del sistema di classificazione della IARC), così decidendo di non classificarli come “agenti cancerogeni per l’uomo” (Gruppo 1 del sistema di classificazione della IARC) o come “agenti probabilmente cancerogeni per l’uomo” (Gruppo 2A del sistema di classificazione della IARC)». Come noto, la classificazione nel Gruppo 2B significa che siamo in presenza di «agenti per i quali vi sono prove limitate di cancerogenicità nell’uomo e prove insufficienti di cancerogenicità negli animali da esperimento» ⁽³¹⁾. Per l’altro verso perché, sempre per il Tribunale di Cremona in adesione alle conclusioni raggiunte dai consulenti tecnici di parte, «la valutazione di causalità generale richiede che venga dimostrata l’idoneità lesiva in esame attraverso evidenze scientifiche consolidate, le quali si ritiene vadano ricercate più nella letteratura scientifica che non nella giurisprudenza». In altri termini, prosegue il Tribunale di Cremona, «per poter affermare l’esistenza di un nesso causale tra l’uso di telefoni mobili da parte dell’attore e il tumore della parotide che lo ha colpito, sarebbe stato necessario rinvenire nella letteratura scientifica evidenze consolidate del fatto che l’uso dei telefoni mobili sia idoneo, in generale, a determinare il tumore della parotide (valutazione causale generale e criterio della idoneità lesiva)».

Nella stessa linea argomentativa incentrata sul sistema di classificazione dell’IARC, ritenuto «ad oggi il più completo ed autorevole studio nella letteratura scientifica in tema di correlazione causale tra esposizione a campi elettromagnetici a RF e insorgenza di un tumore», si è posto, più recentemente, anche il Tribunale di Milano (sentenza 31 luglio 2018, n. 959) con riferimento a un caso di utilizzo intensivo e quotidiano del cellulare, da

⁽³⁰⁾ IARC, *Non-ionizing radiation, Part 2: Radiofrequency electromagnetic fields*, 2013, qui p. 419 (reperibile *open access* in *salus.adapt.it*).

⁽³¹⁾ Ivi, qui p. 30.

parte di un lavoratore con mansioni di “capo-commessa” e poi di “responsabile ufficio acquisti”, per un lungo arco temporale. Anche in questa circostanza, analogamente a quanto avvenuto nel precedente di Cremona, il Tribunale ha dapprima respinto (ordinanza del 18 luglio 2017) l’istanza di ricusazione dei consulenti tecnici nominati d’ufficio avanzata dal lavoratore e ha poi ritenuto irrilevante la decisione di segno opposto del Tribunale di Ivrea (sentenza n. 96/2017, cit.), richiamata dai legali del lavoratore, sul presupposto della non dimostrazione nel caso di specie, relativo a un tumore cerebrale (oligodendroglioma grado II fronto-opercolare destro), del nesso di causalità o concausalità tra l’anzidetta esposizione ai campi elettromagnetici emessi da telefoni cellulari e l’insorgenza della patologia neoplastica cerebrale diagnosticata al lavoratore, risultando cioè non soddisfatto, alla luce delle evidenze scientifiche in materia e in termini di probabilità qualificata, «il criterio della idoneità lesiva e che, pertanto, l’oligodendroglioma diagnosticato non possa ritenersi con elevato grado di probabilità causalmente collegato alla sua esposizione a tali campi, indipendentemente dall’entità dell’esposizione». Non risultando provata la genesi professionale della malattia, anche in questo secondo caso viene pertanto respinta la richiesta del lavoratore di una rendita pensionistica per malattia professionale a carico dell’INAIL.

Si tratta di precedenti sin qui non entrati nel dibattito giuslavoristico sulla materia oggetto delle nostre considerazioni e che purtuttavia paiono sufficienti a mettere in discussione l’esistenza di un orientamento consolidato in giurisprudenza segnalandosi semmai come la probabile punta dell’iceberg rispetto alle molteplici situazioni di rischio da esposizione a campi elettromagnetici presenti negli ambienti di lavoro ⁽³²⁾ e che, poco alla volta, stanno entrando nelle aule dei tribunali.

⁽³²⁾ Si veda già G. CAMPURRA, *Il rischio da campi elettromagnetici negli ambienti di lavoro*, Ipsa, 2008.

In materia possiamo infatti segnalare, sempre tra i precedenti inediti, una pronuncia della Corte di Appello di Perugia (sentenza 9 gennaio 2012, n. 473) che ha negato il nesso causale rispetto alla esposizione di un lavoratore Telecom (e, in precedenza, dipendente della Azienda di Stato per i Servizi telefonici – ASST e, poi, di Intel S.p.A.), successivamente morto per un tumore, ai campi elettromagnetici generati dalle antenne per la ricezione di segnali in radiofrequenza. Per la Corte di Appello di Perugia, infatti, mancano «studi che portino a concludere o quanto meno pongano il sospetto di una eventuale azione oncogena per quanto riguarda i tumori solidi del naso e dei seni paranasali, in particolare dell'etmoide, da esposizione a radiofrequenze» là dove, rispetto alla tipologia di tumore oggetto della controversia, «la metà dei casi osservati in tutto il mondo interessano soggetti che, per cause professionali, si sono trovati esposti alla inalazione delle polveri di legno e, in minor misura, del cuoio; inoltre sono considerati a rischio i lavoratori del settore tessile, lavoratori addetti alla fusione e saldatura di metalli, i lavoratori esposti a polveri di nichel, di cromo, di formaldeide. Non è stata (invece) dimostrata in maniera chiara una azione oncogena del fumo di tabacco». In sintesi, «come ha rilevato il c.t.u., non vi sono allo stato prove scientifiche che l'esposizione alle onde elettromagnetiche possa causare neoplasie, e in particolare il carcinoma dell'etmoide, che colpì il coniuge dell'appellante e ne cagionò il decesso».

Nella stessa prospettiva si segnala poi una recente pronuncia della Corte di Cassazione (ord. 11 luglio 2019, n. 18701) che ha escluso la correlazione causale tra la neoplasia diagnosticata alla vittima (un operaio manutentore di Enel) e l'esposizione ai campi elettromagnetici o ad oli contenenti PCB. Sulla base della istruttoria espletata e della relazione del consulente tecnico di ufficio la Corte di Appello di Reggio Calabria (sentenza 8 gennaio 2014) aveva già escluso che le mansioni svolte dal lavoratore in questione avessero comportato una esposizione a campi elettromagnetici (o ad oli contenenti PCB) di intensità e frequenze

tali da poter svolgere un ruolo causale o concausale nella insorgenza della patologia epatica e della aplasia midollare e, successivamente, della neoplasia della lingua che lo condusse alla morte. La Cassazione, nel confermare la pronuncia della Corte di Appello, ha precisato che «il giudice del merito non è tenuto a giustificare diffusamente le ragioni della propria adesione alle conclusioni del consulente tecnico d'ufficio, ove manchino contrarie argomentazioni delle parti o esse non siano specifiche, potendo, in tal caso, limitarsi a riconoscere quelle conclusioni come giustificate dalle indagini svolte dall'esperto e dalle spiegazioni contenute nella relativa relazione (cfr., *ex plurimis*, Cass. n. 1660 del 2014; n. 25862 del 2011; n. 10688 del 2008; n. 4797 del 2007; n. 26694 del 2006; n. 10668 del 2005); in ogni caso costituisce fermo principio quello secondo cui il vizio, denunciabile in sede di legittimità, della sentenza che abbia prestato adesione alle conclusioni della perizia medico legale è ravvisabile solamente nel caso di palese devianza dalle nozioni correnti della scienza medica, la cui fonte va indicata, o nella omissione degli accertamenti strumentali dai quali secondo le predette nozioni non può prescindersi per la formulazione di una corretta diagnosi, mentre al di fuori di tale ambito la censura costituisce mero dissenso diagnostico che si traduce in una inammissibile critica del convincimento del giudice (cfr. *ex multis* Cass. n. 1652 del 2012; n. 569 del 2011; n. 9988 del 2009)».

In punto di diritto la Cassazione conferma linearmente quanto argomentato dalla sopra richiamata sentenza della Corte di Appello di Torino e cioè che, «in caso di malattia, come quella tumorale, ad eziologia multifattoriale, la prova del nesso causale non può consistere in semplici presunzioni desunte da ipotesi tecniche teoricamente possibili, ma deve consistere nella concreta e specifica dimostrazione, quanto meno in via di probabilità, della idoneità della esposizione al rischio a causare l'evento morboso (tra altre v. Cass. n. 23653 del 2016), per cui è pur sempre necessario che si tratti di “probabilità qualificata”, da verificarsi attraverso ulteriori elementi idonei a tradurre la conclusione

probabilistica in certezza giudiziale (cfr. tra molte Cass. n. 9057 del 2004 e, più recentemente, Cass. n. 10097 del 2015; Cass. n. 13814 del 2017)». Le conclusioni di merito sono però opposte in ragione delle diverse opinioni espresse in sede di giudizio di merito (Corte di Appello di Torino e Corte di Appello di Reggio Calabria) dal consulente tecnico di ufficio che, ancora una volta, si rivelano decisive ai fini della verifica del nesso di causalità giuridica.

Confermano questa impressione, di un confronto non ancora lineare tra analisi medico-scientifica e analisi giurisprudenziale, due ulteriori precedenti di segno contrario (e a quanto consta inediti) del Tribunale di Verona e del Tribunale di Monza, dove il riconoscimento da parte del giudice del nesso di causalità tra esposizione a campi elettromagnetici e insorgenza di un tumore avviene sempre in fedele aderenza alle risultanze della indagine condotta dal consulente tecnico di ufficio e alla letteratura scientifica da esso introdotta e accreditata nel processo. Il caso affrontato dal Tribunale di Verona (sentenza 7 giugno 2017, n. 293) riguardava un operaio addetto alla conduzione di un impianto di depurazione di reflui civili ed industriali chiamato a svolgere, per un numero significativo di ore al giorno, attività di monitoraggio in un locale contenente (sotto il pavimento) numerosissimi cavi di conduzione elettrica e trasformatori elettrici che generavano campi elettromagnetici a bassa frequenza. Come si legge testualmente nella sentenza è il consulente tecnico di ufficio che, a seguito di «un'indagine medico legale, scrupolosa, consequenziale e approfondita [...] perviene alla conclusione dell'esistenza di un nesso eziologico fra l'esposizione a campi elettromagnetici a bassa frequenza (radiazioni non ionizzanti) e l'insorgenza della trombocitemia. [...] Secondo il c.t.u. non è ravvisabile una legge di copertura scientifica, tale per cui eliminando mentalmente l'esposizione a radiazioni non ionizzanti si giungerebbe con elevata verosimiglianza ad escludere la patologia (criterio c.d. "dell'eliminazione mentale", sviluppato dalla dottrina penalistica), purtuttavia è ragionevolmente possibile che

il ricorrente – sulla base della sua storia clinica e lavorativa – abbia infine contratto la malattia per cui è causa, in conseguenza della esposizione protratta negli anni. Il nesso di causa così chiarito, oltre ad essere condiviso da questo giudice, conduce a ritenere integrata la prova del nesso causale fra la malattia riscontrata e l'attività lavorativa svolta, non essendo necessario un elevato grado di verosimiglianza (come avrebbe richiesto, invece, un'indagine penalistica sulla responsabilità del datore di lavoro)». Il Tribunale di Verona è consapevole che le ricerche finora eseguite in materia «non attestano un nesso in termini di certezza o di elevata probabilità, ma solo di possibilità». È pertanto plausibile in astratto, prosegue il Tribunale, che «un'esposizione a radiazioni non ionizzanti, determini l'insorgenza di gravi malattie». Ebbene, chiarita questa premessa, conclude il Tribunale, «il passaggio ulteriore implica lo studio, nel dettaglio, dell'esposizione lavorativa e l'analisi, nel dettaglio, della storia clinica e professionale del ricorrente. Ed è appunto l'elaborato peritale, in uno con gli approfondimenti istruttori, tecnici e documentali, a sgombrare il campo da possibili eziopatogenesi alternative, supportando, infine, adeguatamente e ponderatamente la tesi di parte ricorrente».

Negli stessi termini si è espresso il Tribunale di Monza (sentenza 13 marzo 2019, n. 56) con riferimento a un addetto di rampa presso gli aeroporti di Linate e Malpensa (coordinatore delle operazioni di carico e scarico e di rifornimento carburante) esposto nell'espletamento delle proprie mansioni alle frequenze emesse da numerose antenne e dispositivi di comunicazione radio ad alta frequenza, da ripetitori per i segnali radio altimetrici, da radar meteorologici e antenne satellitari, da altre apparecchiature installate nel piazzale aeromobile e da altre onde elettromagnetiche prodotte da 10 telefoni cellulari GSM attivi e collegati in carica alla rete elettrica, 5 palmari in carica, 2 personal computer costantemente accesi, 2 ripetitori di segnale, un telefono cellulare per comunicazioni di servizio e numerose altre apparecchiature che lo esponevano per oltre quattro ore al giorno a on-

de elettromagnetiche ad altissima frequenza. All'esito della perizia affidata al consulente tecnico di ufficio, realizzata sulla base della classificazione della IARC dei campi elettromagnetici a radiofrequenza e delle risultanze sui fattori di rischio presenti nel caso di specie, il Tribunale perviene alla conclusione che, con riferimento all'insorgenza di neurinoma dell'acustico in capo al lavoratore, non possono essere ravvisati altri possibili agenti eziopatogenetici preponderanti. Pur riconoscendo, alla luce della letteratura scientifica in materia, una significativa difficoltà in merito al riconoscimento di una correlazione causale tra esposizione a radiofrequenze ed insorgenza di patologie tumorali, il giudice, aderendo fedelmente alla relazione del consulente tecnico di ufficio e richiamando il precedente della Corte di Appello di Brescia (sentenza n. 361/2009, cit.), ritiene nel caso in esame accertata l'esistenza di un ruolo quantomeno concausale tra l'insorgenza del neurinoma dell'acustico e l'attività lavorativa svolta dal ricorrente anche in ragione della durata e della intensità della esposizione. E per questi motivi condanna l'INAIL a corrispondere al lavoratore la relativa rendita previdenziale per malattia professionale.

4. Trasformazioni del lavoro e rischi da ignoto tecnologico: nuove sfide per le tutele del lavoro

Le riflessioni sin qui condotte sugli incerti e non trasparenti – in termini di conoscibilità, almeno se pensiamo alle enormi potenzialità della *big data analytics* applicata ai contenuti delle sentenze di ogni ordine e grado – orientamenti della magistratura, rispetto alla esistenza di un nesso di causalità tra esposizione a campi elettromagnetici in ambiente di lavoro e insorgenza di una malattia professionale, confermano il ritardo della riflessione giuslavoristica italiana rispetto al tema dei nuovi rischi da ignoto tecnologico, ben oltre il caso dell'utilizzo di telefoni cellulari e smartphone in ambito lavorativo. Con riferimento ai nuovi am-

bienti di lavoro, agli spazi di *co-working* e alle dinamiche del lavoro da remoto (c.d. *smart working*), ancora nessuna riflessione è stata sviluppata in ambito giuslavoristico ⁽³³⁾, sull'impatto per la salute e sicurezza dei lavoratori del 5G, delle reti WiFi, della ricarica senza contatto di ICT-ET mobili e dell'utilizzo delle interfacce cerebrali ⁽³⁴⁾.

Eppure una lezione può essere tratta dalla rassegna di giurisprudenza condotta nei paragrafi che precedono. Ed è quella di avviare il prima possibile un diverso e più fecondo dialogo interdisciplinare tra ricerca medico-scientifica, autorità amministrative e risposte dell'ordinamento giuridico alla esposizione a una fonte di rischio come i campi elettromagnetici, anticipando alla fase relativa alla stesura dello standard normativo (di dominio della politica legislativa) e alla sua concreta implementazione nelle dinamiche degli assetti organizzativi del lavoro e della sorveglianza medica ⁽³⁵⁾ analisi pregiudiziali (sulla pericolosità o meno di determinati strumenti, prodotti o tecnologie per la salute dei lavoratori) che non possono essere affidate unicamente alle valutazioni di interessi e alle dolorose vicende umane che entrano dentro il singolo processo a danno avvenuto.

Per un verso si tratta di ripensare dalle fondamenta, in una rinnovata prospettiva di *law and economics* alla Calabresi ⁽³⁶⁾, la teoria

⁽³³⁾ Se si fa eccezione a un fugace cenno presente nel documento finale realizzato da N. STACEY ET AL., *Foresight on new and emerging occupational safety and health risks associated with digitalisation by 2025*, EU-OSHA, 2018, qui p. 55.

⁽³⁴⁾ In tema si vedano le criticità recentemente sollevate dal corposo *Rapporto indipendente sui campi elettromagnetici e diffusione del 5G* del settembre 2019, promosso da ISDE e European Consumers, cui *addde l'Appeal for 5G Moratorium – Scientists and doctors warn of potential serious health effects of 5G* del 13 settembre 2017.

⁽³⁵⁾ Su cui si veda, rispetto all'oggetto delle nostre note, M. BELLIA ET AL. (a cura di), *Linee Guida AIRM. Sorveglianza medica dei lavoratori esposti a radiazioni ionizzanti*, Ipsosa, 2013.

⁽³⁶⁾ G. CALABRESI, *The Costs of Accidents*, Yale University Press, 1970, autore, come noto, attento non solo al profilo di efficienza nella allocazione dei co-

giuridica del rischio e lo stesso concetto di rischio di impresa nella dimensione della IV Rivoluzione Industriale. Questo in ragione di rapporti sempre più intrecciati e inestricabili tra produttore, imprenditore-utilizzatore e lavoratore-produttore-consumatore, quantomeno rispetto a questioni legali e contrattuali che fuoriescono largamente dagli stretti confini dei (vecchi) luoghi di lavoro e dal controllo del singolo datore di lavoro per sollevare problematiche di salute pubblica, prima ancora che di salute occupazionale ⁽³⁷⁾, che vanno oltre anche gli stretti spazi di agibilità della responsabilità civile del produttore ⁽³⁸⁾ e che pongono in capo alle autorità pubbliche delicate questioni di *risk assessment* e di introduzione di obblighi rafforzati di informativa circa i rischi connessi alla commercializzazione e all'utilizzo in ambito lavorativo di determinate tecnologie ⁽³⁹⁾. Una prospettiva questa che porta a dubitare, in termini di salute pubblica e alla luce delle più recenti trasformazioni del lavoro, non solo della tradizionale impostazione giuridica di tipo risarcitorio, ma anche della piena attualità delle previsioni contenute nella direttiva 2013/35/UE del 26 giugno 2013 (da poco trasposta nell'ordinamento giuridico italiano con il d.lgs. 1° agosto 2016, n. 159). Non certo con riferimento agli standard in essa conte-

sti e delle responsabilità, ma anche al problema della giustizia sociale, su cui si vedano in particolare le riflessioni a pp. 24-26 e 301-308.

⁽³⁷⁾ In questi termini si veda, per qualche importante spunto ricostruttivo, L. LEROUGE, *Réflexions juridiques autour du rapport «Santé au travail: vers un système simplifié pour une prévention renforcée»*, in *DS*, 2019, n. 2.

⁽³⁸⁾ In particolare quella ex art. 2050 c.c., su cui si veda, per tutti, E. AL MUREDEN, *I danni da utilizzo del cellulare tra conformità del prodotto agli standard legislativi, principio di precauzione e autoresponsabilità dell'utilizzatore* (nota a Trib. Ivrea 21 aprile 2017, cit.; Trib. Firenze n. 391/2017, cit.), in *CG*, 2017, n. 8-9, che evidenzia come il principio di precauzione sia rivolto al legislatore ed alle autorità amministrative, mentre non assume una efficacia diretta nei rapporti tra privati.

⁽³⁹⁾ In questa prospettiva si veda il rapporto presentato dalla Commissione al Parlamento, al Consiglio e al Comitato economico e sociale europeo su *Safety and Liability Implications of Artificial Intelligence, the Internet of Things and Robotics*, cit.

nuti in punto di limiti di esposizione e livelli di azione ⁽⁴⁰⁾, ma perché ancora pensata e sviluppata con riferimento a contesti tradizionali di lavoro e di valutazione dei relativi rischi.

Per l'altro verso si tratta poi di uscire dai limiti di una valutazione *ex post*, in chiave meramente risarcitoria, delle conseguenze di attività pericolose per la salute e sicurezza dei lavoratori recuperando, anche nei modelli organizzativi imposti dalla IV Rivoluzione Industriale, quella dimensione prevenzionale che è chiaramente delineata nella nostra Costituzione e nella normativa vigente in materia ⁽⁴¹⁾. Centrale resta tuttavia, almeno a parere di chi scrive, la costruzione nel mercato del lavoro di rinnovate figure professionali “ibride”, in possesso cioè di adeguate competenze tecnico-professionali per gestire i nuovi rischi ⁽⁴²⁾ e, sul versante giuridico, garantire una maggiore aderenza nei luoghi di lavoro tra astratte previsioni di legge e comportamenti concreti di datori di lavoro e di lavoratori in coerenza ai principi della innovazione e dello sviluppo tecnologico ma anche a quelli di precauzione nella gestione di tecnologie, strumenti di lavoro o ap-

⁽⁴⁰⁾ Problematica su cui non abbiamo competenze per esprimere una valutazione tecnica di merito e rispetto alla quale ci limitiamo a rinviare ai dubbi sollevati, in generale, in dottrina da A. VISCOMI, *op. cit.*, qui pp. 46-47, che, richiamando le note posizioni in materia del magistrato italiano Roberto Roverso, parla dei valori soglia in termini di dolente lotteria. In tema d'obbligo anche il rinvio a U. BECK, *La società del rischio. Verso una nuova modernità*, Carocci, 2013, pp. 84-92, dove parla dell'«imbroglio dei valori massimi consentiti».

⁽⁴¹⁾ Si veda, per tutti, R. RIVERSO, *op. cit.*, qui p. 413, e anche S. GIUBBONI, G. LUDOVICO, A. ROSSI, *op. cit.*, qui pp. 23-24, che evidenziano come «la mera erogazione di prestazioni economiche non può ritenersi sufficiente – se non in via surrogatoria – a realizzare la garanzia costituzionalmente assicurata».

⁽⁴²⁾ Con riferimento ai campi elettromagnetici si vedano le note critiche di L. BIAZZI, *La nuova direttiva di radioprotezione e il punto di vista dell'esperto qualificato nella sua applicazione in campo industriale, sanitario e di ricerca*, in S. GOLDONI ET AL. (a cura di), *op. cit.*, spec. p. 26, dove affronta il nodo della contrapposizione tra la figura presente nella nostra tradizione dell'esperto qualificato e il profilo del *radiation protection expert* di cui alla direttiva 2013/59/EURATOM.

parecchiature di cui ancora non si conoscono con certezza gli effetti sulla salute e la sicurezza dei lavoratori ⁽⁴³⁾.

Del resto, se davvero la storia insegna qualcosa, si tratterebbe “semplicemente” di estendere ai rischi da ignoto tecnologico quel ricco «patrimonio di conoscenze e di esperienze» accumulato attraverso la lunga e sofferta evoluzione normativa e giurisprudenziale in materia di amianto. Perché «anche il rischio ignoto (o supposto tale) può essere prevenuto, se il sistema prevenzionistico funziona e il datore fa fronte all’adempimento dell’obbligazione di sicurezza senza riserve, usando il buon senso e l’ordinaria diligenza professionale» ⁽⁴⁴⁾, a maggior ragione oggi nel pieno di una nuova rivoluzione industriale.

5. Elenco delle principali sentenze utilizzate ⁽⁴⁵⁾

Cass. ord. 11 luglio 2019, n. 18701

App. Torino 13 gennaio 2020, n. 904

Trib. Monza 13 marzo 2019, n. 56

Trib. Milano 31 luglio 2018, n. 959

Trib. Firenze 24 giugno 2017, n. 391

Trib. Verona 7 giugno 2017, n. 293

Trib. Ivrea 30 marzo 2017, n. 96

⁽⁴³⁾ In tema si veda, per tutti, E. PATRIZI, *Il principio di precauzione nella società del rischio*, tesi di dottorato, Università degli Studi di Macerata, 2014, *passim* e cap. II, § 2.5, per i rischi da inquinamento elettromagnetico (reperibile *open access* in *salus.adapt.it*).

⁽⁴⁴⁾ Così, efficacemente, L. MONTUSCHI, *Il rischio amianto: quale tutela? Introduzione al dialogo*, in L. MONTUSCHI, G. INSOLERA (a cura di), *op. cit.*, qui p. 10, cui *adde* P. TULLINI, *op. cit.*, qui p. 455.

⁽⁴⁵⁾ Reperibili in *Boll. ADAPT*, 2020, n. 14.

Trib. Cremona 10 aprile 2015, n. 39

Trib. amministrativo di Cergy-Pontois (Francia) 17 gennaio 2019, n. 1608265

Capitolo VI.
**UNA LEZIONE DAL PASSATO PER INQUADRARE
IL TEMA DEI RISCHI PSICOSOCIALI**

1. Rischi psicosociali: un fenomeno nuovo?

I rischi psicosociali sono oggi considerati, da una ampia e variegata letteratura internazionale e interdisciplinare ⁽¹⁾, un oggetto di studio emergente rispetto ai più tradizionali profili della normativa di tutela e promozione della salute e sicurezza dei lavoratori. I pericoli per il benessere psicologico e la salute mentale del lavoratore vengono indicati e considerati quale esito delle *nuove* condizioni di lavoro, plasmate da fenomeni conseguenti alla incessante evoluzione tecnologica quali, in via esemplificativa, la digitalizzazione dei processi produttivi, la crescente instabilità occupazionale legata a modelli organizzativi flessibili, la porosità dei tempi di lavoro, la smaterializzazione degli ambienti di lavoro con la conseguente diffusione di forme di lavoro da remoto (c.d. *smart working*), lo sviluppo di piattaforme digitali e di altri processi produttivi che consentono di controllare costantemente (e in-

⁽¹⁾ In letteratura cfr. recentemente, per tutti e per ulteriori riferimenti bibliografici, I. WILLIAMS JIMÉNEZ, *Emerging psychosocial risks and their regulatory dimensions: an international perspective*, Programa de Doctorado en Derecho, Universidad Carlos III de Madrid, 2019, *passim* e p. 31, dove si sottolinea come «The world of work and how occupational safety and health will be transformed is one of the key issues that policymakers are currently focusing on and will have to focus on in the near future».

fluenzare il ritmo del) la prestazione di lavoro ⁽²⁾. Secondo una indagine della Agenzia europea di Dublino per il miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro ⁽³⁾ circa 40 milioni di lavoratori in Europa (su una popolazione lavorativa pari a circa 332 milioni) sono affetti da patologie connesse ai c.d. rischi psicosociali che scaturiscono, secondo analisi elaborate in seno all'Organizzazione internazionale del lavoro, dalle «interactions between and among work environment, job content, organizational conditions and workers' capacities, needs, culture, personal extra-job considerations that may, through perceptions and experience, influence health, work performance and job satisfaction» ⁽⁴⁾.

Per la letteratura di riferimento i rischi psicosociali *emergenti* sono da considerarsi dunque un fenomeno relativamente nuovo ⁽⁵⁾, che include aspetti quali «job insecurity, work intensification and high demands at work, and violence, harassment, and bullying, with high exposure rates in services and for (young) women. Additionally, work-life balance may be considered a risk that appears to be specific to working women». Al punto da portare parte della dottrina a sentenziare, senza il minimo dubbio e quale cifra della nuova modernità del “problema” lavoro, che «les risques psycho sociaux au travail ont fait une entrée à la fois récente et parfois fracassante dans nombre de pays européens» ⁽⁶⁾.

⁽²⁾ Ivi, p. 6. Si veda altresì *supra*, cap. I, parte II, e il volume II di questa ricerca, L. CASANO, F. SEGHEZZI (a cura di), *Le trasformazioni del lavoro: un percorso di lettura*, ADAPT University Press, 2021.

⁽³⁾ A. PARENT-THIRION ET AL., *6th European Working Conditions Survey. Overview report*, Eurofound, 2017, qui p. 10.

⁽⁴⁾ ILO, *Psychosocial factors at work: Recognition and control*, Report of the Joint ILO/WHO Committee on Occupational Health, 1984, 9th Session, p. 5 (reperibile anche in *salus.adapt.it*, voce *Risks/Occupational Risks/Pscho-social Risks/Risk Assessment*).

⁽⁵⁾ Ancora, per tutti, il puntuale lavoro ricognitivo di I. WILLIAMS JIMÉNEZ, *op. cit.*, p. 18.

⁽⁶⁾ C.-E. TRIOMPHE, *Les RPS, révélateurs des ambiguïtés et de l'essoufflement de l'édifice social européens*, in G.G. BALANDI ET AL., *Organisational and Psychosocial*

Anche a livello istituzionale, nell'ambito dei lavori condotti dalla Agenzia europea di Bilbao per la salute e sicurezza sul lavoro, è convinzione diffusa che «emerging occupational safety and health risk is any occupational risk that is new or is increasing. By new is meant that: the risk did not previously exist and is caused by new processes, new technologies, new types of workplace, or social or organisational change; or, a long-standing issue is newly considered as a risk due to a change in social or public perception (e.g. stress, bullying); or, new scientific knowledge allows a longstanding issue to be identified as a risk» (7).

Nella loro crescente rilevanza sociale e anche economica, in termini di sostenibilità e accettabilità, l'Agenzia europea di Bilbao è così pervenuta a una prima tassonomia dei rischi psicosociali emergenti, ordinandoli per importanza decrescente (8). Il primo rischio identificato è la precarietà dei contratti, che si de-

Risks in Labour Law. A Comparative Analysis, Working Paper Olympus, 2012, n. 14, p. 3.

(7) EU-OSHA, *European Survey of Enterprises on New and Emerging Risks. Managing safety and health at work*, European Risk Observatory Report, 2010, p. 17 (reperibile anche in *salus.adapt.it*, voce *Safety, Prevention and Inclusion Technologies/Big Data/Privacy*).

(8) EU-OSHA, *Expert forecast on emerging psychosocial risks related to occupational safety and health*, European Risk Observatory Report, 2007, n. 5, pp. 7-10 (reperibile anche in *salus.adapt.it*, voce *Risks/Occupational Risks/Psycho-social Risks/Risk Assessment*). Lo stesso documento propone anche una riorganizzazione dei sopra citati dieci rischi in cinque categorie, sulla base di affinità contenutistiche: 1) nuove forme di contratto di lavoro e insicurezza del lavoro, 2) forza lavoro che invecchia, 3) intensificazione del lavoro, 4) carico emotivo intenso sul lavoro e 5) scarso equilibrio tra lavoro e vita privata. Sull'impatto dei rischi psicosociali sul benessere individuale del lavoratore, si vedano anche EUROFOUND, EU-OSHA, *Psychosocial risks in Europe. Prevalence and strategies for prevention*, 2014 (reperibile anche in *salus.adapt.it*, voce *Risks/Occupational Risks/Psycho-social Risks/Risk Assessment*); EU-OSHA, *Calculating the cost of work-related stress and psychosocial risks*, European Risk Observatory Literature Review, 2014; D. AHRENDT ET AL., *Living, working and Covid-19*, Eurofound, 2020.

clina sia come minor tutela in corso di rapporto dovuta o all'indebolimento delle tutele tradizionali o alla tipologia di rapporto di lavoro, sia come insicurezza legata alla possibilità di trovare un nuovo impiego in futuro. Fa seguito la vulnerabilità della forza lavoro, sempre più sfornita di adeguati strumenti di tutela in un mercato del lavoro ormai globalizzato. Il riferimento è poi ai nuovi modelli di organizzazione del lavoro, che stanno evolvendo nell'ottica di una progressiva decentralizzazione del luogo di lavoro tradizionale e di una minor rigidità di vincoli di orario specifici. Sono quindi menzionati il diffondersi di un sentimento di insicurezza relativo al proprio impiego e l'invecchiamento della forza lavoro, che occupano rispettivamente il quarto e il quinto posto. La classificazione prosegue indicando come potenziali fattori di rischio l'estensione dell'orario lavorativo, cui fa eco l'intensificazione del carico di lavoro. La tassonomia EU-OSHA si chiude menzionando la pratica dell'*outsourcing*, la crescente richiesta di coinvolgimento emotivo sul posto di lavoro (il c.d. fenomeno dell'*emotional labour*) e la scarsa conciliazione tra la mansione svolta e gli impegni privati.

Nessun dubbio esiste sul fatto che, dopo decenni di silenzio e di impegno prioritario di dottrina, sindacati e istituzioni nel contrasto agli infortuni e incidenti mortali sul lavoro, il tema riscuota oggi una crescente attenzione, fomentata anche dalle condizioni restrittive di lavoro imposte nell'ultimo anno dalla diffusione della pandemia da Covid-19 ⁽⁹⁾. Le nuove condizioni di lavoro a distanza sperimentate massicciamente e all'improvviso da una larga fascia di lavoratori ha incrementato l'esposizione a rischi psicosociali specifici, come l'isolamento, il confine sempre più labile e sfocato tra vita privata e impegni lavorativi, la violenza domestica, lo stress lavoro-correlato, cui sono andati sommandosi gli effetti negativi sulla salute mentale legati all'alone di insi-

⁽⁹⁾ Cfr. ILO, *Managing work-related psychosocial risks during the COVID-19 pandemic*, 2020 (reperibile anche in *salus.adapt.it*, voce *Risks/Occupational Risks/Psycho-social Risks/Risk Assessment*).

curezza che ha avvolto la propria occupazione, quali la paura di perdere il posto di lavoro, di subire un taglio salariale o di essere oggetto di licenziamento. Secondo i dati riportati in un recente report ⁽¹⁰⁾, il numero dei lavoratori che ha subito nell'ultimo anno un peggioramento della propria salute mentale a causa dello stress cronico sperimentato sul posto di lavoro è aumentato dal 5% al 18%. Circa il 70% degli intervistati, su un totale di oltre 13.000 *knowledge workers*, ha poi dichiarato di aver fatto esperienza di *burnout* almeno una volta nel corso del 2020, per l'eccesso di carico di lavoro o per la mancanza di chiarezza su compiti e ruoli da svolgere o per l'iperconnettività, suggerendo così agli esperti di concludere che, nel lungo termine, gli impatti sulla salute mentale indotti dall'adozione forzata di nuove condizioni di lavoro per contenere la diffusione del virus, sopravviveranno a quelli fisici.

Eppure, se ripercorriamo l'imponente letteratura critica che ha accompagnato la nascita e il consolidamento della I Rivoluzione Industriale, si evince come i fattori di rischio per il benessere complessivo e la salute mentale dei lavoratori costituiscano un tratto peculiare delle società moderne e industrializzate, e non certo una novità sollecitata dai nuovi sviluppi tecnologici e dai mutamenti demografici e ambientali. Filosofi e sociologi del calibro di Marx, Weil e Durkheim hanno avviato una feconda riflessione che è approdata alla formulazione di concetti – tanto noti quanto densi – quali quello di “alienazione”, “mercificazione” e “lavoro astratto”, utili per interpretare la realtà che si stava dipanando davanti ai loro occhi non solo da un punto di vista economico-produttivo, ma anche – e soprattutto – per com-

⁽¹⁰⁾ Cfr. ASANA, *Anatomy of work index 2021. Overcoming disruption in a distributed world*, 2021. Nel corso del mese di ottobre 2020, è stata condotta una ricerca quantitativa al fine di sondare come le persone trascorressero il loro tempo al lavoro, destreggiandosi tra impegni amministrativo-burocratici e carico vero e proprio di lavoro da portare a termine. La ricerca ha coinvolto 13.123 *knowledge workers* in tutto il mondo, provenienti da diversi contesti aziendali, per settore produttivo e dimensione.

prenderne le ricadute in termini di benessere complessivo per la società e i lavoratori.

Si tratta, ovviamente, di concetti che si riferiscono ad un contesto storico-culturale preciso, quello dell'affermazione dei metodi di produzioni capitalistici e della ascesa della classe operaia, ma che presentano una carica e un valore ermeneutico che può essere utile anche a rileggere le criticità dell'età contemporanea, senza cadere nel riduzionismo e nel determinismo tecnicistico che caratterizza una parte non trascurabile della più recente elaborazione dottrinale, soprattutto quella di matrice giuslavoristica. Si pensi, in via esemplificativa, al celebre concetto marxiano di "alienazione" formulato per denunciare le condizioni di lavoro cui erano soggetti gli operai nelle fabbriche del XIX secolo, ma ugualmente capace di esprimere la perdita di senso e il venir meno dell'aspetto formativo di molte mansioni nate dalla rivoluzione tecnologica. E si pensi, rispetto alla dirompente questione del tema della disconnessione e porosità dei tempi di lavoro, ai regimi di lavoro della I Rivoluzione Industriale, che, come ci ricorda Ralf Dahrendorf, si traducevano in «giornate di 12 ore di lavoro e settimane lavorative di 7 giorni» ⁽¹⁾ rispetto alle quali il tema della conciliazione e della separazione tra vita e lavoro non era neppure immaginabile.

Il presente contributo si pone quindi l'obiettivo di recuperare le diagnosi e le ipotesi risolutive delineate da alcuni pensatori della modernità in riferimento alle problematiche del capitalismo, per utilizzarle quali inedite chiavi di lettura e di interpretazione dei rischi considerati oggi – erroneamente – emergenti. Procedendo in questo modo, sarebbe inoltre possibile ovviare all'inadeguatezza dei sistemi legislativi in vigore per la gestione dei rischi psicosociali, lamentata da gran parte della letteratura di riferimento, visto che la lezione del passato suggerisce che, al

⁽¹⁾ R. DAHRENDORF, *Per un nuovo liberalismo*, Laterza, 1988, pp. 163-164.

centro di tutto, vi sia una precisa concezione del lavoro in una data società e in un dato periodo storico.

Oggi, i rischi psicosociali vengono affrontati prioritariamente in termini giuridico-politici ⁽¹²⁾. Riconoscendo l'apparato normativo quale strumento principale per il contrasto del malessere e il mantenimento del massimo livello di benessere psicofisico, la letteratura nazionale e internazionale ⁽¹³⁾ ha proceduto ad una disamina dei diversi meccanismi regolatori applicati ai rischi tradizionali, al fine di verificare se le disposizioni vigenti in materia fossero adeguate anche ad affrontare gli scenari futuri. All'unanimità, è stata sentenziata l'inefficienza degli apparati normativi e contrattuali di tutela della salute dei lavoratori, perché ancora prioritariamente calibrati su problematiche di tipo fisico. Ad alimentare un diffuso atteggiamento di sottovalutazione e stigmatizzazione delle questioni psicosociali ⁽¹⁴⁾ contribuisce, in parte, la natura stessa dei suddetti rischi: mentre i pericoli fisici sono facilmente oggettivabili, grazie a precisi standard tecnici e di sicurezza che li inquadrano, i rischi psicosociali, riferendosi più propriamente alla relazione che ogni lavoratore intrattiene con la propria mansione e con l'ambiente di lavoro, risultano più

⁽¹²⁾ La sicurezza sul lavoro ha rappresentato, negli anni, terreno fertile per l'intervento normativo europeo, che ha emanato misure legislative giuridicamente vincolanti per gli Stati membri (si veda, a tal proposito, M. PERUZZI, *The prevention of psychosocial risks in European Union law*, in G.G. BALANDI ET AL., *op. cit.*).

⁽¹³⁾ La revisione della letteratura compiuta da Williams Jiménez dimostra che le attuali condizioni di lavoro rappresentano una chiara opportunità per migliorare l'efficacia dei sistemi di prevenzione dei rischi psicosociali, in particolar modo mediante il dialogo sociale, incoraggiato più delle misure legislative e regolamentari nella gestione delle condizioni di lavoro. Si veda, a tal proposito, anche L. LEROUGE, *Les risques psychosociaux, une analyse juridique comparée entre le Nord et le Sud de l'Europe*, in G.G. BALANDI ET AL., *op. cit.*, e il volume II di questa ricerca, L. CASANO, F. SEGHEZZI (a cura di), *op. cit.*, 2021.

⁽¹⁴⁾ I. WILLIAMS JIMÉNEZ, *op. cit.*, p. 31. Così anche L. LEROUGE, *op. cit.*, p. 37.

difficilmente misurabili ⁽¹⁵⁾. Inoltre, i fattori psicosociali sono percepiti come condizioni latenti che non producono danni evidenti e immediati alla salute del lavoratore e, affinché arrivino al punto da compromettere il benessere della persona, si richiedono periodi di esposizione medio-lunghi.

Se i rischi psicosociali *emergenti* venissero invece affrontati in prospettiva antropologica, rispetto al rapporto tra persona e lavoro, e non in chiave meramente tecnico-giuridica, come invece è consueto fare oggi giorno da parte di medici e psicologici del lavoro, sarebbe forse possibile immaginare soluzioni alternative – e fattualmente efficaci – per la gestione del problema rimettendo al centro l'idea o il valore stesso del lavoro per una società superando così quella visione prettamente economicistica ⁽¹⁶⁾ che non solo domina le sovrastrutture normative, ma che pure tanto incide sui comportamenti concreti e la psiche delle persone nelle organizzazioni produttive e nel mercato del lavoro.

Per compiere una tale operazione di riposizionamento del problema, occorre anzitutto procedere ad una radicale riformulazione dei termini complementari “salute” e “lavoro”. Se da una parte la medicina e le istituzioni competenti, come l'Organizzazione mondiale della sanità (OMS), stanno favorendo l'evoluzione semantica del concetto di “salute” in una prospettiva più olistica e maggiormente inclusiva, il concetto di “lavoro” resta ancora fermamente saldo al panorama storico-culturale della I Rivoluzione Industriale. Fino al 1948, il concetto di salute veniva declinato in termini negativi, per configurarsi come uno stato caratterizzato dall'assenza di malattie che pregiudicassero il corretto funzionamento psicofisico della persona. Nel 1948,

⁽¹⁵⁾ L. LEROUGE, *op. cit.*, p. 37.

⁽¹⁶⁾ H. MARCUSE, *On the Philosophical Foundation of the Concept of Labor in Economics*, in *Telos*, 1973, n. 16. In questa sede, l'A. persegue l'obiettivo di una rifondazione filosofica del lavoro che trascenda l'economia, nel tentativo di rivitalizzare un dialogo fecondo tra economia politica e filosofia, interrotto, a suo avviso, dopo la riflessione di Marx.

come noto, la Costituzione dell'OMS ha inaugurato una nuova prospettiva rispetto al termine "salute", quale «state of complete physical, mental and social well-being and not merely the absence of disease or infirmity» (17). Si tratta di una versione ampia del termine, che contempla sia i fattori che possono incidere direttamente sull'integrità corporale del lavoratore, sia quelli che possono essere dannosi per l'integrità psicologica della persona.

Alla definizione di salute proposta dall'OMS si affianca quella contenuta nella *Ottawa Charter for Health Promotion* del 1986, che parimenti sostiene che «Health promotion is the process of enabling people to increase control over, and to improve, their health. To reach a state of complete physical mental and social wellbeing, an individual or group must be able to identify and to realize aspirations, to satisfy needs, and to change or cope with the environment» (18).

In questa sede, di notevole rilievo è la considerazione che emerge rispetto al valutare il benessere fisico e mentale della persona non solo quale fattore individuale, ma anche collettivo: la salute si prospetta pure come una questione sociale (19). Questa evoluzione semantica assume una rilevanza notevole se rapportata al tema dei rischi psicosociali, che abbracciano tutti quei disagi che possono compromettere l'attività lavorativa avendo come orizzonte di riferimento non la persona isolata, bensì il lavoratore quale ingranaggio di una struttura organizzativa e di una rete di rapporti interpersonali.

Studi più recenti (20) hanno peraltro suggerito di superare la distinzione lessicale e concettuale tra infortunio sul lavoro e malat-

(17) *Constitution of the World Health Organization*, 1946, p. 1.

(18) *Ottawa Charter for Health Promotion*, 1986, p. 1. Cfr. M.C. NUSSBAUM, A. SEN (a cura di), *The Quality of Life*, 1993, Oxford University Press, pp. 30-31.

(19) Si veda, a tal proposito, L. LEROUGE, *op. cit.*, p. 55.

(20) D. RODRIGUEZ, *Sulla necessità di superare le nozioni disgiunte di infortunio sul lavoro e di malattia professionale. Verso una concezione unitaria di malattia da lavoro*, in *RIMP*, 2015, n. 3, I.

tia professionale, così come adottata dal Testo Unico, che ha recepito la asimmetria lessicale risalente alle precedenti fonti normative unificate poi nel 1965. Tale distinzione ⁽²¹⁾, ritenuta artificiale, sarebbe alla base di un vincolo logico che genera distorsioni nel ragionamento volto alla ricostruzione eziologica delle alterazioni patologiche assicurate, creando differenze nella metodologia valutativa degli infortuni sul lavoro e delle malattie professionali. La dicotomia lessicale potrebbe confluire nell'unica fattispecie della «malattia o patologia del lavoro» ⁽²²⁾, nell'ottica della valorizzazione di una concezione unitaria della ricostruzione causale di infortuni e malattie.

L'altro polo del binomio, quello del lavoro, non ha invece subito la stessa evoluzione semantica del concetto di salute. Questo rimane infatti cristallizzato nel tempo, forgiato nell'epoca del fordismo e dell'industrialismo, e declinato nei termini di mera attività economica e di scambio ⁽²³⁾, “lavoro astratto”, per dirla con Karl Marx. La profonda trasformazione economica e sociale della IV Rivoluzione Industriale sfida il paradigma tradizionale del lavoro, mutuato acriticamente dalla dottrina economica. Stiamo assistendo, da qualche decennio a questa parte, al superamento del lavoro salariato e della dicotomia lavoro autonomo-lavoro dipendente e, contestualmente, alla emersione di nuove forme di lavoro non produttivo o di lavoro senza mercato o senza valore di mercato – si pensi, ad esempio, all'esercito dei lavoratori domestici e di cura – che impongono un superamento della ontologia economicista su cui si fondava e attingeva forza la nozione di lavoro produttivo otto-novecentesco. L'intento da perseguire è quello di restituire alla nozione di lavoro la dignità di evento fondativo dell'esistenza, anzitutto riconoscendola quale prassi

⁽²¹⁾ *Ibidem*. Mentre la malattia indica un'alterazione biologica, l'infortunio si riferisce ad un evento senza fare riferimento alle relative alterazioni biologiche eventualmente conseguenti.

⁽²²⁾ Ivi, p. 45.

⁽²³⁾ Si rinvia, a tal proposito, a M. TIRABOSCHI, *Persona e lavoro tra tutele e mercato. Per una nuova ontologia del lavoro*, ADAPT University Press, 2019.

specifica dell'essere umano, del suo essere persona e della sua ricerca di libertà e senso.

Qui – in una direzione che si colloca nella stessa prospettiva degli studi che suggeriscono di superare il prodotto interno lordo (PIL) col concetto di benessere equo e sostenibile (BES) ⁽²⁴⁾ – si radica la possibilità di definire una idea di lavoro che sia funzionale non solo al mercato e alla logica ad esso sottostante – da non escludersi, bensì da integrare – del profitto e del consumo, ma che possa anche rispondere a bisogni sociali urgenti, quali quelli posti dai rischi psicosociali.

In riferimento ai rischi psicosociali, il ragionamento appena svolto porta a concludere che inadeguati non risultano essere tanto gli attuali sistemi di protezione della salute e della sicurezza, perché prioritariamente tarati sui rischi tradizionali, bensì ad essere inoperativa (e inappagante per la persona) è l'idea di lavoro sottostante. Una idea di lavoro quale attività produttiva e di scambio (lavoro astratto, come vedremo nei prossimi paragrafi), che genera subordinazione anche in termini di soggezione psicologica e di patologie incurabili dagli attuali sistemi normativi semplicemente perché facenti riferimento ad un contesto storico, economico e culturale ormai tramontato, quello dell'industrialismo fordista. Più che inquadrabili in termini di conseguenze della più recente evoluzione tecnologica e dei conseguenti cambiamenti sociali o organizzativi, l'emersione del tema dei rischi psicosociali andrebbe quindi ricondotta alla nuova versione della salute quale stato di benessere fisico e mentale, individuale e collettivo, e di lavoro quale opera, nel senso di prassi specifica dell'essere umano.

⁽²⁴⁾ ISTAT, *Rapporto BES 2020. Il benessere equo e sostenibile in Italia*, 2021.

2. Il lavoro e le sue patologie sociali: la lezione del passato

Se, come si è visto, l'idea di "salute" ha subito un aggiornamento nel corso del secolo scorso, che è sfociato in un ampliamento della sua portata epistemologica fino a rappresentare il benessere fisico e psicologico della persona che agisce in un contesto collettivo, il significato di ciò che oggi noi chiamiamo "lavoro" fa ancora riferimento ai contenuti maturati agli albori della modernità, ispirati dal nascente sistema produttivo capitalistico ⁽²⁵⁾, che esprimono esclusivamente la dimensione produttiva dell'attività lavorativa, e non la portata che questa può avere sulla vita delle persone.

Pur riconoscendo il ruolo svolto nel processo di sedimentazione della declinazione economicista di lavoro da diversi intellettuali ⁽²⁶⁾, si sceglie di valorizzare in questa sede il contributo offerto da Karl Marx ne *Il capitale*. L'industrialismo otto-novecentesco sposa infatti la teoria marxista del valore, incentivando un processo di sovrapposizione e coincidenza dell'idea di lavoro con la

⁽²⁵⁾ A. GORZ, *Metamorfosi del lavoro. Critica della ragione economica*, Bollati-Boringhieri, 1992, p. 21. Con questa considerazione si apre il primo capitolo del testo, dedicato per l'appunto alla «invenzione del lavoro». Prosegue l'A., qualche pagina oltre, puntualizzando che «fino [...] al secolo XVIII, la parola lavoro (*labour, arbeit, labeur*) designava la fatica dei servi e dei braccianti che producevano sia beni di consumo sia servizi necessari alla vita, che richiedevano di essere rinnovati, giorno dopo giorno, senza sosta. Gli artigiani, invece, che fabbricavano oggetti durevoli, accumulabili, lasciati sovente in eredità alla discendenza degli acquirenti, non "lavoravano": essi "operavano", e nella loro "opera" potevano utilizzare il "lavoro" di uomini di fatica chiamati a svolgere le mansioni più pesanti e meno qualificate» (p. 24). Si tratta, a ben vedere, della distinzione compiuta da Hannah Arendt in *Vita activa* tra l'attività lavorativa (*labour*) e l'operare (*work*).

⁽²⁶⁾ Si veda, anzitutto, A. SMITH, *An Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations* (1776), trad. it. *La ricchezza delle nazioni*, Utet, 1975, e D. RICCARDO, *On the Principles of Political Economy and Taxation* (1817), trad. it. *Principi di economia politica e dell'imposta*, Utet, 1947.

nozione marxista di valore di scambio, che esprime la quantità di lavoro contenuta in una particolare merce (27).

«Ma perché il possessore di denaro trovi già pronta sul mercato la forza lavoro come merce» – argomenta Marx – «è necessario [...] che la forza lavoro appaia sul mercato come merce solo in quanto e perché offerta o venduta come merce dal suo possessore, dalla persona di cui è forza lavoro. Affinché la vendita come merce, il suo possessore deve poterne disporre, quindi essere libero proprietario della sua capacità lavorativa, della sua persona» (28).

La concezione del lavoro moderno-industriale si realizza mediante l'attribuzione alla forza lavoro di cui il lavoratore è proprietario del valore di "merce" di scambio, esteriore dunque all'uomo lavoratore stesso (29). Affinché un bene abbia un valore di scambio, è necessario che in esso venga materializzato, cioè oggettivato, il lavoro astrattamente umano, cui ci si può riferire appunto con il termine generico di "forza lavoro". Grazie all'astrazione moderna del negozio di scambio sancito mediante

(27) Nell'ambito di una più ampia disamina delle determinazioni teoriche del concetto di merce, a cui è dedicato il Libro I de *Il capitale*, Marx conia le celebri categorie del "valore d'uso" e del "valore di scambio". Il primo coincide con il valore che il bene assume per l'individuo che ne fa uso, ed è quindi deciso sulla base del suo consumo: «l'utilità di una cosa fa di essa un valore d'uso. [...] Il valore d'uso delle merci si realizza soltanto nell'uso, cioè nel consumo» (K. MARX, *Das Kapital* (1867), trad. it. *Il capitale*, Utet, 1974, p. 95). Al contrario, il valore di scambio rappresenta il grado di scambiabilità di due merci.

(28) K. MARX, *op. cit.*, p. 208.

(29) All'origine del processo di oggettivazione del lavoro, si ravvisa un'operazione di distinzione concettuale tra "lavoro" e "corpo" che ha luogo nell'Alto Medioevo. Le *operae* diventano oggettivabili nel contratto di locazione solo grazie all'estraneazione della persona dalle *operae* stesse. Dal punto di vista giuridico, il diritto non riconosce più il rapporto proprietario sul corpo del lavoratore, ma riconosce il rapporto obbligatorio sulle sue *operae*. Si veda V. BAVARO, *Il tempo nel contratto di lavoro subordinato. Critica sulla de-oggettivazione del tempo-lavoro*, Cacucci, 2008, pp. 27-29.

contratto, il lavoro diviene oggetto astratto commercializzato sul mercato del lavoro al pari di una merce, un fattore della produzione come la terra e il capitale, privo di qualsiasi risvolto umano e relazionale. La nozione moderna di lavoro, riconducendolo all'idea di valore di scambio, e spogliandolo della sua intrinseca valenza antropologica, finisce con il configurare una mera idea astratta cui fa capo un più variegato insieme di attività umane capaci di produrre valore economico ⁽³⁰⁾, che prescinde dalla dimensione più personale agita dal lavoratore attraverso l'interpretazione del ruolo e l'esercizio della propria professionalità.

Si delineano così i tratti del fenomeno dell'oggettivazione del lavoro, risultante da un lungo percorso di evoluzione e progressiva scorporazione del legame ontologico tra l'uomo che lavora, il suo corpo e il tempo, le sue ambizioni e i suoi desideri, iniziato in epoca classico-romana e portato a maturazione dalla modernità ⁽³¹⁾.

⁽³⁰⁾ Cfr. H. MARCUSE, *op. cit.* Nel saggio, l'A. sostiene la necessità di pervenire ad una fondazione filosofica del concetto di lavoro, storicamente mutuato acriticamente dalla letteratura economica, argomentando che «the economic concept of labor has decisively influenced the conception of the essence of labor in general – including labor outside the economic sphere» (p. 9). La declinazione economicista del concetto di lavoro avrebbe influenzato in modo decisivo la visione dell'essenza del lavoro in generale forzando la riflessione su cosa sia da intendere come lavoro in una direzione univoca, al punto tale da riconoscere come lavoro propriamente detto solo attività economicamente definite, relegando a ranghi inferiori altre occupazioni umane non direttamente produttive (come l'attività artistica, ad esempio).

⁽³¹⁾ Cfr. V. BAVARO, *op. cit.* Nel primo capitolo del testo, intitolato *Sull'ontologia giuridica del lavoro e del suo tempo*, l'A. ripercorre l'evoluzione storico-concettuale della relazione giuridica tra lavoro, corpo e tempo, racchiusa nel diritto antico nella perpetuità del vincolo proprietario che legava lo schiavo al suo padrone, e poi evolutasi nel lavoro umano, dalla schiavitù al lavoro salariato, a partire da una progressiva separazione concettuale del lavoro dal corpo umano, sostenuta dal processo di affrancamento degli schiavi prima e dall'affermazione delle figure dell'artigiano e del mercato in età

«Il perdurare di questo rapporto [si allude al rapporto che intercorre tra il lavoratore e il possessore di denaro, ovvero il capitalista]» – prosegue Marx – «esige che il proprietario della forza lavoro la venda sempre soltanto per un determinato tempo, perché se la vende in blocco, una volta per tutte, vende se stesso, si trasforma da uomo libero in schiavo, da possessore di merci in merce» ⁽³²⁾. La circoscrizione della vendita di quella particolare merce che è la forza lavoro per un periodo di tempo determinato, che coincide con quello dedicato all'esecuzione della prestazione, è destinata a divenire il primo baluardo di tutela ai fini della distinzione tra il lavoro servile e il lavoro "libero".

Esiste infatti una correlazione tra la concezione proprietaria del lavoro e la sua oggettivazione in quanto "merce" scambiata sul mercato, per cui occorre definire un'unità di misura con la quale misurare il lavoro (la forza lavoro) oggetto dello scambio tra lavoratore e imprenditore. A questa necessità risponde un'altra costruzione capitalista, quella del tempo di lavoro (cui corrisponde, dal punto di vista giuridico, l'istituto dell'orario di lavoro), ulteriore pilastro dell'intero sistema di produzione industriale e della teoria del valore di Marx, oggi insidiata dai processi di smaterializzazione e dalle nuove forme organizzative di lavoro rese possibili dalle nuove tecnologie. All'origine dell'oggettivazione del tempo di lavoro si ravvisa la necessità di ricondurre la forza lavoro ad una quantità determinata tale da poter essere commercializzata sul mercato, e che determini in termini puramente commerciali, e non schiavistici, il rapporto che intercorre tra lavoratore e capitalista; e l'unica misura del lavoro non può che essere il suo tempo.

medievale. Da ultimo, un contributo fondamentale viene rintracciato dall'A. nel giusnaturalismo moderno e nella concettualizzazione della libertà negativa in filosofia, che porta a compimento teorico la separazione del lavoro dal copro umano, facendo dell'opera un'astrazione giuridica del lavoro di cui ciascun uomo è proprietario.

⁽³²⁾ K. MARX, *op. cit.*, p. 209.

Il mercato del lavoro tradizionalmente inteso, che viene formalmente istituito durante gli anni dell'industrialismo di fine Ottocento, si configura infatti come un mercato del "tempo di lavoro", ovvero quel mercato in cui il lavoratore cede al capitalista, per un periodo di tempo certo e definito ⁽³³⁾, la sua forza lavoro oggettivata, e dunque misurata dal contratto di lavoro subordinato in funzione proprio dell'unità temporale ⁽³⁴⁾.

Marx insiste infine particolarmente sulla libertà in capo al proprietario della forza lavoro, che è da intendersi duplicemente sia in termini di possibilità di disporre della propria forza lavoro quale merce senza ingerenze altrui, sia, in senso negativo, in qualità di mancanza di strumenti altri per l'esercizio dell'attività lavorativa ad eccezione della propria forza lavoro ⁽³⁵⁾.

È stato poi André Gorz a ricordare come, sempre tra le pagine de *Il capitale* di Marx, si ritrovi anche l'idea che il «regno delle libertà» si collochi oltre il perimetro del lavoro produttivo ⁽³⁶⁾. «Di

⁽³³⁾ La teoria contrattuale del lavoro libero presuppone un "tempo certo" – «for a certain time» come dice Locke –, prestabilito, determinato, senza il quale riemergerebbe di nuovo il vincolo servile schiavistico, che impedirebbe all'uomo l'esercizio della libertà.

⁽³⁴⁾ Cfr. V. BAVARO, *op. cit.*, pp. 36-39.

⁽³⁵⁾ Argomentando le condizioni essenziali affinché il capitalista (chiamato "possessore di denaro") trovi la forza lavoro quale merce già pronta sul mercato, Marx scrive che «il possessore del denaro deve trovare sul mercato delle merci il lavoratore libero, libero nel doppio senso che quale libera persona dispone della sua forza lavoro come propria merce e, d'altra parte, non ha altre merci da vendere, è nudo e spoglio, libero da tutte le cose occorrenti per la realizzazione della sua capacità lavorativa» (K. MARX, *op. cit.*, p. 209).

⁽³⁶⁾ A. GORZ, *op. cit.*, p. 23.

Nelle pagine introduttive del testo, Gorz argomenta come, già in epoca classica, il lavoro quale attività volta alla soddisfazione dei bisogni vitali fosse considerato un'occupazione che escludeva dalla partecipazione alla vita pubblica e dall'esercizio della libertà coloro che lo svolgevano, per l'appunto gli schiavi, e non i liberi cittadini. Nella *polis* greca infatti, l'organizzazione e l'amministrazione della vita familiare, entro la quale era confinata la maggior parte delle attività lavorative e produttive, era determinata dalle necessità

fatto il regno della libertà» – scrive Marx – «comincia soltanto là dove cessa il lavoro determinato dalla necessità e dalla finalità esterna: si trova quindi per sua natura oltre la sfera della produzione materiale vera e propria. [...] Al di là di esso comincia lo sviluppo delle capacità umane, che è fine a se stesso, il vero regno della libertà» (37).

Si comprende così come, all'interno delle coordinate teoriche tracciate da Marx, per l'uomo si apra uno spazio di senso e realizzazione personale solo nel tempo liberato dall'aggravio del lavoro, dove invece sperimenta solo sfruttamento e alienazione fino a sentirsi «fuori di sé» (38). L'attività lavorativa è infatti volta al mero soddisfacimento delle condizioni necessarie alla sopravvivenza e al sostentamento personale e della propria famiglia, e non viene concepito, nella sua valenza di mera merce di scam-

della sussistenza e della riproduzione. Solo nella sfera pubblica era possibile fare esperienza di libertà, della ricerca disinteressata del bene comune e della «vita buona». Gorz legge il passo de *Il capitale* nel solco della filosofia classica greca, sostenendo come Marx non ascriva alla dimensione della libertà le attività produttive volte a sostenere le necessità della vita, pur rimarcando la differenza sostanziale tra il lavoro nella *polis* greca e il lavoro nella società capitalista, il primo svolto nella dimensione privata del focolaio domestico e il secondo articolato nella sfera pubblica.

(37) K. MARX, *Il capitale*, Einaudi, 1975, Libro III, cap. 48, p. 1102.

(38) K. MARX, *Ökonomisch-philosophische Manuskripte aus dem Jahre 1844* (1932), trad. it. *Manoscritti economico-filosofici del 1844*, Einaudi, 2004, p. 71. Sono le pagine dei *Manoscritti* ad aver reso celebre il concetto marxista di lavoro estraniato, declinato nelle tre dimensioni dell'alienazione dal prodotto del lavoro, dall'atto di produzione e da se stesso. In relazione alla seconda forma di alienazione, Marx sostiene che consiste «nel fatto che il lavoro è esterno all'operaio, cioè non appartiene al suo essere, e quindi nel suo lavoro egli non si afferma, ma si nega, si sente non soddisfatto, ma infelice, non sviluppa una libera energia fisica e spirituale, ma sfinisce il suo corpo e distrugge il suo spirito» (*ibidem*). In aperto contrasto con quanto sostenuto da Hegel attraverso la figura del servo/padrone nella celeberrima *Fenomenologia dello spirito* (1807), Marx ritiene che l'operaio possa sentirsi in armonia con se stesso e autenticamente libero solo al di fuori del contesto lavorativo, mentre al lavoro si sentirebbe, appunto, «fuori di sé».

bio, come occasione di affermazione personale e ambito di realizzazione di sé.

Coerentemente alla teorizzazione dell'idea astratta di lavoro, l'industrialismo moderno elabora, dal punto di vista organizzativo, il modello taylorista ⁽³⁹⁾ che si basa sulla divisione tecnica dell'attività produttiva ⁽⁴⁰⁾ e sulla parcellizzazione del ciclo produttivo, che viene scorporato in una serie di attività elementari, compiute in se stesse, la cui esecutività viene affidata a operai specializzati sulla base di una programmazione minuziosa sia della singola mansione sia del processo complessivo.

Questo consente di razionalizzare gli sforzi fisici e la possibilità di controllo totale sull'andamento e sui ritmi della produzione,

⁽³⁹⁾ Così F. SEGHEZZI, *La nuova grande trasformazione. Lavoro e persona nella quarta rivoluzione industriale*, ADAPT University Press, 2017, pp. 30-31: «La visione taylorista dell'organizzazione del lavoro ha il suo fondamento nella teoria dello *scientific management* che Frederick Taylor ha sviluppato a partire dai suoi primi studi e analisi empiriche già sul finire dell'Ottocento, pubblicate prima in *shop management* del 1903 e poi nell'opera più matura, e forte delle prime sperimentazioni all'interno delle fabbriche, *The Principle of Scientific Management* del 1911».

⁽⁴⁰⁾ Il fenomeno della divisione del lavoro è stato oggetto di attenzione fin dall'antichità classica. Già Aristotele ne parlava: «Ὁὐ γὰρ ἐκ δύο ἰατροῶν γίγνεται κοινωνία, ἀλλ'ἐξ ἰατροῦ καὶ ὅλως ἐτέρων οὐκ ἴσων» (*Etica nicomachea*, v. 1133 a, 16). Bisognerà aspettare però Adam Smith per una teorizzazione scientifica matura, esposta nel celebre saggio economico *An Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations*, cit. Il contributo principale di Smith è stato quello di aver identificato la divisione del lavoro quale motore della produttività. È poi Durkheim, nel celebre *Du la division du travail social* (1893), a elevare la divisione del lavoro a paradigma organizzativo dell'industria fordista a cavallo tra il XIX e il XX secolo: «La divisione del lavoro è oggi un fenomeno generalizzato a un punto tale da colpire gli occhi di tutti. Non possiamo più farci illusioni sulle tendenze dell'industria moderna, la quale procede sempre più verso l'impiego di possenti meccanismi, verso grandi raggruppamenti di forze e di capitali, e di conseguenza verso un'estrema divisione del lavoro. All'interno delle fabbriche la separazione e la specializzazione delle occupazioni procedono all'infinito» (É. DURKHEIM, *La divisione del lavoro sociale*, Il Saggiatore, 2016, p. 67).

oltre che l'ottimizzazione e l'aumento complessivo dell'efficienza produttiva. La produzione del bene finale è garantita dalla catena di montaggio, rispetto alla quale ogni operaio altro non è che un singolo ingranaggio. In questo modo l'impianto produttivo, un tempo considerato unitario in sé, veniva scomposto per poi essere riunificato secondo tecniche scientifiche di organizzazione della produzione ⁽⁴¹⁾.

A cavallo tra il XIX e il XX secolo, la fabbrica diventa il luogo in cui la subordinazione ⁽⁴²⁾ e la divisione del lavoro si incontrano per dar vita al primo vero modello di produzione industriale di massa ⁽⁴³⁾ e creare la figura dell'operaio-massa. Il lavoro umano è soggetto ad un processo di mercificazione che ne fa un fattore

⁽⁴¹⁾ Così F. SEGHEZZI, *op. cit.*, p. 58.

⁽⁴²⁾ Si veda, a tal proposito, F. SEGHEZZI, *op. cit.*, dove si argomenta che la funzionalità dell'organizzazione del lavoro di stampo taylorista trae la propria forza dal contratto di lavoro, che le fornisce il vincolo giuridico di subordinazione come presupposto della sua attuazione. All'interno di certi limiti individuati dal contratto, che hanno lo scopo di tutelare il lavoratore da comportamenti scorretti e lesivi della sua persona, l'imprenditore è libero di disporre del lavoratore a lui subordinato come meglio crede all'interno dell'orario di lavoro, a seconda dell'organizzazione del lavoro che vuole programmare. Il contratto come strumento di subordinazione consente quindi di costruire un sistema gerarchico ad integrazione verticale grazie alla scelta dei lavoratori di sottostare, entro i limiti definiti, alle direttive del datore di lavoro. È possibile constatare anche un'implicazione antropologica nella dinamica giuridico-legale che il contratto di lavoro istituisce e che costituisce il grande paradosso della subordinazione. Da un lato essa è una forma di tutela del lavoratore, riconoscendo a questo alcune sicurezze fondamentali, ma dall'altro lo scambio con il datore di lavoro costituisce, all'interno dell'organizzazione del lavoro taylorista, uno scambio ontologicamente impari. Il dato dello squilibrio ontologico è implicato negli stessi oggetti di scambio. L'analogia è con la schiavitù: se questa si sostanzia nel poter disporre totalmente di un'altra persona, senza che tale dinamica sia sancita da uno scambio e un contratto, la subordinazione consiste nel poter disporre di certe potenzialità di una persona, sotto forma di lavoro salariato, in virtù di un accordo tra due parti.

⁽⁴³⁾ Ivi, p. 43.

produttivo come altri ⁽⁴⁴⁾, ugualmente sottoposto alle leggi della domanda e dell'offerta del mercato, mentre il lavoratore salariato viene specularmente spogliato della sua umanità ⁽⁴⁵⁾, piegando il suo corpo e la sua mente al dominio della tecnica e del processo produttivo.

È in queste circostanze che, agli albori degli anni Trenta del secolo scorso, Simone Weil, conclusi gli studi, decide volontariamente di condividere la condizione di operaia metalmeccanica con altre donne nelle fabbriche francesi, dove fa esperienza diretta della «disumanizzazione del lavoro» ⁽⁴⁶⁾. L'attenzione di Weil è catalizzata dalla specificità della schiavitù moderna, che determina la condizione operaia, in cui il padrone non ha soltanto la proprietà della fabbrica, delle macchine, il monopolio dei processi di lavorazione e delle conoscenze finanziarie riguardanti la fabbrica, ma rivendica anche il monopolio del lavoro e dei tempi di lavoro. L'esecuzione degli ordini impartiti da un superiore esige una sottomissione passiva in cui né lo spirito né il cuore ricoprono una parte attiva, così che «il subordinato si limita a interpretare il ruolo di una cosa manovrata dall'intelligenza altrui» ⁽⁴⁷⁾. Alla base di questo sistema di progressivo annichilimento ⁽⁴⁸⁾ della classe operaia, si riscontra proprio la divisione del lavoro, che conduce l'operaio ad una «abdicazione di pensiero», ovvero alla rinuncia del proprio volere e alla svalutazione

⁽⁴⁴⁾ Ivi, p. 35: «il lavoro diventa un fattore della produzione come un altro, e ciò si traduce nella subordinazione a chi domina la tecnica e possiede i mezzi di produzione».

⁽⁴⁵⁾ Così A. GORZ, *op. cit.*, p. 29.

⁽⁴⁶⁾ A. SUPLOT, *Il pensiero giuridico di Simone Weil*, in RGL, 2011, n. 3, I, p. 606.

⁽⁴⁷⁾ S. WEIL, *Lettre à un ingénieur* (1936), in S. WEIL, *La condition ouvrière*, trad. it. *La condizione operaia*, Edizioni di Comunità, 1980, p. 205.

⁽⁴⁸⁾ Così scrive Weil nelle *Réflexions sur les causes de la liberté et de l'oppression sociale* (1955), trad. it. *Riflessioni sulle cause della libertà e dell'oppressione sociale*, Adelphi 1983, p. 17: «Tutta la nostra civiltà è fondata sulla specializzazione, la quale implica l'asservimento di coloro che eseguono a coloro che coordinano».

della propria soggettività in ambito lavorativo ⁽⁴⁹⁾. Dal punto di vista del capitalista, la modalità operativa dell'industrialismo fordista consentiva una razionalizzazione degli sforzi fisici della forza lavoro addetta e garantiva la possibilità di controllo totale sull'andamento e sui ritmi della produzione, al costo però di una tragica dissociazione, quella tra la mansione svolta e il contenuto umano del lavoro ⁽⁵⁰⁾.

Oltre a essere asservito ai comandi, l'operaio sperimenta anche il rischio (che è alla base di tutti i rischi psicosociali di cui parliamo oggi) di estraniarsi da se stesso, svolgendo una mansione che non richiede l'interpretazione attiva di un ruolo, ma incoraggia un distacco emotivo e spirituale della persona che lo svolge ⁽⁵¹⁾. Le modalità operative del fordismo industrialista prevedono infatti che il lavoratore salariato «non assolve che per abitudine»

⁽⁴⁹⁾ A. SUPLOT, *op. cit.*, p. 607.

⁽⁵⁰⁾ F. SEGHEZZI, *L'uomo fordista tra economia e società. Appunti per una rilettura eretica di Gramsci*, in E. DAGNINO, F. NESPOLI, F. SEGHEZZI (a cura di), *La nuova grande trasformazione del lavoro. Lavoro futuro: analisi e proposte dei ricercatori ADAPT*, ADAPT University Press, 2017.

⁽⁵¹⁾ Così K. MARX, *Manoscritti economico-filosofici del 1844*, cit., pp. 71-72: «il lavoro esterno, il lavoro in cui l'uomo si aliena, è un lavoro di sacrificio di se stessi, di mortificazione». Come il lavoro non appartiene all'operaio, ma al capitalista, allo stesso modo nel lavoro egli non appartiene a se stesso, ma ad un altro, dal momento che «la produzione produce l'uomo non soltanto come una merce, la merce umana, l'uomo in funzione di merce; ma lo produce, corrispondentemente a questa funzione, come un essere tanto spiritualmente che fisicamente disumanizzato» (p. 86). Similmente si esprime anche Durkheim, presentando la prima forma anomica della solidarietà sottesa alla divisione del lavoro. Durkheim dedica l'intero Libro III della *Divisione del lavoro sociale* alle «forme anormali» di divisione del lavoro. Quest'ultima, infatti, come tutti i fatti sociali, presenta forme patologiche derivanti da un malfunzionamento della struttura generale, che si esprimono in forme anomale di cooperazione tra gli uomini, foriere di antagonismo. Il primo tipo di divisione patologica del lavoro è detta «anomica». Si tratta di una divisione priva di regole precise tra le parti sociali, che fomenta così contrasti. Un esempio è «l'antagonismo del lavoro e del capitale» (p. 340) nell'ambito della grande industria.

(⁵²) ogni giorno una serie di movimenti elementari e compiuti in sé, «ma senza interessarsi a essi e senza comprenderli» (⁵³) poiché parte di un processo produttivo più lungo e complesso di cui non gli è permesso cogliere il senso ultimo e la finalità. Nel tempo, queste operazioni di assoluta semplicità acquistano i tratti di automatismi incoscienti, fino al punto in cui il loro compiersi sia del tutto assimilabile, quantitativamente e qualitativamente, ad un gesto meccanico. Si compie così la trasformazione dell'individuo «al ruolo di macchina» (⁵⁴). Questi «non è più la cellula vivente di un organismo vivente [...], ma soltanto un ingranaggio inerte al quale una forza esterna dà avvio e che si muove sempre nel medesimo senso e nello stesso modo» (⁵⁵).

Ciò che viene eseguito, in definitiva, non è pensiero libero e creativo applicato alla pratica di una mansione, bensì uno schema astratto che indica una sequenza di movimenti automatici, ripetibili un numero indefinito di volte (⁵⁶), che prescindono la

(⁵²) É. DURKHEIM, *op. cit.*, p. 35.

(⁵³) *Ibidem.*

(⁵⁴) *Ibidem.*

(⁵⁵) *Ibidem.* Dalla citazione nel testo si evince la concezione organicista della società sviluppata da Durkheim, secondo la quale ogni elemento concorre al buon funzionamento dell'organismo nel suo insieme. Si veda anche S. WEIL, *Riflessioni sulle cause della libertà e dell'oppressione sociale*, cit., p. 110: «Il progresso della tecnica e la produzione in serie riducono sempre più gli operai a un ruolo passivo; essi pervengono in proporzione crescente in misura sempre più grande a una forma di lavoro che permette loro di compiere i gesti necessari senza concepire il rapporto con il risultato finale».

(⁵⁶) Si veda S. WEIL, *Riflessioni sulle cause della libertà e dell'oppressione sociale*, cit., pp. 86-87: «Ci si trova quindi in presenza di una situazione paradossale, e cioè che il metodo (di lavoro) è presente nei movimenti del lavoro, ma non nel pensiero del lavoratore. Si direbbe che il metodo ha trasferito la sua sede dallo spirito alla materia. Di questo le macchine automatiche offrono l'immagine più eloquente. Poiché il pensiero che ha elaborato un metodo d'azione non ha bisogno d'intervenire nell'esecuzione, è possibile affidare questa esecuzione altrettanto bene o anche meglio a pezzi di metallo piuttosto che a membri viventi; e ci si trova allora davanti al singolare spettacolo di macchine nelle quali il metodo (di lavoro) si è così perfettamente cristallizza-

personalità del lavoratore, e non ne prevedono un coinvolgimento partecipativo e psico-emozionale. Tuttavia, la specializzazione su una singola mansione impedisce uno sviluppo armonioso delle facoltà dell'uomo, il cui benessere è invece assicurato dall'integrazione della dimensione fisica e spirituale: ridotto a mero esecutore di un piccolo segmento della filiera produttiva di cui non conosce la destinazione finale, gli sfugge il valore specifico del suo contributo rispetto all'opera complessiva, valore che la singola mansione non ha in sé, ma acquista proprio in relazione al tutto di cui contribuisce alla realizzazione.

Emerge con dirompenza l'aspetto alienante di questo modo di produzione: il lavoratore non possiede il prodotto finale né ha il controllo del processo produttivo considerato nella sua complessità. Piuttosto, il subordinato sviluppa atteggiamenti automatici, spezza il nesso psicofisico del lavoro qualificato che richiedeva una partecipazione attiva e fantasiosa del lavoratore stesso, e riduce le operazioni produttive al solo aspetto fisico-meccanico, sopprimendo l'iniziativa personale e il desiderio di autorealizzazione, o delegandolo a spazi e tempi altri rispetto a quelli lavorativi. Mentre il lavoro artigiano ⁽⁵⁷⁾, precedente l'avvento della Prima rivoluzione industriale, inverava l'unità tra esecuzione materiale e autonomia decisionale, il lavoro fordista scorpora queste due dimensioni ⁽⁵⁸⁾, relegando la prima al domi-

to in metallo da dare l'impressione che siano esse a pensare, mentre gli uomini addetti al loro servizio sono ridotti allo stato di automi».

⁽⁵⁷⁾ Cfr. R. SENNET, *L'uomo artigiano*, Feltrinelli, 2008.

⁽⁵⁸⁾ Si veda G. VARDARO, *Tecnica, tecnologia e ideologia della tecnica nel diritto del lavoro*, in *PD*, 1986, n. 1. Nel saggio si ripercorrono gli intrecci storico-politici esistenti fra l'evoluzione tecnologica e gli sviluppi del diritto del lavoro, sottoponendo a una critica serrata l'accezione del termine "tecnica" aprioristicamente assunto dalla scienza giuridica. E proprio all'ascesa della moderna nozione strumentale di tecnica come semplice strumento per la soddisfazione di bisogni umani viene ricondotta la divaricazione della configurazione unitaria di lavoro in due in base al differente rapporto intrattenuto con la tecnica: 1) la nozione di lavoro come *Beruf*; 2) la nozione di lavoro come *operari* dipendente. Col tempo, la distinzione tra lavoro intellettuale e

nio del lavoro manuale e la seconda al regno del lavoro intellettuale. In questo senso, la subordinazione cui è sottoposto il lavoratore salariato nella fabbrica fordista è da intendersi non solo in termini contrattuali, bensì anche esistenziali, nei termini di assoggettamento agli sviluppi della tecnica e di asservimento alla necessità. Nella macchina, lo strumento tecnico per eccellenza, è possibile vedere il carattere «doppiamente strumentale del lavoro dipendente: sul piano finale, rispetto al risultato produttivo; sul piano mediato, rispetto allo strumento di lavoro», fino a fondere nel lavoratore la figura del «macchinista e macchina» ⁽⁵⁹⁾. L'imprenditore, al contrario, si pone in una posizione di dominio della tecnica, che è disponibile per lui come «mezzo per il conseguimento di scopi, liberamente posti» ⁽⁶⁰⁾. Si comprende quindi come, in età fordista, il lavoro del capitalista incarni il concetto di *Beruf* in senso weberiano ⁽⁶¹⁾, nella sua duplice accezione di *professione* ⁽⁶²⁾ e di *vocazione* ⁽⁶³⁾. Mentre il lavoratore su-

lavoro manuale si distaccherà anche dalla dicotomia imprenditorialità-*operari* dipendente, dal momento che da un lato l'atteggiamento del *Beruf* si estenderà anche a categorie medio-alte di lavoratori pur inquadrati come subordinati e dall'altro lato la dipendenza dalla tecnica invaderà l'area dell'imprenditorialità.

⁽⁵⁹⁾ Ivi, p. 82.

⁽⁶⁰⁾ Ivi, p. 80.

⁽⁶¹⁾ Nella parola tedesca *Beruf* – equivalente all'inglese *calling* –, traducibile sia con l'espressione "lavoro" che con "vocazione", risuona una rappresentazione religiosa, ovvero quella di adempiere il proprio dovere personale come compito assegnato da Dio. Si tratta di un'idea peculiare dell'etica sociale della civiltà capitalistica, che l'antichità e il Medioevo avrebbero condannato come espressione della più sordida avarizia. Con riferimento alla sua declinazione calvinista, l'espressione è stata oggetto di studio da parte di Weber, sociologo tedesco che visse a cavallo tra il XIX e il XX secolo che, nel celebre *L'etica protestante e lo spirito del capitalismo* (Rizzoli, 2014) definì il lavoro professionale del calvinista, che è al servizio della vita terrena della collettività, quale «lavoro in *maioem gratiam Dei*» (p. 169). La portata salvifica dell'attività lavorativa, che scaturisce dall'intendere la professione come conseguenza di una vocazione divina, è stata assorbita dall'etica sociale della civiltà capitalistica.

⁽⁶²⁾ Si veda M. WEBER, *Il lavoro intellettuale come professione*, Einaudi, 1966.

bordinato avverte «la materia, l'utensile il corpo, la sua stessa anima come mezzi per la fabbricazione» (64), l'imprenditore piega la strumentalità della tecnica alla propria volontà, adeguandola alle finalità che di volta in volta sceglie liberamente di perseguire, secondo le possibilità offerte dal lavoro di tipo intellettuale in capo alla sua persona.

Nel lavoro di tipo manuale svolto dal salariato, invece, viene meno anche la dimensione relazionale di cui il lavoro è potenzialmente intriso: le relazioni sono limitate nella misura in cui la catena di montaggio vive del rapporto tra le diverse azioni dei lavoratori, ciascuna necessaria al componente successivo della linea di produzione. Si tratta, chiaramente, di un annichilimento della relazionalità, ridotta a necessità produttiva e non mossa né realizzata dal desiderio del rapporto con l'altro, ma da un obbligo esterno ad entrambi i soggetti.

In definitiva, l'industrialismo ha modellato una società razionalizzata ispirata al funzionamento della fabbrica, in cui domina la funzione tecnico-amministrativa, ovvero la società sull'individuo: all'asservimento del lavoratore alla macchina in fabbrica corrisponde la sottomissione del cittadino all'apparato burocratico (65). In questo contesto di oppressione diffusa, l'uomo non è che un'appendice, e il lavoro un mero strumento di sopravvivenza, e «il lavoro non viene più eseguito con la coscienza orgogliosa di essere utile, ma con il sentimento umiliante

(63) Si veda M. WEBER, *L'etica protestante e lo spirito del capitalismo*, cit.

(64) S. WEIL, *La condizione operaia*, cit., p. 275.

(65) G. GAETA, *Nota a S. WEIL, Riflessioni sulle cause della libertà e dell'oppressione sociale*, cit., pp. 146-147. Weil matura le proprie considerazioni rispetto al tratto distintivo delle società gravate dall'oppressione in un periodo cruciale della storia europea, quella dell'ascesa del totalitarismo tedesco e italiano. Così scrive a p. 119: «appare abbastanza chiaro che l'umanità contemporanea tende un po' dovunque a una forma totalitaria di organizzazione sociale, per adoperare il termine diventato di moda grazie ai nazional-socialisti, vale a dire tende a un regime in cui il potere di Stato deciderebbe sovraneamente in tutti gli ambiti, anche e soprattutto nell'ambito del pensiero».

e angosciante di possedere un privilegio concesso da un favore passeggero della sorte, un privilegio dal quale si escludono parecchi esseri umani per il fatto stesso di goderne, in breve, un posto» ⁽⁶⁶⁾. Le parole di Weil risuonano qui di grande lungimiranza: il lavoro è stato spogliato della sua dimensione propriamente formativa e edonistica, e non viene più riconosciuto quale opportunità di sviluppo e di appagamento personale, per essere ridotto a mero strumento di guadagno. Non più dunque il lavoro che forgia l'uomo, ma l'uomo che esegue e subisce un impiego. Spesso non scelto, avvertito come una concessione in un modo segnato dalla precarietà, o non rispondente alle aspettative personali.

L'antidoto a una tale degenerazione è il recupero della centralità della persona, e la riabilitazione del lavoro quale espressione del libero pensiero e della libera azione degli individui. L'auspicio con cui Weil lascia il lettore è: «quale meravigliosa pienezza di vita ci si può attendere da una civiltà in cui il lavoro fosse sufficientemente trasformato da esercitare appieno tutte le facoltà, da costituire l'atto umano per eccellenza? Esso dovrebbe trovarsi al centro stesso della cultura» ⁽⁶⁷⁾.

3. La IV Rivoluzione Industriale e la dimensione soggettiva del lavoro

A seconda che si intenda unicamente come una rivoluzione di natura tecnologica o, al contrario, un fenomeno di più ampia portata che include radicali trasformazioni sociali, culturali ed economiche, è possibile riscontrare nel concetto di IV Rivoluzione Industriale non pochi elementi di discontinuità rispetto al paradigma industrialista (che si compie nel fordismo) all'interno del quale si è collocata la nostra analisi.

⁽⁶⁶⁾ S. WEIL, *Riflessioni sulle cause della libertà e dell'oppressione sociale*, cit., p. 11.

⁽⁶⁷⁾ Ivi, p. 103.

Da un punto di vista meramente tecnologico, la dinamicità dei nuovi processi produttivi finalizzati ad una personalizzazione di massa dei prodotti, unitamente alla digitalizzazione dei compiti più ripetitivi e a rischio di “disumanizzazione” ⁽⁶⁸⁾ può riaprire ampi spazi di centralità della persona, mediante la necessaria valorizzazione della sua integralità, e non solo di alcune specificità. All’interno di nuove modalità di produrre e di rapportarsi con il mercato in cui al centro si colloca il tentativo di esaudire il desiderio di prodotti sempre più individualizzati e in linea con i *desiderata* del consumatore, la dimensione soggettiva del lavoratore sembra guadagnare spazio. In una visione di complementarità tra tecnologia e lavoro, la prima appare quindi come uno strumento funzionale alla creatività e all’intelligenza del secondo e processi quali la progettazione e l’ideazione sono sempre più orizzontali e non collocati in funzioni distaccate all’interno delle organizzazioni. Allo stesso modo nella fase di produzione vera e propria sembrano emergere le stesse esigenze in termini di figure professionali. Si pensi al *robot coordinator* ⁽⁶⁹⁾, ossia una figura che non ha tanto il compito di provvedere a quelle attività manuali proprie della manifattura tradizionale, quanto quello di monitorare il funzionamento delle componenti automatizzate della linea di produzione intervenendo per risolvere eventuali problematiche o malfunzionamenti, e che, nel caso di interruzione della produzione, ha il compito di far sostituire la produzione automatica con quella manuale nel lasso di tempo necessario alla riparazione. La sostituzione dei lavori più manuali rende necessari profili che richiedono competenze diverse e complementari tra di loro, come la conoscenza sia del dettaglio dei processi produt-

⁽⁶⁸⁾ Rischi che non vengono meno con la digitalizzazione del lavoro in quanto tale, come mostrato in diversi studi. Si veda, su tutti, U. HUWS, *Labor in the Global Digital Economy. The Cybertariat Comes of Age*, Monthly Review Press, 2014.

⁽⁶⁹⁾ Cfr. M. LORENZ ET AL., *Man and Machine in Industry 4.0. How Will Technology Transform the Industrial Workforce Through 2025?*, Boston Consulting Group, 2015, p. 12.

tivi, sia della gestione delle risorse umane in situazioni di crisi ed emergenza ⁽⁷⁰⁾. A loro volta le risorse impegnate nel supplire alle macchine in tali situazioni devono possedere una adattabilità molto differente da quella di un lavoratore la cui qualifica specifica rendeva adatto ad un solo compito.

Quello dell'Industria 4.0 sembra quindi un esempio evoluto di quegli ambienti complessi nei quali i processi decisionali non possono essere svolti con gli strumenti dell'azione oggettiva e pianificata ma che richiedono un ruolo centrale dell'esperienza ⁽⁷¹⁾. Tuttavia vi sono almeno altri due elementi che sembrano confermare la centralità di questa componente del lavoro umano. In primo luogo la necessità di un contatto costante tra impresa e mondo esterno, sia nella relazione con il consumatore sia in quella, in tempo reale, con tutta la *supply chain*. Questo non potrà che inserire nuovi elementi di complessità, propri della relazione con soggetti esterni non programmati e quindi propensi a generare situazioni imprevedibili, tali da richiedere una prontezza di azione propria di colui che ha esperienza nel campo e sia in grado di muoversi utilizzando le componenti soggettive dell'azione. La seconda componente riguarda la piena digitalizzazione dei processi produttivi, attraverso la connessione tra ambienti fisici mediante la rete. Questo farebbe sì che le azioni ordinarie e pianificate non risultino più necessarie in quanto sostituite da quelle, meno suscettibili di errori e limiti fisici, dei processi automatizzati. Il ruolo del lavoratore quindi sarebbe quello di colui che ha l'onere di agire unificando le proprie competenze tecniche specializzate, fondamentali per poter interagire

⁽⁷⁰⁾ Per una riflessione sul ruolo delle competenze e sulla loro concettualizzazione si veda E. MASSAGLI, *Alternanza formativa e apprendistato in Italia e in Europa*, Studium, 2016, pp. 16-41.

⁽⁷¹⁾ Si considerino in particolare, a riguardo, S. PFEIFFER, A. SUPHAN, *The Labouring Capacity Index: Living Labouring Capacity and Experience as Resources on the Road to Industry 4.0*, Universität Hohenheim Working Paper, 2015, n. 2; S. PFEIFFER, *Robots, Industry 4.0 and Humans, or Why Assembly Work Is More than Routine Work*, in *Societies*, 2016, vol. 6, n. 2.

con il sistema digitalizzato, e quelle soggettive proprie di una esperienza non direttamente nell'impresa in cui si trova ad agire, ma con la realtà di sistemi produttivi simili. Si supererebbe così una delle possibili criticità dell'approccio esposto, ossia il rischio di generare una riduzione della mobilità sociale e inter o intra-settoriale a causa della centralità dell'esperienza maturata; al contrario tale capacità soggettiva si maturerebbe nello stratificarsi di esperienze diverse e si adatterebbe poi mediante il contributo complementare delle competenze tecniche richieste da ogni ambiente particolare, più facilmente trasferibili mediante la formazione ordinaria.

Tale visione dell'azione lavorativa nel contesto dell'Industria 4.0 sembra quindi segnare, da diversi punti di vista, una vera discontinuità rispetto al paradigma ford-taylorista nel quale il lavoratore era considerato in virtù della forza lavoro che poteva mettere a servizio, mediante il rapporto contrattuale, nei tempi stabiliti. Sistemi produttivi complessi, confini settoriali mutati e mutevoli e integrazione orizzontale, se da un lato potranno generare riduzioni degli organici complessivi e in particolare relativamente ad alcuni compiti automatizzabili, sembrano richiedere una diversa considerazione delle potenzialità del lavoratore, considerato nell'interesse del valore della sua azione, che comprende dimensioni oggettive e soggettive. Mancano però ad oggi evidenze empiriche sull'effettiva applicabilità di tale approccio in un contesto di totale digitalizzazione, ragion per cui è possibile configurarlo unicamente nella sfera della probabilità, mediante l'ampliamento dei risultati ottenuti in passato con l'introduzione dei primi elementi di complessità e automazione negli anni Ottanta. Allo stesso tempo però, la probabile progressiva riduzione della forza lavoro adibita a mansioni di controllo e monitoraggio passivo e il potenziamento di figure la cui esperienza integrale risulta necessaria alle logiche dell'intera catena di produzione sembra far immaginare la riemersione del ruolo della persona del lavoratore in quanto tale, e non solo considerato quale competenza strumentale specifica, fisica o intellettuale.

Il mutato rapporto tra persona e macchina, così come quello tra i diversi fattori della produzione (capitale e lavoro), che consentono il dominio della tecnica nei processi di creazione della ricchezza, determina un ripensamento non solo e non tanto delle categorie fondanti del diritto del lavoro, a partire dalle nozioni codicistiche di “subordinazione” e di “impresa”, quanto, e più in profondità, delle relazioni tra i soggetti contraenti. Se dette unità si fondavano in ultimo sulla subordinazione del lavoratore al possesso dei mezzi di produzione del datore di lavoro, il modello di produzione descritto sembra mostrare un forte allentamento di tale legame. Questo si scontra profondamente con la funzione organizzativa del rapporto di subordinazione sancito dal contratto, abilitante logiche di controllo sulla prestazione e sui luoghi e i tempi della sua esecuzione. Se un numero sempre maggiore di mansioni può essere svolto per mezzo di supporti in possesso dei lavoratori senza la necessità oggettivo-strumentale di un luogo di lavoro e senza una determinata pianificazione oraria, si riducono le modalità di controllo e si ampliano le dimensioni di autonomia e responsabilità individuali. È chiaro come questo ampliamento non sia una conseguenza necessaria della dislocazione fisico-temporale della prestazione: essa sarebbe possibile anche all'interno di una riproposizione in un luogo diverso e una diversa combinazione oraria equivalente dello stesso standard originario. Ma in questo modo si rischierebbe di vanificare i benefici in termini di produttività e autonomia di un effettivo cambio di paradigma. L'effetto potenziale introdotto dalle tecnologie nella modalità di esecuzione della prestazione sembra dunque quello di incidere profondamente sui fondamenti della subordinazione così come è stata intesa sia in termini funzionali che in termini relazionali. E questo non solo, come è stato sottolineato, perché «l'adempimento della prestazione – e il suo contrario, la colpa contrattuale che ricade sul piano disciplinare – non può essere inteso e giuridicamente configurato come un

comportamento meramente individuale e, pertanto, imputabile all'area esclusiva di responsabilità del lavoratore» (72), quando eseguito in forte collaborazione con tecnologie “intelligenti”; ma per il fatto stesso che il possesso dei mezzi di produzione, in un contesto digitalizzato, è di difficile individuazione sostanziale, potendo il lavoratore svolgere mansioni mediante supporti tecnologici di sua proprietà (computer, tablet, smartphone), sebbene spesso grazie alla condivisione di informazioni proprie dell'impresa. Più in profondità, alla luce di quanto detto, emerge come la funzione stessa del vincolo di subordinazione quale legittimazione per il controllo mediante ordini e direttive sembra venire meno per almeno due ordini di motivi. Il primo è relativo alla maggior autonomia e responsabilità del lavoratore che si rendono necessarie, anche all'impresa, per la gestione di ambienti complessi e dagli alti tassi di imprevedibilità. In tali contesti, si pensi al modello della *collaborative community*, è difficile individuare quale possa essere la funzionalità della subordinazione, al di fuori di quegli scambi relativi a componenti come la formazione o il salario legato alla produttività individuale. Ma è legittimo domandarsi se si tratti di componenti che necessitino della subordinazione come condizione necessaria, così come lo era nello scambio controllo-salario proprio della sua origine. In secondo luogo, e ben più in discontinuità profonda con il passato, sembrerebbe da quanto detto che la subordinazione classica possa rivelarsi come un limite ai processi lavorativi abilitanti l'Industria 4.0. Infatti proprio la complessità e il ruolo del lavoratore necessario nella totalità e integralità della sua persona potrebbero trovare ostacoli nei limiti imposti dalle unità aristoteliche tradizionali. Esse si configurerebbero, in uno stadio avanzato del nuovo paradigma che si sta qui delineando, quali elementi che non consentono un pieno coinvolgimento, libero da vincoli spazio-temporali e di inquadramento professionale specifico, dei lavora-

(72) P. TULLINI, *La digitalizzazione del lavoro, la produzione intelligente e il controllo tecnologico nell'impresa*, in P. TULLINI (a cura di), *Web e lavoro. Profili evolutivi e di tutela*, Giappichelli, 2017, p. 8.

tori stessi. A questi elementi si aggiunga come la centralità della durata prolungata nel tempo del contratto subordinato viene meno all'interno delle logiche dei mercati del lavoro contemporanei, come si vedrà, aprendo più a dinamiche di collaborazione che a quelle di subordinazione. E a ben vedere sembrerebbe proprio il passaggio da subordinazione a collaborazione l'origine di un nuovo possibile paradigma, laddove il passaggio non significa semplicemente una diversa qualificazione giuridica del rapporto ma una diversa modalità di intendere, in termini ontologici, la relazione tra lavoratore e impresa, sulla base di un complesso, sebbene non ancora pienamente elaborato, ripensamento degli stessi termini.

Ampliando il discorso ad una visione non solo tecnologica della IV Rivoluzione Industriale, è possibile considerare ulteriori elementi che sembrano suggerire come l'elemento della soggettività possa riacquistare terreno, riportando al centro del discorso la persona, con il suo bagaglio di aspettative e il desiderio di felicità. In particolare la rimodulazione ⁽⁷³⁾ del mercato del lavoro verso una struttura in cui le transizioni occupazionali (tra lavoro e non lavoro, tra lavoro e formazione, tra lavori e lavori) sono più presenti rispetto al passato. In un contesto produttivo mutevole e particolarmente soggetto agli stimoli esterni, la stabilità delle carriere entra quindi in crisi e con essa la loro linearità. Sembra quindi delinearci, non senza criticità, un insieme di lavoratori portati a prevedere nel corso della loro vita lavorativa diverse tappe e fasi, connesse a quanto le singole imprese possono offrirgli in termini di acquisizione di competenze ed esperienze necessarie ad arricchire il proprio bagaglio professionale. Tali esigenze risulterebbero frustrate in un sistema di welfare che preveda tutele volte a ridurre le transizioni e a favorire rapporti

⁽⁷³⁾ Seguendo la teoria dei c.d. mercati transizionali del lavoro per la quale cfr. G. SCHMID, *Sharing Risks of Labour Market Transitions: Towards a System of Employment Insurance*, in *BJIR*, 2015, vol. 53, n. 1, ma anche G. SCHMID, *Full Employment in Europe. Managing Labour Market Transitions and Risks*, Edward Elgar, 2008.

di lavoro prolungati nel tempo, ma valorizzate qualora vi fossero strumenti che tutelino il lavoratore relativamente alla portabilità delle proprie competenze e della propria anzianità previdenziale, ad esempio (74). Il patto sociale che si era realizzato nel fordismo tra Stato e classe di lavoratori, fondato appunto sulla classe, e quindi su una dimensione oggettiva in quanto collettiva, entra in crisi lasciando spazio a un mai scritto patto tra le istituzioni e le persone che si trovano all'interno di mercati del lavoro più complessi. Ed è importante sottolineare come con questo non si auspica un rapporto biunivoco tra questi due soggetti, che condurrebbe a serie difficoltà da parte dei lavoratori nella gestione individuale della propria carriera, bensì un rapporto in cui rientrino nuovi attori. Si fa riferimento a tutti gli attori che oggi possono concorrere al sostegno e alla valorizzazione delle transizioni professionali come i soggetti pubblici e privati erogatori di politiche attive per il lavoro, i soggetti pubblici e privati che si occupano di istruzione e formazione a tutti i livelli e le istituzioni nazionali e soprattutto territoriali in un'ottica di *big society* (75). Una dimensione soggettiva del lavoro che è quindi distante da una visione dell'individuo come monade irrelata rispetto al contesto in cui è inserita ma, al contrario un soggetto-in-relazione e quindi in grado di riemergere dalla massa senza che questo lo consegna alla solitudine della gestione del proprio rapporto di lavoro in un contesto in cui non può avere da solo tutti gli strumenti necessari.

(74) La legislazione francese si è mossa in questa direzione introducendo il *compte personnel d'activité*. Sul tema si veda N. MAGGI-GERMAIN, *Il "conto personale di attività". Requiem for a dream?*, in L. CASANO, G. IMPERATORI, C. TOURRES (a cura di), *Loi travail: prima analisi e lettura. Una tappa verso lo "Statuto dei lavori" di Marco Biagi?*, ADAPT University Press, 2016. Oltreoceano è interessante quanto proposto a più riprese dalla Freelancers Union relativamente allo sviluppo di *portable benefits* per i lavoratori nell'economia digitale.

(75) Cfr. HOUSE OF COMMONS, PUBLIC ADMINISTRATION SELECT COMMITTEE, *The Big Society. Seventeenth Report of Session 2010-12*, Stationery Office Limited, 2011.

4. Rischi psicosociali e IV Rivoluzione Industriale

Il ragionamento svolto nei paragrafi che precedono ha sottolineato l'assenza di una analisi storica profonda rispetto alle questioni sollevate dai rischi psicosociali, assenza che incoraggia tutt'oggi, in un contesto economico e produttivo profondamente mutato, un approccio al tema in termini specialistici, quindi tecnico-giuridici, che tuttavia non riesce a proporsi come operativamente risolutiva. Come si è cercato di argomentare nel § 2, la genesi delle patologie psicosociali non è da rintracciarsi tanto nella recente evoluzione tecnologica, che ne valorizzerebbe l'aspetto emergente ed emergenziale, quanto piuttosto nella declinazione economicista di lavoro cui il diritto ha finora fatto riferimento nella sua attività normativa, mutuata acriticamente dalla scienza economica ⁽⁷⁶⁾, in aderenza a un paradigma del lavoro che è messo in discussione, come visto nel § 3, dalla IV Rivoluzione Industriale. Una idea di lavoro quale attività esclusivamente di tipo economico-produttiva, dotata di un valore di scambio, commercializzabile sul mercato al pari di qualunque altro fattore che avrebbe concorso alla realizzazione di una qualche merce, che esclude dal discorso giuridico e scientifico la persona che lavora, e dunque la sua soggettività e personalità ⁽⁷⁷⁾.

Alla luce della ricostruzione storico-filosofica della disumanizzazione del lavoro – che recentemente si è imposta all'attenzione dell'opinione pubblica con l'espressione «rischi psicosociali» –, che smentisce il carattere emergente delle patologie non fisiche del lavoro, si propone ora un approccio alternativo al problema, che meglio aderisce ai nuovi spazi di espressione della soggettività aperti dalla IV Rivoluzione Industriale: quello della valorizzazione di una nuova idea di lavoro, che non trovi espressione so-

⁽⁷⁶⁾ Si veda, a tal proposito, H. MARCUSE, *op. cit.*, e M. TIRABOSCHI, *op. cit.*

⁽⁷⁷⁾ S. ZAMAGNI, *Libertà del lavoro e giustizia sociale*, in *Quaderni di Economia del Lavoro*, 2016, n. 105.

lo in termini di tutela nel lavoro, ma che venga declinata anche come libertà *del* lavoro (78).

Per perseguire questo fine, risulta necessario superare l'antropologia riduzionista alla base dell'industrialismo fordista, che concepisce l'uomo anzitutto come un essere organico animato dall'impulso primario a soddisfare i propri bisogni naturali, e le altre dimensioni umane come sovrastrutture o strutture adiacenti a quella biologica (79). Al contrario, il modello della *capacitazione* (80) riconduce il benessere e il successo di una società al godimento delle libertà sostanziali che esperiscono i suoi membri, intendendo per libertà sostanziali le capacità «di scegliersi una vita cui (a ragion veduta) si dia valore» (81). Oltre l'aspetto meramente economico, tale approccio ha il merito di riabilitare gli aspetti soggettivi in capo alla singola persona nella definizione della qualità della vita, e dunque, per traslato, della qualità (sano o patologico) del lavoro svolto. Questo modello, valorizzando le capacità che un individuo possiede al fine di per-

(78) *Ibidem*.

(79) Così H. MARCUSE, *op. cit.*, p. 11: «The modern science of labour seeks to approach the problem of labour in its full complexity. However, whenever it goes beyond the economic-technical dimension, it undertakes this task on a natura scientific-biological foundation».

(80) Il concetto di *capacitazione* è stato formulato dall'economista e filosofo indiano Amartya Sen che, a partire da una definizione di sviluppo inteso quale «processo di espansione delle libertà reali godute dagli esseri umani» (A. SEN, *Lo sviluppo è libertà. Perché non c'è crescita senza democrazia*, Mondadori, 2000, p. 9), ha tentato di individuare un nuovo modello per la formulazione di giudizi di valore inerenti al benessere delle persone e alla qualità delle loro vite. Nella letteratura giuslavoristica italiana si veda B. CARUSO, *Occupabilità, formazione e «capability» nei modelli giuridici di regolazione dei mercati del lavoro*, in *DLRI*, 2007, n. 113, e R. DEL PUNTA, *Labour Law and the Capability Approach*, in *IJCLLR*, 2016, vol. 32, n. 4. *Contra*, L. MARIUCCI, *Culture e dottrine del giuslavorismo*, in *LD*, 2016, n. 4, p. 595, che si esprime in termini molto critici nei confronti delle tesi volte a valorizzare la tendenza del diritto del lavoro a farsi «diritto della persona»; una replica a tali rilievi in B. CARUSO, R. DEL PUNTA, *Il diritto del lavoro e l'autonomia perduta*, in *LD*, 2016, n. 4, pp. 645-678.

(81) A. SEN, *op. cit.*, p. 78.

seguire e raggiungere i propri obiettivi, muove dal concetto di sviluppo inteso quale «processo di espansione delle libertà reali godute dagli esseri umani» (82).

Mentre durante il fordismo si era posto il tema della libertà *dal* lavoro, come emancipazione dal regno della necessità, perseguita nella formula della riduzione dell'impegno dedicato al lavoro (ore lavorate), oggi la questione normativa associata al lavoro concerne la libertà *del* lavoro (83). Il cambio di paradigma suggerito dalla IV Rivoluzione Industriale spiana la strada affinché la realizzazione, l'appagamento e, in definitiva, la felicità umana non vengano più ricercati, come nel passato, dopo il lavoro, ma che si pongano le condizioni affinché l'uomo incontri la sua umanità mentre lavora. «Di qui l'urgenza di iniziare ad elaborare un concetto di lavoro che [...] valga a declinare l'idea di libertà del lavoro (la libertà di scegliere quelle attività che sono in grado di arricchire la mente e il cuore di coloro che sono impegnati nel processo lavorativo)» (84).

Si tratta di compiere una rivoluzione copernicana dal punto di vista della teoria sottesa al diritto del lavoro, che assurga la persona a punto focale del proprio ragionamento (85). La nuova categoria del lavoro non può essere riformulata restando confinati

(82) Ivi, p. 9.

(83) Si veda S. ZAMAGNI, *op. cit.*, e G. MARI, *Diritto alla libertà del lavoro*, in *Iride*, 2002, n. 2.

(84) S. ZAMAGNI, *op. cit.*, pp. 71-72.

(85) Si veda, a tal proposito, B. TRENTIN, *Il lavoro e la conoscenza, Lectio Doctoralis all'Università Ca' Foscari di Venezia, 13 settembre 2002*, in A. CASELLATO (a cura di), *Lavoro e conoscenza. Dieci anni dopo. Attualità della lectio doctoralis di Bruno Trentin a Ca' Foscari. Atti del convegno. Venezia, 6 dicembre 2012*, Firenze University Press, 2013. Il processo di digitalizzazione del lavoro avviato negli anni Settanta e Ottanta del secolo scorso avrebbe determinato la fine del vecchio contratto sociale basato su uno scambio equo tra salario e una quantità di tempo di lavoro astratto, in virtù del fatto che il tempo non è più misura del lavoro poiché incapace di intercettare la dimensione di creatività e libertà che contraddistingue il lavoro contemporaneo.

nell'orizzonte del lavoro produttivo e di mercato. La relazione tra persona e lavoro deve essere opportunamente affrancata dalla concezione industriale del lavoro, che ha finito col sottoporre non solo l'impresa, ma anche lo stesso lavoro, a limiti che, nel coglierne unicamente l'aspetto materiale e astratto di merce di scambio, hanno finito poi col comprimere la dimensione più piena, in termini valoriali, di promozione e valorizzazione della persona, dei suoi desideri di felicità e delle sue capacità.

Per comprendere e porre rimedio a tutte quelle ricadute negative che oggi vanno sotto il nome di rischi psicosociali, occorre indagare il lavoro quale attività funzionale non solo al mercato e alla logica ad esso sottostante del profitto e del consumo, ma anche a rispondere ai bisogni sociali urgenti ma insoddisfatti dal mercato o anche alla produzione di preziosi beni comuni ⁽⁸⁶⁾.

La ricerca si orienta dunque verso una nuova epistemologia del lavoro quale attività specifica dell'uomo, che non si connota solo – ma anche – per le sue implicazioni economiche, e che sia capace di rispondere ad altri interessi e bisogni della persona ⁽⁸⁷⁾; che non sia cioè limitato a quello di strumento, o merce-lavoro strumentale unicamente a percepire un reddito.

Un suggerimento, in tale senso, può venire dalla riflessione filosofica svolta da Hannah Arendt in *The Human Condition* ⁽⁸⁸⁾. «Con il termine *vita activa*» – spiega l'Autrice – si propone di «designare tre fondamentali attività umane: l'attività lavorativa (*labour*), l'operare (*work*) e l'agire (*action*); esse sono fondamentali

⁽⁸⁶⁾ M. TIRABOSCHI, *op. cit.*, p. 65.

⁽⁸⁷⁾ Cfr. G. MARI, *Il grande cambiamento*, in A. CASELLATO (a cura di), *op. cit.* Il contributo approfondisce il tema della libertà affrontato da B. TRENTIN, *op. cit.*, evidenziando come in quest'ultimo il lavoro non sia mai un mero fattore della produzione, ma un'esperienza di civiltà, un atto specificatamente umano e personale, potenzialmente intriso di "senso".

⁽⁸⁸⁾ Trad. it. *Vita activa*, Bompiani, 2017.

perché ognuna corrisponde a una delle condizioni di base in cui la vita sulla terra è stata data all'uomo»⁽⁸⁹⁾.

Sino ad oggi, il lavoro (*labour/job*) è stato rappresentato dal diritto del lavoro come attività lavorativa che corrisponde allo sviluppo biologico del corpo umano, il cui accrescimento spontaneo, fino al decadimento finale, è legato alle necessità prodotte e alimentate nel processo vitale dalla stessa attività lavorativa. Attività lavorativa che l'uomo esercita ai fini della propria sussistenza e che, con la nascita della economia capitalista, è stata inquadrata nella forma del lavoro salariato e produttivo⁽⁹⁰⁾. Allo stesso modo, il diritto del lavoro ha identificato il lavoro salariato anche con l'*opera* (*work*), ovvero con il prodotto delle mani dell'uomo, distinta dal lavoro del suo corpo e volta alla fabbricazione di un mondo artificiale e per questo duraturo per le generazioni a venire⁽⁹¹⁾. La rivoluzione industriale ha portato poi in larga parte alla coincidenza delle dimensioni di *lavoro* e *opera*,

⁽⁸⁹⁾ Ivi, p. 40. Tutte e tre le attività lavorative e le loro corrispondenti condizioni sono intimamente connesse con le condizioni più generali dell'esistenza umana: nascita e morte, natalità e mortalità. L'insolita proposta di Arendt di distinguere tra lavoro e opera – distinzione estranea sia alla tradizione del pensiero politico premoderno sia al corpus delle moderne teorie del lavoro – trova una conferma eloquente nel «semplice fatto che ogni lingua europea, antica e moderna, possiede due termini etimologicamente molto distinti per ciò che noi siamo portati a considerare una stessa attività» (p. 106). Nell'ordine gerarchico in cui Arendt dispone i tre elementi della *vita activa*, rifacendosi al pensiero classico, l'attività lavorativa risulta essere all'ultimo posto (preceduta dall'operare e dall'agire, che occupa appunto la prima posizione). L'attività lavorativa comprende tutte le svariate occupazioni solitarie intraprese dall'uomo con il solo scopo di mantenere e riprodurre la vita. Al contrario, «i prodotti dell'operare garantiscono la permanenza e la durevolezza senza le quali un mondo non sarebbe possibile» (p. 116). L'opera delle nostre mani, distinta dal lavoro del nostro corpo – l'*homo faber* che fa e letteralmente *opera*, distinto dall'*animal laborans* che lavora e si mescola con – assicura all'uomo i mezzi di sopravvivenza che costituiscono il suo mondo artificiale.

⁽⁹⁰⁾ M. TIRABOSCHI, *op. cit.*, p. 75.

⁽⁹¹⁾ *Ibidem*.

mentre l'*opera* stessa è oggi un concetto riferibile non solo alla creazione di manufatti o alla partecipazione al loro processo produttivo, quanto a quella di servizi, specie se prodotti su scala industriale ⁽⁹²⁾.

Vi è tuttavia una ulteriore caratterizzazione della *vita activa*, ossia l'*azione* come attività nella quale l'uomo rivela se stesso apparendo come uomo nel rapporto con una alterità. Così Arendt qualifica l'azione: «Agendo e parlando gli uomini mostrano chi sono, rivelando attivamente l'unicità della loro identità personale, e fanno così la loro apparizione nel mondo umano. [...] Questo rivelarsi del "chi" qualcuno è, in contrasto con il "che cosa" – le sue qualità e capacità, i suoi talenti, che può esporre o tenere nascosti – è implicito in qualunque cosa egli dica o faccia» ⁽⁹³⁾. Una dimensione che è spesso distinta dal lavoro in senso economicista in quanto tipica del non lavoro, del mondo della libertà e non del dominio della necessità ⁽⁹⁴⁾.

Il polo complementare di una nozione ampia di salute può quindi essere un'idea di lavoro plasmata a partire dalla concezione arendtiana di azione. Rispetto al lavoro e all'*opera*, questa avrebbe infatti il pregio di valorizzare l'aspetto socio-relazionale del lavoro. Arendt caratterizza inoltre la dimensione dell'agire in senso politico, quale ambito in cui è possibile fare esperienza piena della libertà. Una idea di lavoro ispirata all'agire arendtiano potrebbe dunque riabilitare la persona – le sue aspettative, i suoi bisogni, le sue abilità – quale fulcro del momento lavorativo, e il lavoro quale opportunità di realizzazione del proprio io.

L'emersione del tema dei rischi psicosociali potrebbe quindi essere ricondotta alla nuova versione della salute quale stato di benessere fisico e mentale, individuale e collettivo, e di lavoro quale *opera*, nel senso di prassi specifica dell'essere umano, prioritaria-

⁽⁹²⁾ *Ibidem*.

⁽⁹³⁾ H. ARENDT, *Vita activa*, cit., pp. 197-198.

⁽⁹⁴⁾ M. TIRABOSCHI, *op. cit.*, p. 76.

riamente ad un inquadramento in termini di conseguenze della più recente evoluzione tecnologica e dei conseguenti cambiamenti sociali e organizzativi. La sfida lanciata è rappresentata dal tentativo di interrogare *in primis* tale nuova idea di lavoro per rispondere a bisogni sociali urgenti, quali quelli posti dai rischi psicosociali, e adeguare, in un secondo momento, i sistemi di protezione della salute e della sicurezza.

Capitolo VII.

**IL TRATTAMENTO DEI DATI RELATIVI
ALLA SALUTE DEL LAVORATORE:
UNA PROSPETTIVA EVOLUTIVA
DEI SISTEMI PREVENZIONISTICI**

1. La tutela prevenzionistica all'epoca della *analytics*: potenzialità e criticità

Il contesto produttivo contemporaneo è caratterizzato dall'impiego di nuove tecnologie che, da un lato, influiscono sulla configurazione dei rischi sia in termini quantitativi che qualitativi e, dall'altro, sono foriere di significative potenzialità dal punto di vista prevenzionistico. Infatti, se l'impiego di nuove tecnologie sul lavoro ha contribuito in maniera importante alla diversificazione dei fattori di rischio, alcuni dei quali spesso ancora inesplorati o comunque quantomeno incerti, non si può tacere sui progressi che le stesse hanno determinato non solo dal punto di vista dell'efficienza produttiva, ma anche della stessa prevenzione dei rischi per la salute del lavoratore.

Le nuove tecnologie – ad esempio i c.d. *wearable devices*, gli esoscheletri o quelle di monitoraggio sia dell'ambiente di lavoro che della persona del lavoratore – potranno sostituire o monitorare la presenza umana in ambienti insalubri o pericolosi e limitare i movimenti ripetitivi e l'esposizione a sostanze pericolose, con effetti positivi sulla salute fisica e psicosociale dei lavoratori di

svariati settori (agricoltura, edilizia, logistica, trasporti, sicurezza, sanità, servizi di pulizia, manutenzione) (1).

Molte delle tecnologie che stanno gradualmente ma costantemente occupando la scena dell'ambiente di lavoro, in particolare quelle di robotica avanzata, implicano l'utilizzo e l'elaborazione di notevoli quantità di dati. Questo meccanismo – proprio ad esempio della *data analytics*, dei *sensori*, delle *tecnologie assistive* e dei *dispositivi indossabili* – costituisce uno dei fondamenti delle evoluzioni tecnologiche tipiche della IV Rivoluzione industriale e può rivelarsi uno strumento dalle notevoli potenzialità prevenzionistiche. I dati raccolti nell'esecuzione della prestazione lavorativa costituiscono un input dell'organizzazione aziendale che può rivelarsi di grande utilità nel processo di individuazione e gestione dei rischi (nuovi, in rapida evoluzione e ancora per certi versi ignoti) e della definizione di azioni prevenzionistiche a tutela della salute del lavoratore (necessaria per garantire la sostenibilità del lavoro, la produttività e la dignità della persona in un contesto produttivo, ambientale e demografico che pone gli operatori davanti a sfide complesse), il tutto in un'ottica predittiva e prevenzionistica, che porterebbe anche ad un miglioramento degli standard delle azioni di tutela della salute sul lavoro adeguandole al nuovo contesto (2). Questo sia che i dati siano raccolti me-

(1) J. KAIVO-OJA, *Il futuro del lavoro: la robotica*, Documento di discussione EU-OSHA, 2015, pp. 3-4; J. MIN ET AL., *The Fourth Industrial Revolution and Its Impact on Occupational Health and Safety, Worker's Compensation and Labor Conditions*, in *Safety and Health at Work*, 2019, vol. 10, n. 4, p. 403; N. STACEY ET AL., *Foresight on new and emerging occupational safety and health risks associated with digitalisation by 2025*, EU-OSHA, 2018, pp. 47-48.

(2) A livello istituzionale, sul punto, N. STACEY ET AL., *op. cit.*, pp. 54, in cui si afferma che «a more powerful computing enables machine learning and AI to sort and analyse, at high speeds, the large amount of data collected by monitoring of increasingly complex systems such as smart energy grids [...]. This has the potential to provide better insight into OSH problems, to support better OSH decisions, and to allow more timely and effective interventions, even giving advance warning of or predicting OSH problems before their occur. It can even allow businesses to more easily demonstrate compli-

dianche nuove tecnologie utilizzate direttamente dal lavoratore e integrate nei processi produttivi, sia che entrino nel patrimonio di conoscenza aziendale mediatamente, attraverso le attività del medico competente, la cui già nota centralità nei processi di valutazione e gestione dei rischi per la salute e la sicurezza dei lavoratori è riemersa con riferimento ai recenti eventi riguardanti la gestione del contagio da SARS-CoV-2, con particolare riferimento alla sua duplice funzione sia all'interno dell'azienda che nel complesso del sistema sanitario e prevenzionistico nazionale. La raccolta e la sistemazione organica dei dati possono favorire, infatti, lo sviluppo di nuove modalità di organizzazione dei processi in materia di salute sul lavoro e della relativa documentazione che si adattino in maniera più calzante al nuovo contesto. Potrebbero, ad esempio, consentire il monitoraggio delle esposizioni a specifici fattori di rischio registrando le informazioni, analizzandole in comparazione con dati storici e rendendole disponibili all'occorrenza sempre per finalità legate alla tutela della salute dei lavoratori ⁽³⁾. Le informazioni ricavabili dai dati raccolti nell'occasione del lavoro possono anche permettere la progettazione e la realizzazione di interventi prevenzionistici sempre più modellati sulla base dello specifico contesto di riferimento e personalizzati in base alle esigenze di tutela specifiche di ciascun

ance with OSH standards and regulation, and labour inspectorates to more easily investigate breaches». Sempre nello stesso senso, in letteratura, tra gli altri, M. TRONCI, *La gestione della sicurezza nei processi industriali della smart factory e del digital manufacturing*, in RIMP, 2017, n. 2, pp. 240 ss., che pone l'accento sull'utilità della rilevazione di dati in termini di analisi predittiva dei rischi per individuare preventivamente soluzioni adeguate; I. AJUNWA, K. CRAWFORD, J.S. FORD, *Health and Big Data: An Ethical Framework for Health Information Collection by Corporate Wellness Programs*, in *The Journal of Law, Medicine & Ethics*, 2016, vol. 44, n. 3, sull'evoluzione delle politiche aziendali di tutela della salute dei lavoratori e l'interesse reciproco (del lavoratore e del datore) a porre in essere azioni che si muovano in questo senso.

⁽³⁾ N. STACEY ET AL., *op. cit.*, pp. 46 ss., in cui si ipotizza inoltre la possibilità di fornire sulla base di queste rilevazioni consulenze mirate ai lavoratori o ai datori di lavoro.

lavoratore e, in questo modo, potenziare l'efficacia delle misure stesse. Il che presuppone la raccolta di informazioni in maniera sempre meno aggregata (4).

In virtù dello stretto legame che intercorre tra salute sul lavoro e salute pubblica (5), le potenzialità dell'utilizzo dei dati in azienda, si esplicano anche da un punto di vista di generale potenziamento e adeguamento al nuovo contesto delle politiche e delle azioni di prevenzione a livello pubblico. I dati e la creazione di un sistema di raccolta e condivisione degli stessi potrebbero inoltre evitare la frammentazione della sorveglianza sanitaria (6). In un contesto produttivo e in un mercato del lavoro in cui il lavoratore può svolgere diversi lavori nell'arco della sua vita, anche contemporanei e di diversa natura giuridica, potrebbe aumentare il rischio di perdere la continuità del processo di sorveglianza con effetti potenzialmente deleteri per la salute del lavoratore stesso e, sul lungo periodo, sul sistema produttivo e sanitario (posto che un individuo non in buona salute, da un lato, non può essere pienamente produttivo e, dall'altro, comporta una necessità di assistenza sanitaria maggiore). I *big data*, inoltre, possono contribuire anche all'ottimizzazione delle attività ispettive, utilizzando i dati raccolti per strutturare un *targeting* delle aziende in base al ri-

(4) P. JIMENEZ, A. BREGENZER, *Integration of eHealth Tools in the Process of Workplace Health Promotion: Proposal for Design and Implementation*, in *Journal of Medical Internet Research*, 2018, vol. 20, n. 2, pp. 1-2 (reperibile *open access* in *salus.adapt.it*), i quali distinguono tra due tipi di strumenti tecnologici utili allo scopo: gli strumenti *eHealth* (*electronic health*), principalmente l'utilizzo della Rete Internet, e gli strumenti *mHealth* (*mobile health*) quali app o *wearable devices*. Mentre questi ultimi hanno come obiettivo principale la raccolta delle informazioni, gli strumenti *eHealth* sono idonei principalmente all'elaborazione delle informazioni ed alla semplificazione dell'accesso alle stesse.

(5) Sul punto si segnalano le significative riflessioni sviluppatesi soprattutto nell'ambito della dottrina francese. Cfr. per tutti F. HEAS, *Le concept d'exposome à l'aune du droit sociale*, in *DS*, 2020, n. 6.

(6) N. STACEY ET AL., *op. cit.*, pp. 46 ss.

schio (7). I dati raccolti nell'ambito delle attività prevenzionistiche in azienda, in particolar modo in occasione della sorveglianza sanitaria condotta dal medico competente, se sistematizzati possono inoltre fornire alle autorità pubbliche competenti degli elementi rilevanti per monitorare alcuni fattori di rischio che possono avere ripercussioni sulla salute pubblica e sulla sostenibilità ed efficacia delle prestazioni erogate dal Servizio sanitario nazionale.

L'utilizzo dei dati in ambito prevenzionistico rilevati sia con l'impiego di tecnologie o di metodi di trattamento evoluti, sia nell'ambito delle attività di sorveglianza sanitaria o del medico competente in generale, implica, però, molto spesso, il trattamento di dati personali sanitari o comunque idonei a rilevare lo stato di salute del dipendente nel contesto del rapporto di lavoro. Se in generale il trattamento dei dati personali nell'ambito dei rapporti di lavoro deve esplicarsi nei limiti di specifiche disposizioni normative, l'attenzione alla cornice giuridica di riferimento deve essere ancor più elevata quando ad essere oggetto del trattamento sono queste particolari categorie di dati. Si prefigura uno scenario rischioso dal punto di vista della tutela della riservatezza e della dignità del lavoratore che rende necessario interrogarsi su quali siano le condizioni e i limiti imposti dall'ordinamento giuridico che consentano, da un lato, di sfruttare al massimo le potenzialità dei dati in questo settore – cosa utile se non necessaria in una prospettiva di medio-lungo periodo, dal momento che lo scenario dei rischi per la salute umana si è arricchito sia in termini di varietà che di complessità (8) – e, dall'altro, di tutelare la riservatezza e la dignità del lavoratore, evitando soprattutto un utilizzo discriminatorio di informazioni particolarmente sensibili come appunto quelle relative allo stato di salute del lavoratore o comunque idonee a rivelarlo.

(7) Ø. DAHL, A. STARREN, *The future role of big data and machine learning in health and safety inspection efficiency*, EU-OSHA Discussion Paper, 2019.

(8) J. MIN ET AL., *op. cit.*; N. STACEY ET AL., *op. cit.*

Il recente caso della disciplina emergenziale relativa al monitoraggio dello stato di salute del lavoratore per il contenimento del contagio da SARS-CoV-2 ha posto in evidenza il tema del difficile bilanciamento tra poteri (e doveri) datoriali in termini prevenzionistici, riservatezza del lavoratore e tutela della sua salute sul luogo di lavoro ed esigenze di tutela della salute pubblica ed ha, in un certo senso, avuto la funzione di lente di ingrandimento per l'osservazione di quali potrebbero essere le potenzialità e i limiti della normativa vigente in considerazione del complesso ed inedito contesto di riferimento e delle esigenze di tutela individuali e collettive le cui caratteristiche sono state in precedenza tratteggiate. Sarà quindi utile procedere ad una analisi del quadro dei limiti legislativi – nazionali e sovranazionali – relativamente al trattamento dei dati idonei a rilevare lo stato di salute del lavoratore, per poter delineare quali siano le misure di tutela poste in essere in favore di quest'ultimo e quali invece siano le criticità che potrebbero limitare la diffusione di tecnologie o metodi di elaborazione di tali dati in ottica prevenzionistica.

2. Il trattamento dei dati relativi allo stato di salute dei lavoratori: l'ordinamento interno e il nuovo scenario normativo europeo. Come cambiano i limiti al trattamento dei dati sanitari dei lavoratori?

L'ordinamento interno prevede una serie di limiti – per la verità risalenti nel tempo, tranne che per alcune attualizzazioni recenti ma di spessore per quanto riguarda gli effetti pratici e in termini di spirito del sistema normativo interno – alle attività di controllo variamente poste in essere dal datore di lavoro sulla persona del dipendente, con particolare riferimento alle informazioni di natura sanitaria. In sintesi – per quanto è utile in questa sede – il sistema dei limiti posti dalla normativa nazionale si fonda principalmente su due pilastri: la disciplina approntata dallo Statuto dei lavoratori e quella più specifica prevista dal TU del 2008, i

cui denominatori comuni possono essere identificati in un legame funzionale, finalistico e di attinenza con il contesto lavorativo e le mansioni svolte, nella limitazione delle informazioni attinenti alla salute del dipendente e nell'acquisizione delle stesse da parte del datore per lo più in maniera mediata e procedimentalizzata ⁽⁹⁾.

Per una ricostruzione e una valutazione del sistema dei limiti imposti alla facoltà o al potere datoriale di trattamento di dati relativi alla salute del dipendente, è necessario prendere in considerazione anche le innovazioni apportate dalla normativa comunitaria, in particolare dal regolamento (UE) 2016/679 (noto an-

⁽⁹⁾ Sul sistema delle tutele e dei limiti statutari, M.T. CARINCI, *Il controllo a distanza dell'attività dei lavoratori dopo il "Jobs Act" (art. 23 D.Lgs. 151/2015): spunti per un dibattito*, e I. ALVINO, *I nuovi limiti al controllo a distanza dell'attività dei lavoratori nell'intersezione fra le regole dello Statuto dei lavoratori e quelle del Codice della privacy*, entrambi in *LLI*, 2016, n. 1; M. MARAZZA, *Dei poteri (del datore di lavoro), dei controlli (a distanza) e del trattamento dei dati (del lavoratore)*, Working Paper CSDLE "Massimo D'Antona" – IT, 2016, n. 300; P. TULLINI (a cura di), *Tecnologie della comunicazione e riservatezza nel rapporto di lavoro. Uso dei mezzi elettronici, potere di controllo e trattamento dei dati personali*, Cedam, 2010; C. ZOLI, *Il controllo a distanza del datore di lavoro: l'art. 4, l. n. 300/1970 tra attualità ed esigenze di riforma*, in *RIDL*, 2009, n. 4, I, pp. 485 ss. Sul Testo Unico del 2008, tra gli altri F. D'ORSI, *La sorveglianza sanitaria (Titolo I, Capo III, artt. 38-42)*, 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*, Giuffrè, 2009, p. 667; R. BORTONE, *Articolo 41. Sorveglianza sanitaria*, in C. ZOLI (a cura di), *La nuova sicurezza sul lavoro. D.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 e successive modifiche. I. Principi comuni*, Zanichelli, 2011, pp. 467 ss.; P. MONDA, *La sorveglianza sanitaria*, in L. ZOPPOLI, P. PASCUCCHI, 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*, Ipsoa, 2010, p. 340; L. LA PECCE-RELLA, *Dal medico di fabbrica al medico competente*, in *RIMP*, 2017, n. 2, pp. 279-280. Per una analisi dei profili privacy, A. TROJSI, *Il diritto del lavoratore alla protezione dei dati personali*, Giappichelli, 2013; A. SITZIA, *Il diritto alla "privacy" nel rapporto di lavoro tra fonti comunitarie e nazionali*, Cedam, 2013; L. TEBANO, *Employees' Privacy and employers' control between the Italian legal system and European sources*, in *LLI*, 2017, n. 2, C.

che come *General Data Protection Regulation* – GDPR). La normativa europea è intervenuta in materia di tutele per il trattamento dei dati personali con lo scopo di delineare innanzitutto un quadro di regole uniformi tra gli Stati membri e agevolare la creazione di un mercato europeo dei dati (da qui anche la scelta dello strumento del regolamento, immediatamente applicabile senza atti di intermediazione o recepimento di diritto interno e, quindi, più idoneo a realizzare una celere omologazione della legislazione), pur valorizzando l'adozione di strumenti tecnici e organizzativi personalizzati in base all'esigenza e ai rischi concreti connessi al trattamento dei dati personali da parte di soggetti pubblici e privati. Da un punto di vista metodologico, la disciplina comunitaria ha lo scopo di introdurre e promuovere una cultura di responsabilizzazione, pianificazione e attenta valutazione dei rischi connessi al trattamento dei dati personali, introducendo anche un complesso sistema di procedure e ruoli. Sono anche contemplate disposizioni specifiche sia per quanto riguarda il trattamento di dati idonei a rilevare lo stato di salute della persona a cui i dati sono riferibili, sia con riferimento al trattamento dei dati nell'ambito del rapporto di lavoro. Per quanto riguarda questo aspetto in particolare, la normativa comunitaria conferisce agli Stati membri la facoltà di adottare disposizioni più specifiche purché coerenti con la disciplina comunitaria.

Il regime giuridico, le condizioni e i limiti in materia di trattamento dei dati sanitari o idonei a rilevare lo stato di salute del lavoratore (per seguire la terminologia adottata dal legislatore europeo) è, quindi, duplice: comunitario e nazionale. Per una completa ricostruzione sarà quindi necessario individuare e analizzare i limiti previsti dai due impianti normativi e valutare le interazioni nonché la tenuta delle scelte legislative interne e comunitarie rispetto alle complesse esigenze prevenzionistiche e di bilanciamento di interessi individuali e collettivi che si configurano nello scenario del lavoro nella IV Rivoluzione industriale.

3. I dati personali relativi alla salute del lavoratore. La loro conoscibilità e utilizzabilità da parte del datore: vecchi e nuovi limiti. Il sistema alla prova delle nuove esigenze di tutela

Si può evidenziare come il sistema dei limiti alla conoscibilità dei dati relativi alla salute del lavoratore da parte del datore si caratterizzi per la sua complessità da un punto di vista di gerarchia e varietà delle fonti, che differiscono anche per epoca di adozione, oltre che per funzione e struttura. Complessità che, se da un lato costituisce una ricchezza del sistema, allo stesso tempo, e per via di una serie di fattori (vaghezza definitoria dei concetti e generale incertezza interpretativa, scarsa effettività delle tutele, obsolescenza, inerzia del legislatore rispetto all'integrazione e all'ammodernamento dell'impianto normativo), rappresenta un ostacolo non solo alla attuazione pratica delle tutele, ma anche alla definizione di un quadro normativo il più possibile solido e all'avanguardia, che consenta agli operatori di poter orientare le loro scelte e, conseguenzialmente, agevolare la valorizzazione del potenziale dei dati personali e sanitari dei lavoratori in ottica prevenzionistica.

3.1. I limiti del regolamento (UE) 2016/679. Il trattamento dei dati nell'ambito del rapporto di lavoro e dei sanitari e "sensibili" ex art. 9

Per quanto riguarda i limiti riscontrabili a livello di legislazione sovranazionale, facendo riferimento alla principale normativa che è quella dettata dal regolamento (UE) 2016/679, si può rilevare che il sistema si sviluppa lungo due direttrici fondamentali.

La prima è quella tracciata dalla delega disposta dall'art. 88 del regolamento, con il quale l'integrazione dei profili giuslavoristici della disciplina del trattamento dei dati personali viene demandata al diritto interno di ciascuno Stato membro. La scelta del legi-

slatore comunitario ha il pregio di fornire flessibilità e adattabilità alle disposizioni dettate in materia di trattamento dei dati personali in un settore specifico, quello giuslavoristico, in cui si potrebbero presentare delle esigenze di adeguamento degli ordinamenti interni più complesse e risolvibili con operazioni di raccordo e strutturali, dal momento che, in questo caso, entra in gioco la necessità di far dialogare due branche dell'ordinamento che si configurano come speciali sia rispetto all'ordinamento generale che nel rapporto tra loro stesse (stante anche la struttura adottata dal legislatore comunitario). Inoltre, come si è anticipato, la delega in esame consente di conferire alla disciplina giuslavoristica sul punto quella flessibilità e dinamicità necessarie per garantire una sua evoluzione che sia quanto più possibile in grado di sostenere il rapido mutamento dello scenario di riferimento in cui la tecnologia e l'utilizzo dei dati (sia sottoforma di tecniche complesse come quelle proprie dell'*analytics*, che con riferimento ad elaborazioni più concentrate sulla dimensione individuale) sono attualmente diffusi ma non hanno ancora esplicitato il loro pieno potenziale, e nemmeno raggiunto probabilmente l'apice del loro processo di integrazione nella gestione delle risorse umane e nell'organizzazione aziendale (anche con riferimento a tecniche prevenzionistiche e non solo finalizzate alla produzione in senso stretto). D'altro canto, si sottolineano anche le implicazioni più critiche connesse a questa scelta di tecnica e politica legislativa sia in termini di coerenza con le finalità e con la natura giuridica dello stesso regolamento ⁽¹⁰⁾, sia in termi-

⁽¹⁰⁾ Se infatti l'intento sotteso alla scelta di affidare la disciplina della materia allo strumento del regolamento (sfruttandone l'efficacia diretta negli ordinamenti nazionali a prescindere da atti di recepimento interno) è quello di limitare frammentazioni, geopardizzazioni e lacune che minino l'applicazione uniforme di regole e garanzie in tema di trattamento dei dati personali, è inevitabile che la delega dell'art. 88 favorirà, nel migliore dei casi, una maggiore personalizzazione e diversificazione delle regole preposte alla disciplina del tema nell'abito dei rapporti di lavoro anche in base alle esigenze di settore o del territorio (data la spinta alla valorizzazione del ruolo della contrattazione collettiva); nel peggiore dei casi invece potrebbe condurre

ni di effettività in caso di mancata adesione alla delega da parte dei legislatori nazionali, come avvenuto sostanzialmente nel caso italiano, ove il legislatore ⁽¹¹⁾ ha deciso di dare continuità alla precedente impostazione, che vedeva il Garante per la protezione dei dati personali quale soggetto promotore dell'adozione di specifiche regole deontologiche sul tema ⁽¹²⁾. Anche se questa impostazione risulta coerente con una parte della normativa comunitaria in esame che prevede un coinvolgimento qualificato delle autorità garanti nazionali e una valorizzazione del ruolo dei Codici di condotta, gli obiettivi sottesi alla delega di cui all'art. 88 sono senz'altro più ambiziosi e mirano alla istituzione di un sistema di norme interne, legislative e contrattual-collettive, più strutturato, tanto che in dottrina si sono sollevate perplessità ⁽¹³⁾ circa l'idoneità dei Codici di condotta ad integrare il sistema interno, considerando che si tratta di fonti che non sono abilitate a questo scopo dallo stesso art. 88 GDPR, con la conseguenza che la loro funzione nel sistema delle fonti interne dovrebbe ritenersi comunque marginale e non dotata della stessa cogenza che la normativa comunitaria attribuisce alla fonte legale e contrattuale. Al netto di tali profili critici, occorre procedere ad una ricostruzione del quadro dei limiti attualmente previsti dalla normativa comunitaria in tema di trattamento dei dati personali dei lavoratori, anche con riferimento a quelli di natura sanitaria, funzionale anche ad una loro valutazione. In tema di trattamento dei dati dei lavoratori, sia in generale sia con specifico riferimento ai dati idonei a rilevarne lo stato di salute, esiste un complesso di limiti

addirittura a vuoti normativi in caso di inerzia dei soggetti abilitati all'integrazione del diritto interno.

⁽¹¹⁾ Art.111, d.lgs. n. 193/2003, come modificato dal d.lgs. n. 101/2018.

⁽¹²⁾ Art. 111, d.lgs. n. 196/2003: «Il Garante promuove, ai sensi dell'articolo 2-*quater*, l'adozione di regole deontologiche per i soggetti pubblici e privati interessati al trattamento dei dati personali effettuato nell'ambito del rapporto di lavoro per le finalità di cui all'articolo 88 del Regolamento, prevedendo anche specifiche modalità per le informazioni da rendere all'interessato».

⁽¹³⁾ A. BELLAVISTA, *Le prospettive della tutela dei dati personali nel rapporto di lavoro*, in AA.VV., *Scritti in onore di Giuseppe Suppiej*, Cedam, 2005, p. 39.

che garantiscono la tutela della persona, anche indipendentemente dalla forma contrattuale con la quale rendono la loro prestazione lavorativa ⁽¹⁴⁾. Tuttavia si tratta di un sistema costituito da una molteplicità di fonti le cui caratteristiche – sia a livello di rapporto gerarchico (sovranazionali e nazionali; norme generali e norme speciali; norme legislative o contrattual-collettive), sia per la loro efficacia (vincolante o meno) – non contribuiscono alla creazione di un sistema di regole uniformi atto a facilitare le operazioni di trattamento e le politiche di tutela degli individui. Nel complesso non può dirsi che la possibilità di costituire una disciplina personalizzata in base al contesto di riferimento, anche a livello di comparto produttivo, sia una scelta di per se stessa poco virtuosa. Soprattutto per quanto riguarda lo spazio concesso alla contrattazione collettiva ⁽¹⁵⁾. Tuttavia, la direzione intrapresa dal legislatore comunitario comporta non poche difficoltà sia dal punto di vista dell'uniformità ⁽¹⁶⁾ e della certezza del diritto che

⁽¹⁴⁾ Anche se possono comunque emergere delle criticità a livello nazionale circa eventuali difformità di trattamento tra lavoratori autonomi e subordinati che potrebbero comunque minare la tenuta delle suddette tutele.

⁽¹⁵⁾ F. HENDRICKX, E. GRAMANO, D. MANGAN, *Privacy, data protection and the digitalisation of work: how industrial relations can implement a new pillar*, in *regulatingforglobalization.com*, 26 giugno 2020, che, a proposito dell'adozione dello *European Framework Agreement on Digitalisation* del 22 giugno 2020, sottolinea l'importanza di questa apertura al sistema di contrattazione come strumento di attuazione del Pilastro europeo dei diritti sociali: «The potential of industrial relations receives, therefore, strong evidence. This step is significant and should be much welcomed and made widely known and applied. But it also gives hope for more, with the horizon of a vast area of issues and challenges in the context of the GDPR and privacy at work. So let us see this initiative not as an end-point, but rather as a starting point for more and broader work, like a full and comprehensive set of privacy and data protection rights and principles, for the future of work, made by the social partners. In this way, a new step is made towards the implementation of the European Pillar of Social Rights, referring to the right to personal data protection of workers in the employment context».

⁽¹⁶⁾ F. HENDRICKX, E. GRAMANO, D. MANGAN, *op. cit.*, commentando il primo report della Commissione europea relativo alla valutazione del GDPR e della sua applicazione (Communication from the Commission to the Eu-

rispetto ad un tema ulteriore, vale a dire la possibilità di scontrarsi con un legislatore o con un sistema di contrattazione collettiva poco solerte, attento e maturo per affrontare una operazione di integrazione che richiede certamente un ampio respiro e non può limitarsi ad interventi sporadici, magari adottati in situazioni di contingenza. Questo rischio intrinseco della scelta del legislatore comunitario muta, anche aggravandosi, alla luce dell'atteggiamento del legislatore italiano che di fatto non coglie la delega con la profondità che meriterebbe il tema. In questo modo non si crea solo un margine di difformità di regole (lette in un contesto comunitario), ma anche e soprattutto un vuoto normativo che depotenzia sia le tutele per il lavoratore che il pieno ed efficace sfruttamento delle nuove tecnologie (soprattutto l'intelligenza artificiale, l'*Internet of Things* e i *wearable devices* il cui impiego ha delle importanti potenzialità prevenzionistiche) (17).

ropean Parliament and the Council, *Data protection as a pillar of citizens' empowerment and the EU's approach to the digital transition – two years of application of the General Data Protection Regulation*, 24 giugno 2020, COM(2020)264 final) affermano: «With its first assessment report on the GDPR, the European Commission has now looked into the application and national implementation(s) of the GDPR. One of the findings is that we have a European regulation, but different national approaches still exist and the importance of coherence and adequacy in the European approach should be somehow be guarded. One of the ways forward for the GDPR, for the Commission, is not only to cope with “new technologies to support innovation and technological developments” but also “to support further exchanges of views and national practices between Member States on topics which are subject to further specification at national level so as to reduce the level of fragmentation of the single market”. It refers to personal data relating to health and research, or data that are subject to balancing with other rights. We suggest to expressly add to this the need for further guidance in the employment context. It is also submitted in the European Commission Staff Working Document, added to the Communication: “The topics on which stakeholders would like additional guidelines from the Board include: the scope of data subjects' rights (including in the employment context)”».

(17) J. MIN *ET AL.*, *op. cit.*, p. 403; N. STACEY *ET AL.*, *op. cit.*, pp. 47-48.

La seconda direttrice è invece quella che si sviluppa nell'ambito del trattamento dei dati sanitari o relativi alla salute dell'interessato, disciplinato all'art. 9 GDPR. Il regolamento UE prevede un particolare regime per il trattamento di alcune categorie di dati che si caratterizzano per il fatto di essere attinenti a caratteristiche personali particolarmente sensibili. Nello specifico si prevede il divieto di trattamento di dati «che rivelino l'origine razziale o etnica, le opinioni politiche, le convinzioni religiose o filosofiche, o l'appartenenza sindacale, nonché trattare dati genetici, dati biometrici intesi a identificare in modo univoco una persona fisica, dati relativi alla salute o alla vita sessuale o all'orientamento sessuale della persona»⁽¹⁸⁾. Per quello che qui rileva in modo particolare, si evidenzia che, in sede di definizioni, la normativa comunitaria precisa che i dati relativi alla salute sono «i dati personali attinenti alla salute fisica o mentale di una persona fisica, compresa la prestazione di servizi di assistenza sanitaria, che rivelano informazioni relative al suo stato di salute»⁽¹⁹⁾, con una nozione particolarmente ampia, come dimostra il richiamo del relativo considerando⁽²⁰⁾. Al divieto generale di

⁽¹⁸⁾ Art. 9, regolamento (UE) 2016/679.

⁽¹⁹⁾ Art. 4, n. 15, regolamento (UE) 2016/679.

⁽²⁰⁾ Così il considerando 35 del regolamento che aggiunge: «nei dati personali relativi alla salute dovrebbero rientrare tutti i dati riguardanti lo stato di salute dell'interessato che rivelino informazioni connesse allo stato di salute fisica o mentale passata, presente o futura dello stesso. Questi comprendono informazioni sulla persona fisica raccolte nel corso della sua registrazione al fine di ricevere servizi di assistenza sanitaria o della relativa prestazione di cui alla direttiva 2011/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio; un numero, un simbolo o un elemento specifico attribuito a una persona fisica per identificarla in modo univoco a fini sanitari; le informazioni risultanti da esami e controlli effettuati su una parte del corpo o una sostanza organica, compresi i dati genetici e i campioni biologici; e qualsiasi informazione riguardante, ad esempio, una malattia, una disabilità, il rischio di malattie, l'anamnesi medica, i trattamenti clinici o lo stato fisiologico o biomedico dell'interessato, indipendentemente dalla fonte, quale, ad esempio, un medico o altro operatore sanitario, un ospedale, un dispositivo medico o un test diagnostico in vitro».

trattamento vengono poste tuttavia delle eccezioni. Il trattamento delle particolari categorie di dati menzionate è ammesso in una serie di casi tra i quali spiccano, per le finalità perseguite in questa sede, il caso in cui il trattamento sia necessario per l'assolvimento di obblighi o l'esercizio di diritti del titolare o dell'interessato in materia di diritto del lavoro e protezione sociale ⁽²¹⁾, oppure quello in cui il trattamento sia necessario «per finalità di medicina preventiva o di medicina del lavoro, valutazione della capacità lavorativa del dipendente, diagnosi, assistenza o terapia sanitaria o sociale ovvero gestione dei sistemi e servizi sanitari o sociali sulla base del diritto dell'Unione o degli Stati membri o conformemente al contratto con un professionista della sanità, fatte salve le condizioni e le garanzie di cui al paragrafo 3» ⁽²²⁾. Inoltre è prevista la possibilità per gli Stati membri

⁽²¹⁾ Art. 9, § 2, lett. *b*, regolamento (UE) 2016/679: «il trattamento è necessario per assolvere gli obblighi ed esercitare i diritti specifici del titolare del trattamento o dell'interessato in materia di diritto del lavoro e della sicurezza sociale e protezione sociale, nella misura in cui sia autorizzato dal diritto dell'Unione o degli Stati membri o da un contratto collettivo ai sensi del diritto degli Stati membri, in presenza di garanzie appropriate per i diritti fondamentali e gli interessi dell'interessato».

⁽²²⁾ Il considerando 53 del regolamento a questo proposito specifica: «Le categorie particolari di dati personali che meritano una maggiore protezione dovrebbero essere trattate soltanto per finalità connesse alla salute, ove necessario per conseguire tali finalità a beneficio delle persone e dell'intera società, in particolare nel contesto della gestione dei servizi e sistemi di assistenza sanitaria o sociale, compreso il trattamento di tali dati da parte della dirigenza e delle autorità sanitarie nazionali centrali a fini di controllo della qualità, informazione sulla gestione e supervisione nazionale e locale generale del sistema di assistenza sanitaria o sociale, nonché per garantire la continuità dell'assistenza sanitaria o sociale e dell'assistenza sanitaria transfrontaliera o per finalità di sicurezza sanitaria, controllo e allerta o a fini di archiviazione nel pubblico interesse, di ricerca scientifica o storica o a fini statistici in base al diritto dell'Unione o nazionale che deve perseguire un obiettivo di interesse pubblico, nonché per studi svolti nel pubblico interesse nell'ambito della sanità pubblica. Pertanto il presente regolamento dovrebbe prevedere condizioni armonizzate per il trattamento di categorie particolari di dati personali relativi alla salute in relazione a esigenze specifiche, in parti-

di mantenere o introdurre ulteriori condizioni, ivi comprese eventuali limitazioni, con riferimento al trattamento dei dati genetici, biometrici e relativi allo stato di salute ⁽²³⁾. Infine, nel caso in cui il trattamento abbia ad oggetto questa categoria di dati, non possono essere effettuate decisioni automatizzate che si basino su tali dati a meno che non ricorrano i casi di cui all'art. 9, § 2, lett. *a* ⁽²⁴⁾ o *g* ⁽²⁵⁾, e non siano in vigore misure adeguate a tutela dei diritti, delle libertà e dei legittimi interessi dell'interessato ⁽²⁶⁾. Qualora la base giuridica del trattamento di questa particolare categoria di dati fosse il consenso, questo deve essere espresso in maniera esplicita ⁽²⁷⁾.

È interessante notare come le specifiche disposizioni relative al trattamento dei dati sanitari *ex* art. 9 GDPR si intersechino con la normativa lavoristica nel momento in cui il trattamento di tali dati finalizzato allo svolgimento di attività prevenzionistiche vie-

colare qualora il trattamento di tali dati sia svolto da persone vincolate dal segreto professionale per talune finalità connesse alla salute. Il diritto dell'Unione o degli Stati membri dovrebbe prevedere misure specifiche e appropriate a protezione dei diritti fondamentali e dei dati personali delle persone fisiche. Gli Stati membri dovrebbero rimanere liberi di mantenere o introdurre ulteriori condizioni, fra cui limitazioni, con riguardo al trattamento di dati genetici, dati biometrici o dati relativi alla salute, senza tuttavia ostacolare la libera circolazione dei dati personali all'interno dell'Unione quando tali condizioni si applicano al trattamento transfrontaliero degli stessi».

⁽²³⁾ Art. 9, regolamento (UE) 2016/679.

⁽²⁴⁾ Secondo cui «l'interessato ha prestato il proprio consenso esplicito al trattamento di tali dati personali per una o più finalità specifiche, salvo nei casi in cui il diritto dell'Unione o degli Stati membri dispone che l'interessato non possa revocare il divieto di cui al paragrafo 1».

⁽²⁵⁾ Secondo cui «il trattamento è necessario per motivi di interesse pubblico rilevante sulla base del diritto dell'Unione o degli Stati membri, che deve essere proporzionato alla finalità perseguita, rispettare l'essenza del diritto alla protezione dei dati e prevedere misure appropriate e specifiche per tutelare i diritti fondamentali e gli interessi dell'interessato».

⁽²⁶⁾ Art.22, regolamento (UE) 2016/679.

⁽²⁷⁾ Art. 9, regolamento (UE) 2016/679.

ne qualificato come ammesso in deroga al divieto generale di trattamento. Il legislatore comunitario opera preventivamente un bilanciamento di interessi che in questa specifica circostanza è orientato alla massima valorizzazione dell'interesse datoriale (funzionale anche, e forse massimamente, all'adempimento degli obblighi di sicurezza su esso gravanti), da un lato, e del lavoratore, rispetto alla realizzazione del diritto alla salute e sicurezza sul lavoro, dall'altro. In verità, l'apertura del legislatore comunitario rispetto al trattamento dei dati relativi alla salute del lavoratore non pare, ad una analisi più approfondita, così drastica e antitetica rispetto al contesto normativo in cui è inserita. Non tanto, o non solo, con riferimento allo stesso regolamento, quanto ancor più a quel sistema di regole nazionali e sovranazionali che impongono in capo al datore di lavoro specifici obblighi di tutela della salute e della sicurezza del lavoratore e di protezione e una posizione di garanzia che in caso di infrazione danno luogo a sanzioni anche di natura penale nel caso dell'ordinamento italiano. La possibilità di trattare i dati personali relativi allo stato di salute del lavoratore è una condizione necessaria per l'adempimento di tali obblighi, anche se non possono essere taciute le implicazioni di natura etica derivanti da tali attività soprattutto in considerazione di come si sono evoluti da un punto di vista tecnologico gli strumenti mediante i quali i dati vengono raccolti ed elaborati ⁽²⁸⁾.

Analogamente giustificata in virtù della sua funzione è la deroga prevista per le attività di medicina preventiva e del lavoro e per la valutazione della capacità lavorativa, che è parimenti coerente con la funzione dei servizi di prevenzione e medicina del lavoro. Altra caratteristica della normativa in esame si ritiene essere la presenza, come per il caso della disciplina giuslavoristica, della delega in favore del legislatore nazionale per l'adozione di regole aggiuntive. A questo proposito, per effetto dell'adeguamento del

⁽²⁸⁾ A. MANTELERO, *AI and Big Data: A blueprint for a human rights, social and ethical impact assessment*, in *Computer Law & Security Review*, 2018, vol. 34, n. 4.

Codice della privacy alla nuova normativa comunitaria, sono state abrogate tutte le norme attuative e relative all'obbligatorietà del consenso per il trattamento dei dati personali in ambito sanitario che, contrariamente alla tendenziale liberalizzazione già attuata dalla direttiva 95/46/CE, continuava a manifestarsi nell'ambito del diritto interno come regola generale. Dal punto di vista del trattamento dei dati personali per finalità prevenzionistiche del lavoro si evidenzia tuttavia che questa fattispecie era già inclusa tra quelle che eccezionalmente si sottraevano alla regola dell'obbligatorietà del consenso ⁽²⁹⁾. Pertanto non si registra un radicale cambio di rotta post GDPR. Tuttavia a mutare sono certamente i meccanismi e l'approccio del trattamento e, per l'effetto, si riscontra l'espunzione dal testo di alcune disposizioni funzionali alla definizione di misure di tutela minime che non risultano ad oggi più coerenti con il quadro normativo europeo, in particolare con il principio di *accountability*.

Un ulteriore aspetto di sistema merita però di essere messo in luce, ossia il già richiamato tema dell'ampiezza della categoria dei dati oggetto della disciplina specifica contemplata dall'art. 9 del regolamento, dal momento che si può ritenere che la rilevanza e la pertinenza sanitaria del dato possa derivare non solo dalla sua natura intrinseca ma anche dal contesto e da come i dati personali risultano combinati tra loro ⁽³⁰⁾. Inoltre, non si può fare a

⁽²⁹⁾ Art. 26, comma 4, del Codice della privacy pre riforma.

⁽³⁰⁾ Ciò non solo con riferimento agli stessi dati qualificati dall'art. 9 GDPR come «particolari categorie» e, in quanto tali, particolarmente sensibili. Ma questo discorso vale potenzialmente anche per dati personali che esulano da questo sottoinsieme. Sul punto è significativa l'osservazione di I. GASPARIANI, *La tutela penale della "privacy sanitaria" nell'era del GDPR*, in *Rivista Italiana di Medicina Legale e del Diritto in Campo Sanitario*, 2019, fasc. 3, pp. 863-890 dove si afferma che «Facendo riferimento ai dati idonei a rivelare lo stato di salute, sembra – quindi – ragionevole dedurre che il Considerando 35 includa, in quanto idonei, anche tutti quei dati personali non sensibili che però, associati con altre informazioni, possono rivelare lo stato di salute dell'interessato. Ciò che può apparire come una questione terminologica di poco conto ha, in verità, un notevole impatto applicativo se si pensa alla possibilità di ricon-

meno di notare che, anche nel definire le regole per il trattamento dei dati relativi alla salute, l'accezione che viene adottata di questo concetto risulta alquanto ampia, coerentemente con quella delineata a livello istituzionale e ormai consolidata, che rimanda ad una ampia idea di salute dal punto di vista oggettivo, caratterizzata da una molteplicità di livelli, di aspetti ulteriori più complessi e profondi rispetto al semplice stato di assenza di malattia, che si sviluppa sì in una dimensione individuale, ma anche in una sociale e collettiva ⁽³¹⁾.

durre sotto l'egida della tutela rafforzata dei “dati relativi alla salute” anche informazioni quali, ad esempio, il fatto che una persona porti gli occhiali o fumi, o ancora frequenti un gruppo di supporto per alcol-dipendenti. La scelta del legislatore europeo si colloca, allora, nel solco di un progressivo sviluppo della nozione di dato personale, il quale ha allargato il proprio orizzonte definitorio a partire dal mero dato sanitario (*medical data*), accogliendo, già con la previgente Direttiva europea 95/46/CE, il più ampio concetto di dato relativo allo stato di salute (*health data*); così come G. CARRO, S. MASATO, M.D. PARLA, *La privacy nella sanità*, Giuffrè, 2018, p. 5.

⁽³¹⁾ Più precisamente, la definizione di salute elaborata istituzionalmente e attualmente accreditata è quella fornita dall'OMS risalente al 1948, che la qualifica come un onnicomprensivo stato di salute fisica, psicologica e sociale dell'individuo (cfr. *Constitution of the World Health Organization*: «A state of complete physical, mental and social well-being and not merely the absence of disease or infirmity»). Alla definizione di salute citata, si affianca quella della *Ottava Charter for Health Promotion* del 1986 secondo cui «la promozione della salute è un processo che rende effettivo il controllo sulla stessa da parte delle persone, al fine di migliorarla e raggiungere uno stato di complessivo benessere fisico, mentale e sociale. Perché ciò si realizzi è necessario che le persone, sia in una dimensione individuale che collettiva, individuino e realizzino le proprie aspirazioni e i propri bisogni [...]. In questo contesto la salute diviene una risorsa per la vita quotidiana, non solo un obiettivo finale di vita e un concetto positivo che valorizza le risorse sociali e personali, nonché le capacità fisiche. Per questi motivi, la promozione della salute va oltre la realizzazione di uno stile di vita sano e non coinvolge solo gli operatori del settore sanitario, ma tutti gli attori sociali, politici, istituzionali ed economici; tenendo conto delle peculiarità di ciascun contesto nell'ambito del quale le politiche sinergiche vaste ed integrate di promozione della salute vengono strutturate e messe in atto»).

Questo parallelismo, unito all'analisi del dettato normativo appena condotta, porta ad una ulteriore riflessione che ricalca quelle caratterizzanti la discussione relativa al contenuto stesso del concetto di salute, in particolar modo alle difficoltà create dalla sua ampiezza. In questo caso, se da un lato la visione onnicomprensiva della salute consente di estendere il regime di tutela più stringente dettato dall'art. 9 GDPR al trattamento di una ampia varietà di dati, analogamente e in maniera per così dire "direttamente proporzionale" potrebbe comportare, nelle occasioni individuate invece dal regime derogatorio – segnatamente, per quanto qui di rilievo, il contesto del rapporto di lavoro per quanto attiene in particolare alle attività prevenzionistiche – un ampliamento dell'ambito oggettivo del trattamento. Sarà fondamentale in questi casi l'operazione di bilanciamento tra interessi meritevoli di tutela, che è un campo nel quale – come si è visto – il legislatore nazionale ha margine di azione. Si può anche solo a grandi linee ipotizzare la varietà delle contrapposizioni dialogiche e delle intersezioni tra gli stessi e le difficoltà che derivano dal coniugare esigenze e principi ispiratori differenti per ciascuna normativa specifica che concorrerà a disciplinare il caso di specie. Per quanto qui rileva, nell'ambito della prevenzione e della tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori, da un lato si colloca la necessità di tutela appunto dell'integrità psicofisica della persona che lavora, che assume oggi più che mai contorni ampi e duttili (soprattutto se si considera la crescente attenzione per la dimensione psicosociale) e che integra anche l'oggetto di una specifica e significativa obbligazione in capo al datore, dall'altro la necessità di preservare la riservatezza e la dignità del lavoratore e di prevenire possibili effetti discriminatori dovuti al trattamento (sia automatizzato che non) di dati personali particolarmente sensibili.

3.2. Lo Statuto dei lavoratori

Il fondamento del sistema dei limiti al trattamento dei dati sanitari (o comunque relativi alla salute) del dipendente a livello statutario può essere individuato in tre pilastri: l'art. 8 relativo al divieto di indagini sulle opinioni, che impone l'impossibilità di conoscere informazioni relative al lavoratore che non siano attinenti alla sua attitudine professionale; l'art. 4 relativo all'esercizio del potere di controllo da parte del datore e all'impiego di strumenti che possano direttamente o indirettamente consentire il monitoraggio delle prestazioni; l'art. 5 che disciplina gli accertamenti medici, finalizzato all'attestazione dell'idoneità del lavoratore alla mansione alla quale è assegnato.

Quanto al regime delineato dall'art. 8 dello Statuto, sono state evidenziate diverse criticità. Una delle principali è quella della debole effettività delle tutele previste astrattamente dalla norma⁽³²⁾. Problema che è in parte riconducibile alla complessità della struttura delle fattispecie concrete di riferimento, in particolare in quei casi in cui non è di facile definizione il momento preciso di un processo di trattamento, di un flusso di dati, a partire dal quale la tutela deve ritenersi pienamente operante e, di conseguenza, le condotte poste in essere dal datore possono ritenersi in collisione con i divieti e gli obblighi imposti dall'ordinamento⁽³³⁾. Parimenti oggetto di discussione dottrinale è anche la questione dell'identificazione delle condotte lesive delle tutele approntate dalla norma in esame, se sia cioè sufficiente la semplice

⁽³²⁾ A. LASSANDARI, *Le discriminazioni nel lavoro. Nozione, interessi, tutele*, Cedam, 2010, spec., pp. 269 ss.; R. SANTAGATA DE CASTRO, R. SANTUCCI, *Discriminazioni e onere della prova: una panoramica comparata su effettività e proporzionalità della disciplina (Parte II)*, in *ADL*, 2015, n. 4-5, I, pp. 820 ss., nonché A. ROTA, *Rapporto di lavoro e big data analytics: profili critici e risposte possibili*, in *LLI*, 2017, n. 1, I, pp. 41 ss.

⁽³³⁾ A. DE FELICE, *La tutela della persona del lavoratore (la giurisprudenza sugli artt. 1, 2, 3, 5, 6, 8 dello Statuto)*, in AA.VV., *Lo statuto dei lavoratori: vent'anni dopo*, Utet, 1990, p. 121; A. TROJSI, *op. cit.*, pp. 127-128.

acquisizione di una informazione da parte del datore o sia necessaria anche una successiva elaborazione del dato ⁽³⁴⁾.

Altro aspetto controverso è il rapporto tra la disposizione in esame e l'art. 4 della medesima norma statutaria. In particolare è stato giustamente posto l'accento sullo squilibrio venutosi a creare tra le due norme a seguito della novella del 2015, che è intervenuta a modificare la seconda delle due in una maniera drastica e che, secondo la dottrina, ha comportato la prevalenza dell'art. 4 sull'art. 8, rendendo le tutele previste da quest'ultimo più simboliche che effettive ⁽³⁵⁾. Il ruolo rivestito dall'art. 8 nell'ordinamento lavoristico è cruciale in quanto il regime delle tutele ivi previsto, seppur delineato in maniera generica, costituisce senza dubbio una pietra angolare del sistema giuridico relativo alla tutela della riservatezza del lavoratore, costituendo addirittura il primo vero e proprio esempio di normazione sul punto. La sua portata è effettivamente pervasiva dal momento che detta un principio generale di non ingerenza del datore nella sfera privata del lavoratore, che va al di là dello strumento utilizzato per il trattamento dei dati e della circostanza specifica in cui questo avvenga (in corso di rapporto o in fase di assunzione), e soprattutto vincola le informazioni carpite dal datore ad una stretta relazione funzionale con la prestazione svolta dal lavoratore. A fronte delle criticità che non possono essere taciute, va però osservato che bisogna tenere conto del fatto che l'art. 8 deve essere oggi contestualizzato in uno scenario che comprende una normativa europea relativa al trattamento dei dati personali che, seppure non priva a sua volta di elementi di debolezza, è estremamente innovativa. Soprattutto per quanto riguarda l'approccio, il cambiamento culturale nei confronti del tema che ha imposto con la sua entrata in vigore. In assenza di specifiche e più moderne indicazioni da parte della norma statutaria che

⁽³⁴⁾ A. TROJSI, *op. cit.*, pp. 127-128.

⁽³⁵⁾ L. TEBANO, *op. cit.*, pp. 9-10; L. TEBANO, *La nuova disciplina dei controlli a distanza: quali ricadute sui controlli conoscitivi?*, in *RIDL*, 2016, n. 3, I, p. 359.

vadano ad incidere sulla materia del trattamento dei dati personali dei lavoratori, anche di quelli relativi alla salute del dipendente *ex art. 9* GDPR, il regolamento delinea un percorso di azione. Oltre agli specifici limiti imposti in tema di trattamento dei dati *ex art. 9* (il sistema di preclusione generale e le relative eccezioni esaminate in precedenza), infatti, il regolamento, da un punto di vista generale, impone di effettuare una costante operazione di valutazione e prevenzione dei rischi relativi al trattamento dei dati personali e di mettere in atto misure tecniche e organizzative idonee ad eliminare o minimizzare tali rischi. L'approccio tutto improntato all'*accountability* trova applicazione, direttamente, senza necessità di interposizioni di normative ulteriori, anche con riferimento ai trattamenti che hanno luogo nell'ambito del rapporto di lavoro, in tutte le sue fasi e con riferimento a dati personali di qualsivoglia natura, compatibilmente con l'intero impianto normativo. Ciò indipendentemente dall'adozione di una normativa speciale da parte del legislatore nazionale nell'ambito dello spazio di delega conferito agli Stati membri dall'art. 88 del regolamento stesso. Il principio di responsabilizzazione, così come quelli di *privacy by design* e *privacy by default* e come tutti gli altri principi generali contenuti nel regolamento anche in materia di liceità e principi del trattamento non potrebbero inoltre essere derogati dal diritto interno. Quanto disposto dall'art. 8 dello Statuto va ad inserirsi, quindi, in questo contesto quale tutela e guida di azione ulteriore e specifica che integra l'applicazione in ambito giuslavoristico delle regole generali del regolamento. Quindi, dopo l'entrata in vigore del regolamento UE, la conformità della condotta datoriale rispetto al trattamento dei dati del lavoratore (in ogni fase del rapporto) deve essere valutata alla luce dei principi e delle preclusioni sia del regolamento stesso che dell'art. 8. In maniera ancora più specifica, ciò che il datore deve chiedersi in una fase preliminare del trattamento è: 1) il trattamento è conforme ai principi del regolamento?; inoltre, contestualmente, 2) il trattamento integra una condotta vietata dall'art. 8 (vale a dire esiste un collegamen-

to funzionale tra il dato trattato e l'attitudine professionale del lavoratore)? Se questa specifica relazione tra normativa europea e nazionale può fornire una guida per orientare l'azione degli operatori tenendo presente l'alta pervasività dei principi generali del regolamento nel sistema di diritto interno, non sembra tuttavia sufficiente a risolvere i nodi interpretativi e i problemi legati all'effettività della norma in esame. Con specifico riferimento al trattamento dei dati sanitari o che comunque possano avere una rilevanza sotto il profilo sanitario e prevenzionistico, a definire i limiti dello stesso non è sufficiente il solo art. 8 – che fissa un primo criterio fondamentale, quello del legame funzionale tra il dato, l'informazione e l'attitudine professionale del lavoratore – ma il perimetro d'azione deve essere determinato dalla lettura in combinato disposto con fonti ulteriori esogene ed endogene. Per quanto riguarda le fonti esogene, vale a dire la normativa comunitaria rilevante, si deve fare riferimento primariamente alle condizioni imposte dall'art. 9 del regolamento che si è avuto modo di illustrare ampiamente in precedenza. Per quanto riguarda invece i limiti interni al diritto nazionale in sede statutaria, va per primo riscontrato quanto dettato dall'art. 4 Stat. lav. A questo proposito devono essere sottolineati due aspetti in particolare. Dalla lettera della norma ⁽³⁶⁾ si ricava che i dati dei lavoratori possono essere trattati per finalità prevenzionistiche, segnatamente per ragioni legate alla sicurezza sul lavoro, nei limiti dell'autorizzazione preventiva concertata con i sindacati o dell'alternativo provvedimento di autorizzazione delle autorità competenti ⁽³⁷⁾. Quanto a questo primo aspetto, è interessante considerare come la norma faccia riferimento alla tutela della sicurezza, senza menzionare la salute, come se il trattamento dei dati personali potesse essere legato ad esigenze quasi esclusivamente anti-infortunistiche e non anche ad azioni prevenzionistiche di ampio respiro che vadano a realizzare quello stato di be-

⁽³⁶⁾ Art. 4, primo comma, Stat. lav.

⁽³⁷⁾ Oltre che nel rispetto delle condizioni previste dal successivo quarto comma della stessa norma che si esamineranno in seguito.

nessere psicofisico ampio e *totale* alla cui realizzazione tende invece l'obbligazione prevenzionistica del datore di lavoro, sia secondo la previsione civilistica che secondo le disposizioni del Testo Unico del 2008. È opportuno sottolineare a questo proposito come peraltro l'attualità e l'efficacia della distinzione tra tutela infortunistica e tutela della salute del lavoratore siano attualmente messe in discussione in favore di una visione unitaria. L'asimmetria lessicale tra le due fattispecie "infortunio" e "malattia" alimenta una speculare asimmetria dei metodi di valutazione del nesso etiologico e delle conseguenze da un punto di vista delle tutele che, tenuto conto anche del progresso occorso in ambito medico-legale e delle nuove condizioni del contesto di riferimento in termini di struttura e varietà dei rischi, rende la distinzione artificiosa e l'intero impianto normativo prevenzionistico – fondato su questa duplicità della dimensione del danno alla persona del lavoratore per cause professionali – obsoleto ⁽³⁸⁾. Alla luce di queste ultime considerazioni e della configura-

⁽³⁸⁾ In particolare cfr. D. RODRIGUEZ, *Sulla necessità di superare le nozioni disgiunte di infortunio sul lavoro e di malattia professionale. Verso una concezione unitaria di malattia da lavoro*, in *RIMP*, 2015, n. 3, I, p. 458, per il quale «La distinzione fra infortuni sul lavoro e malattie professionali è comunque artificiosa. Ciò per le considerazioni di seguito esposte. Se la distinzione fra infortuni sul lavoro e malattie professionali discende dalla diversità "cronologica" della causa, rispettivamente violenta e diluita, è chiaro che si tratta di una motivazione inconsistente. Se la distinzione fonda sulla maggiore o minore evidenza della causa, rispettivamente negli infortuni sul lavoro e nelle malattie professionali, si tratta di motivazione inaccettabile, perché fortifica circolarmente l'idea che, in un caso, la dimostrazione della causalità sia scontata, mentre, nell'altro caso, possa essere legittimo escluderne il riconoscimento per carenza di prove; in altre parole, l'analisi della causalità delle malattie professionali sarebbe gravata da preconcetti negativi. Se la motivazione è data dal fatto che, nelle malattie presunte professionali, occorre dare peso particolare al criterio di esclusione di altre cause, siamo nuovamente di fronte al riconoscimento di un pregiudizio assolutamente non giustificato; infatti, anche per gli infortuni sul lavoro occorre valutare sempre se le lesioni presumibilmente riferibili ad essi riconoscano invece una causa diversa ed alternativa». E conclusivamente afferma che «esiste una tipologia, definibile univocamente come malattia o patologia da lavoro, da considerare unitariamente anche per

zione del concetto di salute richiamata in precedenza, si ritiene preferibile un'interpretazione estensiva delle finalità prevenzionistiche che, secondo la nuova formulazione dell'art. 4 Stat. lav., autorizzano l'installazione di strumenti dai quali possa derivare il

quanto riguarda il metodo della ricostruzione logica della sua eziologia. Un timido passo in questo senso, non certo verso la concezione unitaria della ricostruzione causale, ma quanto meno per la individuazione di una unica tipologia di patologia da lavoro, può essere desunto dal d.lgs. 23 febbraio 2000, n. 38. È ben vero che anche lì si continua a distinguere fra infortuni sul lavoro e malattie professionali, ma l'art. 13 individua come denominatore comune, degli uni e delle altre, il danno biologico, che definisce proprio come lesione all'integrità psicofisica». Il tema è in realtà risalente. Già nel 1896, relativamente ad un progetto di legge sull'assicurazione infortuni, con r.d. 1° dicembre 1901, il Ministro dell'agricoltura, dell'industria e del commercio On. Baccelli, in conclusione dei lavori della apposita Commissione da lui nominata, definiva le malattie professionali «come “da equipararsi agli infortuni sul lavoro”, “dovute in modo certo e nel caso concreto esclusivamente all'esercizio di un determinato lavoro industriale che siano tali da importare la morte o, in modo transitorio o permanente, l'inabilità al lavoro”». Cfr. A. FIORI, *La causalità nelle malattie professionali (parte prima)*, in *Rivista Italiana di Medicina Legale*, 2006, n. 4-5, pp. 790-791, il quale, sul contributo della medicina e della dottrina medico-legale sul punto, in senso analogo cita Lorenzo Borri: «Non v'è ragione – egli affermava – che soltanto debbano essere reintegrati i danni materiali arrecati dalle lesioni personali e dalla morte determinata da quelle contingenze che rientrano nei termini dell'infortunio del lavoro, e non debbano esserlo parimenti quelle lesioni, quelle malattie e quelle morti che riconoscono per causa unica ed esclusiva, quasi sempre, la perniziosa e diuturna influenza di un peculiare lavoro di per sé insalubre, nocivo, rischioso! Se gli infortuni del lavoro parlano al sentimento con il triste ed impressionante spettacolo di un povero operaio che cade da una fabbrica, o rimane negli ingranaggi di un meccanismo, e se ciò non può avvenire per i lenti, ignorati e volontari sacrifici di tanti disgraziati che bevono la morte a sorsi negli opifici e negli ambienti industriali ove si manipolano sostanze atossicanti, o dei vapori nocivi si respirano a pieni polmoni; se le malattie professionali, in una parola, non parlano al sentimento perché alla gran massa del popolo sconosciute, non dovrebbero parlare meno forte al senno del legislatore e dello statista, come quelle che gravitano sul bilancio dell'economia nazionale, sia come danno immediato di energie rese inette o sottratte prima del tempo alla produzione industriale, sia come danno consecutivo e coefficiente gravissimo di degenerazione della razza».

controllo del lavoratore. Questa conclusione se da un lato sembra maggiormente coerente con l'impianto complessivo, sia normativo che dottrinale, nazionale e sovranazionale, dall'altro trascina con sé le criticità legate all'ampiezza del concetto di salute e alle difficoltà relative alla sua realizzazione nell'ambito del rapporto di lavoro dovuta alla sovrapposizione tra la dimensione lavorativa e quella extra-lavorativa. In questo senso, potrebbe risultare complicato selezionare le informazioni rilevanti e soprattutto non eccedenti rispetto a tali finalità e, di conseguenza, definire il limite del controllo datoriale su informazioni sensibili relative alla sfera privata e personale del lavoratore. Si pensi ad esempio al caso di tecnologie avanzate che consentono il monitoraggio non solo della posizione del lavoratore ma anche dei suoi parametri psicofisici ⁽³⁹⁾. A ciò si aggiunga la speculare ampiezza della definizione di *dato sanitario* adottata dal legislatore comunitario di cui si è detto in precedenza, che si estende fino ad includere anche *dati di rilevanza sanitaria* dai quali è possibile trarre informazioni sullo stato di salute del lavoratore, e in base alla quale la rilevanza sanitaria del dato potrebbe anche risultare dallo specifico contesto o dalla combinazione con altre informazioni. Si ricordi poi che la dilatazione dei margini di impiego dei dati personali per finalità prevenzionistiche e dei poteri di controllo del datore in generale è favorita anche dalla disposizione di cui al terzo comma della norma statutaria oggetto del corrente esame, la quale prevede, previo il rispetto delle condizioni ivi previste e l'assolvimento di obblighi di informativa ai sensi del Codice della privacy sui quali a breve si tornerà, l'utilizzabilità

⁽³⁹⁾ J. BARATA, P. RUPINO DE CUNHA, *Safety Is the New Black: The Increasing Role of Wearables in Occupational Health and Safety in Construction*, in W. ABRAMOWICZ, R. CORCHUELO (a cura di), *Business Information Systems. 22nd International Conference, BIS 2019. Seville, Spain, June 26-28, 2019. Proceedings, Part I*, Springer, 2019, pp. 528. Si veda ad esempio il caso dei dello *smart personal protective equipment*: E.L. VAN DEN BROEK, *Monitoring technology: the 21st century's pursuit of well-being?*, EU-OSHA Discussion Paper, 2019; M. THIERBACH, *Smart personal protective equipment: intelligent protection for the future*, EU-OSHA Discussion Paper, 2020.

dei dati raccolti «a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro». Un ruolo fondamentale per la definizione dei limiti datoriali in questo senso e per il bilanciamento specifico degli interessi in gioco nel caso concreto è quello rivestito dal sistema di relazioni industriali a livello aziendale, il cui intervento è stimolato dalla norma statutaria in esame dal momento che integra una condizione necessaria preventiva rispetto all'impiego di tecnologie disciplinato dalla norma. Si noti poi che a quest'azione propulsiva al potenziamento della co-determinazione a livello aziendale sul punto prevista dal diritto interno fa eco quella disposta dalla normativa comunitaria nello schema della delega di cui all'art. 88 GDPR, laddove l'integrazione della normativa in materia di trattamento dei dati personali in ambito giuslavoristico è demandata anche alla contrattazione collettiva (multilivello) ⁽⁴⁰⁾. Tuttavia, la delega citata non è stata pienamente raccolta dal legislatore, né dalla contrattazione collettiva. A ciò si aggiunga che la procedura di autorizzazione sindacale *ex art. 4 Stat. lav.* è sì un passaggio rilevante ma è comunque alternativo alla procedura di autorizzazione da parte dell'Ispettorato competente per territorio che interviene supplendo ad una eventuale carenza di accordo sindacale. Quindi, allo stato attuale, non si è sviluppato un contributo significativo – né da parte del legislatore, né da parte della contrattazione collettiva – riferito alla disciplina dei controlli datoriali mediante strumenti tecnologici finalizzati a scopi prevenzionisti-

⁽⁴⁰⁾ Sul punto è significativo quanto previsto dal Considerando 155, ossia che «Il diritto degli Stati membri o i contratti collettivi, ivi compresi gli “accordi aziendali”, possono prevedere norme specifiche per il trattamento dei dati personali dei dipendenti nell'ambito dei rapporti di lavoro, in particolare per quanto riguarda le condizioni alle quali i dati personali nei rapporti di lavoro possono essere trattati sulla base del consenso del dipendente, per finalità di assunzione, esecuzione del contratto di lavoro, compreso l'adempimento degli obblighi stabiliti dalla legge o da contratti collettivi, di gestione, pianificazione e organizzazione del lavoro, parità e diversità sul posto di lavoro, salute e sicurezza sul lavoro, e ai fini dell'esercizio e del godimento, individuale o collettivo, dei diritti e dei vantaggi connessi al lavoro, nonché per finalità di cessazione del rapporto di lavoro».

ci. Per effetto dell'impianto normativo in materia di trattamento dei dati personali delineato a livello europeo, si può tuttavia affermare che, anche in questo caso, l'adozione di tali strumenti e il conseguente trattamento dei dati debbano avvenire nel rispetto dei principi dettati dal regolamento, con riferimento ai limiti relativi al trattamento dei dati di cui all'art. 9 dello stesso, così come degli obblighi in tema di liceità del trattamento, finalità, trasparenza, principi del trattamento, informazione degli interessati, valutazione dei rischi e attuazione di misure tecniche e organizzative atte a limitarli o neutralizzarli. Questo appare corroborato dal secondo aspetto che rileva nell'analisi della disposizione, vale a dire il riferimento ai principi del Codice della privacy di cui all'art. 4, comma 3, il quale prevede quale condizione necessaria per l'utilizzabilità dei dati raccolti in questa circostanza l'assolvimento degli obblighi informativi previsti dal medesimo Codice (nella sua formulazione precedente all'entrata in vigore del regolamento). Il collegamento che il legislatore nazionale instaura in questa sede tra normativa di matrice giuslavoristica e quella relativa al trattamento dei dati personali, che rappresenta una dirompente innovazione in questo ambito come dimostrato dai primi precipitati giurisprudenziali di merito, può essere interpretato come rimando generale all'intera disciplina del Codice, tenendo conto in questo processo applicativo e interpretativo che successivamente alla novella dell'art. 4 è intervenuto il regolamento (UE) 2016/679 che, come è stato ampiamente esposto, trova applicazione diretta nell'ordinamento interno.

L'analisi del sistema dei limiti statuari deve infine essere completata con delle riflessioni relative ad un'altra norma cardine, ossia l'art. 5. Questa disposizione, nel disciplinare la fattispecie delle visite mediche per idoneità alla mansione, impone l'intermediazione del medico (pubblico) quale soggetto terzo indipendente e oltretutto sottoposto a specifici doveri di riservatezza propri della sua professione, e istituisce la preclusione per il datore di conoscere dettagli relativi alla sfera di salute del lavo-

ratore ⁽⁴¹⁾. L'acquisizione di dati sanitari da parte del datore è quindi in queste circostanza vietata. Il limite di cui all'art. 5 dello Statuto resta invariato e anzi risulta rafforzato dalle previsioni del regolamento, le quali trovano applicazione *in toto* anche alla figura del medico competente in qualità di titolare del trattamento dei dati sanitari del dipendente acquisiti nell'esercizio delle sue funzioni.

3.3. I limiti nel Testo Unico in materia di salute e sicurezza sul lavoro (d.lgs. n. 81/2008)

Nella ricostruzione del quadro dei limiti all'utilizzo dei dati sanitari, o comunque di rilevanza sanitaria perché idonei a rilevare lo stato di salute del lavoratore, nell'ambito del rapporto di lavoro, è opportuno soffermarsi anche sulla struttura dell'istituto della sorveglianza sanitaria disciplinata dal TU del 2008, che in un certo senso è complementare e fa il paio con quanto previsto dall'art. 5 Stat. lav. pur differendo per obiettivi e interesse tutelato ⁽⁴²⁾.

In letteratura particolarmente dibattuto è il tema dell'ampiezza oggettiva dell'istituto, in un'oscillazione tra interpretazioni restrittive e altre di segno opposto ⁽⁴³⁾. Questioni, queste, di non

⁽⁴¹⁾ A. TROJSI, *op. cit.*, pp. 175-176.

⁽⁴²⁾ A. TROJSI, *op. cit.*, p. 198; A. BELLAVISTA, *Il controllo sui lavoratori*, Giappichelli, 1995, pp. 192 ss.; M. DEL NEVO, A. DEL NEVO, *I limiti di legittimità dei certificati di idoneità alla mansione lavorativa*, in *Rivista Italiana di Medicina Legale*, 2004, n. 2, pp. 379 ss.

⁽⁴³⁾ La sorveglianza sanitaria è infatti prevista per in caso di esposizione a rischi individuati dalla normativa vigente o nel caso in cui lo richieda il lavoratore (art. 41, d.lgs. n. 81/2008). Si esclude che il dovere di sorveglianza sanitaria datoriale possa configurarsi come più ampio dovere generale di controllo dello stato di salute del lavoratore, dato che la tendenza della normativa è quella di circoscrivere appunto l'attività del medico competente e di conseguenza l'ambito della sorveglianza (cfr. M. VINCIERI, *Il controllo della salute dei lavoratori: criticità e spunti comparatistici con Francia e Spagna*, in *DRI*,

poco conto se si tiene presente il contesto di riferimento, che è

2017, n. 2, p. 433; R. BORTONE, *op. cit.*, pp. 467 ss.). La sorveglianza attivata sulla base della richiesta del lavoratore, indipendentemente dall'esposizione a rischi indicati dalla legge, è subordinata alla valutazione del medico competente circa la sussistenza di rischi lavorativi (cfr. M. VINCIERI, *op. cit.*, p. 444, richiamando l'interpretazione fornita dal Ministero del lavoro con int. n. 8/2015). Il quadro dei controlli sanitari va però completato menzionando l'art. 15, comma 1, lett. *l e m*, TU, per cui il controllo sanitario si configura in generale come indirizzato al monitoraggio e prevenzione relativamente ad una gamma più vasta di rischi e non solo quelli previsti dalla legge, e ciò in funzione della tutela della salute del lavoratore in senso ampio che possa prevedere anche di adibire il medesimo, ove possibile, a mansioni differenti compatibili con il suo stato di salute (cfr. C. LAZZARI, *L'organizzazione del sistema aziendale di prevenzione: soggetti ed obblighi tecnici*, in G. NATULLO (a cura di), *Salute e sicurezza sul lavoro*, Utet, 2015, pp. 785 ss.). In questo senso, il controllo sulla salute dei lavoratori si configura come criterio generale dell'intero sistema della sicurezza sul lavoro (cfr. P. ALBI, *Adempimento dell'obbligo di sicurezza e tutela della persona. Art. 2087*, Giuffrè, 2016) e integrativo delle disposizioni normative vigenti, in un'ottica di realizzazione di quella massima sicurezza tecnologicamente possibile di cui all'art. 2087 c.c. (cfr. P. PASCUCCI, *3 agosto 2007-3 agosto 2009. Due anni di attività legislativa per la salute e la sicurezza dei lavoratori*, Aras, 2011, p. 148). Questo contesto farebbe propendere per la doverosità del datore di predisporre attività di sorveglianza anche laddove ravvisi l'esistenza di un rischio significativo potenziale al di là di quelli previsti dalla normativa, essendo comunque obbligatoria la nomina di un medico competente per l'espletamento delle attività di sorveglianza nei casi in cui siano emersi dei rischi in sede di valutazione dei rischi, anche non contemplati dalla legge come rientranti nell'ambito della sorveglianza obbligatoria (P. MONDA, *op. cit.*, p. 340; M. LAI, *La sicurezza del lavoro tra legge e contrattazione collettiva*, Giappichelli, 2001, p. 165). Tuttavia, sebbene la lettura combinata di diverse disposizioni del TU possa far propendere verso una visione più ampia dell'oggetto della sorveglianza sanitaria, lo schema dettato dall'art. 41 lascia comunque presupporre che debba esserci una visione almeno formalmente ritagliata su una dimensione prestabilita del rischio. Questo aspetto risulta stridente con gli obblighi in materia di valutazione dei rischi *ex art.* 28, d.lgs. n. 81/2008. Lo schema per la valutazione dei rischi è infatti aperto e l'attività si proietta in un orizzonte di valutazione e prevenzione di tutti i rischi. Da questo punto di vista l'art. 28 appare più moderno rispetto all'impostazione dell'art. 41 in tema di sorveglianza sanitaria (cfr. M. VINCIERI, *op. cit.*, pp. 436-437).

caratterizzato da una complessità ambientale e tecnologica che influisce sulle caratteristiche del rischio che mette alla prova la tenuta del sistema prevenzionistico, con particolare riferimento al meccanismo tabellare (per quanto già dotato del correttivo della c.d. malattia multifattoriale) ⁽⁴⁴⁾.

Per quanto attiene strettamente al tema del trattamento dei dati personali, come nel caso dell'art. 5 dello Statuto, anche in questo c'è un soggetto terzo rispetto alle parti del rapporto di lavoro, il medico competente, che opera da *medium* e filtro nel flusso dei dati tra lavoratore e datore. Al medico competente è demandato il trattamento dei dati, mentre il datore è destinatario delle informazioni ricavabili da tali dati con i quali però non entra direttamente in contatto, cosa che comunque non integra una situazione di totale impermeabilità tra lo stato di salute del lavoratore e la sfera di conoscenza del datore.

Per quanto riguarda la configurazione dei limiti al trattamento dei dati, i limiti imposti dal Testo Unico non hanno subito particolari modifiche. Relativamente al trattamento dei dati sanitari si è indubbiamente rafforzata la responsabilizzazione prevalentemente del medico competente che agisce in quanto titolare del trattamento, soprattutto per quanto riguarda i limiti imposti in tema di trattamento dei dati *ex* art. 9 GDPR, che costituisce la fattispecie rilevante in questo caso. Quindi, l'azione del datore con riferimento a questa specifica circostanza si muove nell'ambito dei limiti ordinari del Testo Unico e, seppure questi è tenuto a conformarsi alle prescrizioni del regolamento, è il medico competente a rivestire un ruolo centrale nel flusso dei dati relativi a questa circostanza di trattamento.

⁽⁴⁴⁾ A. DE MATTEIS, *Punti fermi in materia di infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Key, 2017; A. FIORI, *op. cit.*, pp. 777ss.; L. ROMEO, *Nesso di causalità nelle malattie multifattoriali*, in RIMP, 2016, n. 2, I; M. CERBONE, *Il giudice e l'INAIL nell'applicazione delle norme sulle malattie professionali*, Working Paper Olympus, 2014, p. 32.

L'obbligazione di riservatezza che grava in capo al medico competente nell'ambito dello svolgimento delle sue funzioni, inoltre, è complessa e si compone non solo delle prescrizioni del regolamento ma anche di quelle relative agli specifici obblighi di riservatezza imposti dalla natura della professione ⁽⁴⁵⁾. Si può evidenziare, da come si configura il sistema prevenzionistico e dal relativo flusso dei dati, anche in base ai limiti imposti dallo Statuto dei lavoratori, in particolare all'art. 5, che in ogni caso l'ordinamento non consente al datore di accedere a informazioni dettagliate sullo stato di salute del lavoratore. Questo aspetto porta a formulare due considerazioni. *In primis*, può essere di aiuto nella definizione dei limiti della tipologia dei dati che possono entrare nella sfera di conoscenza diretta del datore e bilanciare in questo modo gli ampi margini di azione a questo concessi dalla nuova formulazione dell'art. 4 della norma statutaria. Inoltre è espressione del fatto che l'ordinamento giuridico consideri il canale della sorveglianza sanitaria come quello più idoneo al trattamento di queste tipologie di dati per finalità prevenzionistiche.

4. Conclusioni

Alla luce di quanto emerso nel corso dell'analisi condotta, è possibile evidenziare alcune questioni relative al trattamento dei dati di rilevanza sanitaria dei lavoratori nel contesto attuale, caratterizzato da una forte digitalizzazione sia della produzione che dei servizi, che risultano concatenate tra loro.

Ad un concetto ampio e poliedrico di salute si accompagna specularmente l'ampiezza della categoria di dato di rilevanza sanitaria, che può essere tale quando idoneo a rilevare lo stato di salute dell'interessato, sia per la sua natura intrinseca che per le informazioni che potrebbero derivare dalla combinazione con altri

⁽⁴⁵⁾ A. MAURO, *I c.d. "Health Professionals" e il trattamento dei dati personali sanitari*, in *Boll. ADAPT*, 2019, n. 18.

dati personali, in generale e nell'ambito del trattamento per finalità prevenzionistica. Ne consegue un ampliamento dell'ambito oggettivo del trattamento e soggettivo del trattamento dovuto a questa definizione, fortemente influenzato anche dagli strumenti tecnologici mediante il quale il trattamento stesso si realizza.

La determinazione dei limiti al trattamento emerge dal contesto normativo sovranazionale e nazionale in cui il trattamento di questa particolare tipologia di dato personale va incardinato. Da questo punto di vista, la scelta del legislatore comunitario di conferire ampia delega agli Stati membri per definire delle regole specifiche relative al trattamento dei dati personali nell'ambito del rapporto di lavoro genera non solo difformità nella disciplina, ma – come nel caso italiano – dei veri e propri vuoti normativi, stante l'assenza di una disciplina organica in materia. Inoltre, il legislatore comunitario, con questa tecnica legislativa, dimostra di non aver colto il legame tra salute sul lavoro e salute pubblica, viceversa si sarebbe registrato un coordinamento di maggior dettaglio tra le regole dettate in materia di trattamento dei dati relativi allo stato di salute dell'interessato e la loro declinazione in ottica prevenzionistica aziendale, in un contesto però in cui l'azienda è un presidio per la salute pubblica e non un ambiente impermeabile rispetto agli eventi esterni. Invece la relazione tra le due circostanze del trattamento è delineata solo in termini generali (in particolare nel definire il trattamento dei dati di rilevanza sanitaria nell'ambito del rapporto di lavoro come circostanza eccezionale rispetto al divieto generale di trattamento di questa tipologia di dati personali). Questa impostazione rischia di rendere tale normativa inadeguata alle esigenze attuali o che potrebbero manifestarsi in un futuro prossimo, a fronte dell'attuale disinteresse da parte delle fonti destinate a integrare il disposto dell'art. 88 e dell'art. 9, § 2, lett. *b*.

Quanto all'attuazione della delega *ex* art. 88 GDPR sul piano nazionale si è già sottolineato che, di fatto, non sono state adottate normative specifiche né si è sviluppata una esperienza di con-

trattazione collettiva sul punto. L'attenzione, sia del legislatore sia degli interpreti nazionali, si concentra in particolare sulla disciplina del potere datoriale di controllo per via della rinnovata formulazione dell'art. 4 Stat. lav. che ha ampliato le possibilità di esercizio di questa prerogativa, introducendo anche – come si è avuto modo di osservare – un esplicito e opportuno collegamento tra la normativa giuslavoristica e quella relativa al trattamento dei dati personali. Tuttavia si evidenziano soprattutto due aspetti critici. Il primo è quello dell'incongruenza delle tutele approntate rispetto al trattamento dei dati con risultati o finalità discriminatorie in questo nuovo contesto normativo nonché tecnologico. Appare opportuna, come sollecitato dai commentatori già in occasione della riforma che ha interessato l'art. 4 della norma statutaria, una revisione riferita in particolare all'art. 8 dello stesso Statuto e in generale approntare un sistema di tutele, raccordato anche con quelle introdotte dalla normativa in materia di trattamento dei dati personali e che tenga conto del nuovo contesto di riferimento, soprattutto con riferimento alle finalità prevenzionistiche, data la strategicità di questo ambito e la rilevanza in termini di responsabilità datoriali e sostenibilità del sistema produttivo e sanitario. Il secondo punto da evidenziare è collegato appunto a quanto appena detto relativamente alle esigenze di ammodernamento dell'intero sistema di tutela dei dati e delle informazioni attinenti alla persona del lavoratore. Sembra infatti dall'impostazione adottata sul fronte nazionale che l'art. 4 dello Statuto debba ad oggi sopportare il peso delle criticità di ordine interpretativo e applicativo della normativa complementare (individuata *in primis* nell'art. 8 Stat. lav.) e della carenza di una specifica normativa relativa al trattamento dei dati personali nell'ambito del rapporto di lavoro, dando origine così ad interpretazioni restrittive delle norme in vigore che, unitamente alle difficoltà interpretative di alcune di esse, frustrano le potenzialità che le moderne tecnologie potrebbero offrire in termini prevenzionistici. Traspare in generale una visione del trattamento dei dati in questo ambito ancora fortemente legata ad obblighi di na-

tura amministrativa più che come uno strumento utile per strutturare complesse politiche di tutela della salute dei lavoratori, magari integrate con il Sistema sanitario nazionale per realizzare una sinergia che permetta di perseguire obiettivi di tutela della persona. A questo proposito si rileva, inoltre, che gli spazi di delega previsti in favore della contrattazione collettiva potrebbero costituire uno strumento per superare alcune delle difficoltà derivanti dal contesto normativo che sono state evidenziate.

L'elaborazione di regole condivise in tema di trattamento di dati di rilevanza sanitaria per scopi prevenzionistici potrebbe dare luogo a soluzioni equilibrate che tutelino tutti gli interessi coinvolti in questo campo ed elaborare soluzioni anche personalizzate in base al caso specifico, cogliendo in questo modo lo spirito della delega. Perché ciò accada è necessario tuttavia sviluppare una massa critica in grado di affrontare le complessità etiche, giuridiche e tecnologiche che si aprono con riferimento ai nuovi scenari di cui si discute.

In base al complesso delle regole ad oggi vigenti, si può sottolineare che la via più tutelante, da un punto di vista legale, etico e di competenze tecniche, per intraprendere un processo di utilizzo dei dati per scopi prevenzionistici orientato verso obiettivi più moderni rispetto al semplice adempimento amministrativo o alla tutela antinfortunistica – la cui autonomia rispetto alla tutela della salute viene messa attualmente in discussione – risulta ad oggi l'attività svolta nell'ambito dei servizi di sorveglianza sanitaria in azienda da parte del personale medico. Il medico competente, in virtù della sua qualifica professionale e della sua prossimità alla realtà aziendale e ai dati personali dei lavoratori, può svolgere un'importante funzione di raccordo tra interesse privato e pubblico. In quanto attore principe del sistema di tutela della salute sul lavoro, può fungere da presidio aziendale anche a tutela della salute pubblica attraverso proprio il trattamento (analisi e comunicazione) dei dati personali rilevati nell'esercizio delle sue funzioni. Il perseguimento di questo obiettivo richiede però,

oltre ad una chiarificazione e ad una integrazione del quadro normativo di riferimento, anche un ammodernamento della struttura e della compagine del servizio di sorveglianza sanitaria, che dovrebbe riflettere la multidisciplinarietà della tutela della salute nel contesto attuale, nonché investimenti notevoli in termini di infrastrutture che consentano il trattamento e la connessione sistematica e pluridirezionale dei dati personali. Icasticamente la EU-OSHA sottolinea come la gestione del fenomeno della digitalizzazione delle attività produttive e dell'introduzione di nuove tecnologie sul lavoro, dal punto di vista degli impatti in termini di salute e sicurezza del lavoro, richieda uno sforzo sinergico di diversi attori su altrettanti diversi fronti – legislatore, istituzioni accademiche, industria, parti sociali – tutti orientati alla valorizzazione del fattore umano nell'elaborazione di politiche prevenzionistiche.

Da ultimo, ma non meno rilevante, il coinvolgimento dell'interessato (il lavoratore, che è anche cittadino e paziente) potrebbe rivelarsi un elemento cruciale nell'attuazione di politiche prevenzionistiche avanzate, soprattutto nella fase del conferimento e della gestione dei dati personali. Il legislatore, le parti sociali e i soggetti istituzionali dovrebbero essere artefici di un cambiamento culturale che incrementi nell'interessato un sentimento di fiducia, che agevoli questo processo di partecipazione dello stesso, cambiamento che passa anche attraverso la definizione di regole il più possibile certe e trasparenti, soprattutto per quanto riguarda le tutele in caso di violazione dei propri diritti da parte dei soggetti coinvolti nel trattamento (*in primis* il datore di lavoro).

Parte III.

**LA SFIDA DELLE COMPETENZE
E LE NUOVE PROFESSIONALITÀ
PER LA SICUREZZA 4.0**

Capitolo I.
**IL SISTEMA PREVENZIONISTICO
E LA QUESTIONE DELLE
NUOVE PROFESSIONALITÀ**

1. Posizione del problema

Come già ampiamente chiarito ⁽¹⁾ la nuova grande trasformazione del lavoro è legata non soltanto all'introduzione di più moderne tecnologie nei luoghi di lavoro, ma è invece multifattoriale e ricomprende nuove dinamiche demografiche, ambientali, economiche, culturali, comportamentali, sociali e organizzative che nel breve e lungo periodo determineranno ingenti cambiamenti nelle organizzazioni.

Seppur non siano chiaramente stabilite le concatenazioni e i rapporti di causa-effetto tra i fenomeni trasformativi in atto, è comunque possibile individuare la contestuale nascita di nuove forme e tipologie di lavoro dettata da bisogni sociali crescenti ed emergenti, ma anche la delineazione di nuovi modelli organizzativi e strutture di produzione o servizio, che, come già evidenziato alla fine del Novecento, hanno disgregato «le linee di demar-

⁽¹⁾ Per un approfondimento si rimanda alle precedenti parti del presente volume.

cazione tradizionali – tra dirigenti e quadri, tra manager e *professional*, tra impiegati e operai» (2).

Si sono delineati “nuovi lavori”, per lo più a seguito del processo di terziarizzazione dell’economia (3), che, nonostante l’ampia eterogeneità che li contraddistingue presentano delle caratteristiche comuni: fragilità e precarietà socio-economica, occasionalità e volatilità del rapporto giuridico, definizione dello spazio e del tempo di lavoro fuori dai canoni tradizionali, orientamento al risultato, rapporto diretto con il cliente-consumatore. Non solo sono nati e stanno emergendo nuovi mestieri ma anche quelli storici si stanno modificando, in quanto variano i sistemi di competenze, gli atteggiamenti e le abilità insiti negli stessi (4). Nella nostra società si rileva dunque che l’espansione di nuove figure professionali e attività, dettata da plurime dinamiche e bisogni sociali, culturali, economici, politici, ha sancito il passaggio dal lavoro per eccellenza, standard, subordinato, salariato, operaio, tipico del Novecento industriale, a nuovi lavori, in cui, nonostante i differenti livelli di istruzione e qualificazione, risultano centrali le conoscenze, l’autonomia, le competenze e l’*expertise* dei lavoratori stessi.

A fronte di tali cambiamenti, numerosi studiosi (5) nel nostro Paese hanno delineato l’obsolescenza dell’attuale sistema pre-

(2) F. BUTERA, E. DONATI, R. CESARIA, *I lavoratori della conoscenza. Quadri, middle manager e alte professionalità tra professione e organizzazione*, Franco Angeli, 1997, p. 155.

(3) Per un approfondimento si rinvia a E. REYNERI, *Sociologia del mercato del lavoro. II. Le forme dell’occupazione*, Il Mulino, 2005; I. FELLINI, *Il terziario di consumo. Occupazione e professioni*, Carocci, 2017, pp. 17-18.

(4) Come messo in luce tra i tanti da E. MINARDI, *Le metamorfosi delle occupazioni e delle professioni*, in *Sociologia del Lavoro*, 2008, n. 112.

(5) A. DELOGU, *Salute e sicurezza e “nuovi” lavori: le sfide prevenzionali nella gig economy e nell’Industria 4.0*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 2018, n. 2; S. NERI, *I professionisti della prevenzione nel lavoro che cambia. Il tecnico della prevenzione nell’ambiente e nei luoghi di lavoro*, in *Sociologia del Lavoro*, 2018, n. 150; M.P. CAMUSI, *Più competenze tecniche, più sicurezza del lavoro*, in *RIMP*, 2009, n. 2; P. PA-

venzionistico, avanzando delle proposte di modifica per lo più rivolte alla strutturazione di un differente apparato normativo-istituzionale, partendo dalla diffusione di una nuova cultura della salute e sicurezza e da un ripensamento del processo di imposizione delle normative dall'alto.

In letteratura c'è chi ha innanzitutto evidenziato l'urgente bisogno di ripensare il modello prevenzionistico passando dalla "sicurezza nei luoghi di lavoro" alla "sicurezza dei lavoratori" ⁽⁶⁾ proprio in virtù dei cambiamenti delle modalità di espletamento del proprio lavoro e in relazione alla nascita di nuove forme di lavoro sempre più soggette a numerose transizioni tra diversi la-

SCUCCI, *Note sul futuro del lavoro salubre e sicuro... e sulle norme sulla sicurezza di rider & co.*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 2019, n. 1; 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*, Franco Angeli, 2019.

⁽⁶⁾ A. DELOGU, *op. cit.*, p. 70, interrogandosi sul modello di tutela più adeguato a quei lavori legati alla *gig economy*, *sharing economy* o a forme di *crowdwork* evidenzia l'urgenza di «abbandonare una concezione della sicurezza tutta centrata sul luogo di lavoro, pur se inteso in un'ampia accezione, non tanto e non solo per tener conto del fatto che la prestazione nei "nuovi lavori" si esegue ormai in più luoghi spesso dematerializzati, ma soprattutto perché tali luoghi sovente non sono controllati, neanche indirettamente, o non sono nemmeno conosciuti, dal committente/datore di lavoro. Per cui sarà essenziale individuare tutele capaci di "seguire" il lavoratore nei suoi spostamenti, passando dalla "sicurezza nei luoghi di lavoro" ad una "sicurezza dei lavoratori" ma soprattutto sarà necessario ipotizzare un catalogo ragionevole di obblighi e responsabilità che possono realisticamente gravare in capo al committente/datore di lavoro all'interno di un sistema di responsabilità per colpa oggettiva e non». Anche P. PASCUCCI, *op. cit.*, p. 43, considerando l'espansione della possibilità di svolgere la propria prestazione lavorativa in differenti luoghi di lavoro avanza di fatto una proposta simile a quella di Delogu sostenendo che occorre pensare a delle nuove regole di sicurezza «capaci di "seguire" il lavoratore e non più tarate solo su di un luogo fisico determinato». In questa prospettiva si veda anche ADAPT, ASSOCIAZIONE AMICI DI MARCO BIAGI (a cura di), *La salute della persona nelle relazioni di lavoro*, ADAPT University Press, 2019, e già ADAPT, ASSOCIAZIONE AMICI DI MARCO BIAGI, *Libro bianco per un welfare della persona al tempo della Quarta rivoluzione industriale e della crisi del ceto medio*, 2017.

avori e tra differenti condizioni di lavoro e non lavoro. Per adottare un nuovo sistema della salute e sicurezza è stata avanzata anche la possibilità di ripensare la logica che sottende alla istituzione del sistema stesso proponendo un modello partecipativo dal basso, *bottom-up*, nel quale aziende e lavoratori divengano protagonisti e consapevoli dell'importanza di tutte le azioni che devono essere intraprese (7). A fronte di una maggiore diffusione di forme di lavoro non standard è stato proposto di ripensare l'apparato normativo-giuridico prestando attenzione ad aspetti come il sistema di tutele più adatto a queste forme di lavoro, un nuovo processo di valutazione dei rischi da parte del datore di lavoro, l'intensificazione della sorveglianza sanitaria e nuove modalità di formazione basata su una ripartizione di compiti tra il sistema dell'istruzione e il sistema delle imprese con l'obiettivo di creare una cultura della prevenzione (8).

(7) Sul punto M.P. CAMUSI, *op. cit.*, p. 546, solleva la necessità di rivedere la logica di fondo del sistema della sicurezza sul piano macro al fine di porre in essere anche una valorizzazione delle professionalità tecniche. Più nel dettaglio l'autore affina la sua posizione osservando che «fino ad oggi [...] le leggi e i regolamenti sulla sicurezza si sono caratterizzati per un approccio “*top-down*”, ossia ad una sequenza verticale e sequenziale di interventi e di azioni, che spesso i soggetti coinvolti – imprese e lavoratori – hanno trovato difficile applicare e, in qualche caso, capire. Come si può osservare in questo modello la prevenzione finisce con l'essere considerata come elemento iniziale di un insieme di azioni a cascata, che sembrano concludersi con operazioni di verifica senza la continuità e la circolarità che la messa in sicurezza di un luogo di produzione richiede. Il modello “*bottom-up*” [...] presenta come filosofia di fondo quella del rispetto e della considerazione di ciò che “dal basso” le imprese e i lavoratori richiedono. Da ciò deriva che la prevenzione e la concertazione [...] siano gli elementi portanti e permanenti del modello, paralleli a tutte le fasi di messa in sicurezza del lavoro».

(8) P. PASCUCCHI, *op. cit.*, p. 42, pensando alla tutela della salute e sicurezza per i lavoratori non standard avanza proposte di carattere prettamente normativo-giuridico: «prevedere specifiche misure di protezione in ragione della discontinuità e frammentazione dei cosiddetti nuovi lavori», cambiamento della valutazione dei rischi da parte del datore di lavoro poiché «i rischi da valutare dovrebbero essere quelli che, almeno in astratto, possono essere ragio-

La letteratura di riferimento, a partire da alcuni dei più recenti contributi in materia poc'anzi citati, enfatizza dunque da più punti di vista i ritardi, le criticità e le esigenze di modifica dell'attuale sistema prevenzionistico disciplinato dal d.lgs. n. 81/2008, proponendo sostanzialmente delle modifiche al quadro normativo e istituzionale in modo da definire nuove tutele, obblighi e previsioni assicurative in grado di rispondere alle mutate esigenze delle nuove forme di lavoro.

Alcuni studi e contributi evidenziano la necessità di disporre di nuove competenze in materia di salute e sicurezza sul lavoro limitandosi tuttavia a spunti e proposte di carattere molto generale e descrittivo che rilevano l'emersione di nuovi rischi e problematiche che generano impatti diretti e indiretti sulla salute e sicurezza dei lavoratori. Ad esempio, è la stessa Agenzia europea

nevolmente e prevedibilmente riconducibili all'esecuzione di una prestazione di lavoro delocalizzata. Il che comporta l'obbligo di far sì che la valutazione dei rischi sia effettuata mediante un'attenta analisi *ab origine* del processo di lavoro» (p. 43). In aggiunta, secondo quanto chioso da Pascucci, occorrerebbe intensificare la sorveglianza sanitaria al fine di rilevare l'idoneità del lavoratore alla mansione sulla base delle sue caratteristiche fisiche e di salute. L'A. considerando la tendenza da parte delle organizzazioni di avvalersi sempre di più della collaborazione flessibile di lavoratori evidenzia l'esigenza di «ripensare il concetto di formazione alla sicurezza sul lavoro facendo sì che essa, oltre a rappresentare un diritto del lavoratore, divenga anche un suo vero e proprio patrimonio permanente» (p. 52), aggiungendo che «se la formazione specifica del lavoratore – relativa ai rischi specifici della tale azienda – nonché l'addestramento, ove necessario, non possono che spettare al datore di lavoro, la formazione generale – relativa ai principi generali in tema di prevenzione e sicurezza sul lavoro – deve essere impartita al lavoratore in momenti prodromici alla costituzione del rapporto di lavoro e, quindi, già durante il ciclo dell'istruzione o comunque nel momento in cui il lavoratore si affaccia sul mercato del lavoro, dovendo divenire un requisito necessario per la sua occupabilità e, addirittura, per la stessa validità del contratto di lavoro» (p. 52).

per la sicurezza e la salute sul lavoro (EU-OSHA) ⁽⁹⁾ che considerando l'uso di nuove tecnologie ha evidenziato, nella giusta direzione ma in termini ancora molto sfumati e generici, che sussiste un nuovo bisogno di competenze, di una formazione e aggiornamento continui. Vi sono poi altri contributi ⁽¹⁰⁾ che hanno in parte posto l'attenzione sull'importanza di rivedere e ampliare i ruoli, le competenze, le conoscenze e le abilità delle figure professionali previste dal d.lgs. n. 81/2008 in modo da gestire le trasformazioni in atto.

È sulla base di questi spunti e intuizioni che il gruppo di ricerca ha inteso avviare una analisi più approfondita e sistematica delle figure professionali che oggi si occupano della salute e sicurezza sul lavoro. La ricerca, che si trova sviluppata in termini di dettaglio nel volume V ⁽¹¹⁾, è partita, più precisamente, dalla seguente considerazione: per un verso, la prevenzione nei luoghi di lavoro è opportunamente passata, nel tempo, da una visione ispettiva e di controllo a una concezione promozionale e proattiva ⁽¹²⁾ che coinvolge più o meno attivamente e con differenti responsabilità tutti i soggetti coinvolti nel processo di lavoro; e tuttavia, per l'altro verso, è ormai palese, a fronte delle sfide del recente passato e da quelle oggi poste dalla IV Rivoluzione Industriale, che gli attori previsti dal Testo Unico sulla salute e sicurezza sul lavoro, pensati con riferimento a un processo di lavoro tipico della fabbrica fordista e meno della persona che lavora, hanno com-

⁽⁹⁾ EU-OSHA, *Foresight on new and emerging occupational safety and health risks associated with digitalization by 2025*, 2018, p. 63 (reperibile anche in *salus.adapt.it*, voce *Safety, Prevention and Inclusion Technologies/Big Data/Privacy*).

⁽¹⁰⁾ Come il già citato P. PASCUCI, *op. cit.*, p. 53; S. CALICCHIA ET AL., in *Medicina del Lavoro*, 2019, n. 3; G.B. BARTOLUCCI, P. SANTANTONIO, M. CASCIANI, I. DAGAZZINI, *Ruolo e integrazione delle figure tecniche della prevenzione nella gestione aziendale*, in *Giornale Italiano di Medicina del lavoro ed Ergonomia*, 2010, n. 4.

⁽¹¹⁾ S. NEGRI (a cura di), *Competenze e nuove professionalità per la tutela della salute e sicurezza*, ADAPT University Press, 2021.

⁽¹²⁾ S. NERI, *op. cit.*

petenze e professionalità obsolete, non aggiornate e incomplete per gestire, affrontare e individuare i nuovi rischi e le nuove problematiche che insorgono negli attuali processi di lavoro. Si impone dunque la necessità di capire quali percorsi, quali ambiti e metodi di apprendimento sarà opportuno sviluppare e creare per aggiornare, ampliare e trasformare le professionalità di tutti quei soggetti che oggi svolgono un ruolo fondamentale per la salute e sicurezza nei luoghi di lavoro; ma anche capire quali percorsi formativi e/o professionali costruire e realizzare per la nascita e la formazione di nuove professionalità che oggi mancano.

È partendo da questo presupposto che è stata avviata una analisi empirica, di taglio comparato, volta alla rilevazione delle attuali figure professionali disciplinate dall'ordinamento giuridico di riferimento che sono deputate, nel sistema prevenzionistico, alla tutela e promozione della salute e sicurezza sul lavoro al fine di tracciare la situazione in termini di competenze, formazione e specificità occupazionali.

2. Una nuova prospettiva d'analisi: attenzione alle figure professionali della salute e sicurezza sul lavoro

Con l'obiettivo di capire con quali metodologie, strumenti e modalità formare, preparare e sviluppare ogni specifica dimensione che costituisce quella che sarà la complessa e articolata professionalità detenuta dagli attori della salute e sicurezza nei sistemi di lavoro 4.0, la ricerca ha utilizzato differenti metodologie d'analisi per individuare le figure professionali che attualmente si occupano della salute e sicurezza sul lavoro e rilevare le competenze, conoscenze e abilità di cui dispongono per svolgere quotidianamente il proprio ruolo.

In una prima fase è stata condotta una analisi *desk* della principale letteratura di riferimento sia nazionale che internazionale che

ha approfondito e studiato da differenti visuali gli attori della salute e sicurezza sul lavoro mettendone in evidenza criticità e punti di forza. Questa prima analisi ⁽¹³⁾ ha permesso di entrare nel dibattito esistente e progettare le due successive fasi di ricerca volte a colmare i vuoti conoscitivi generati dalla scarsa attenzione rivolta a questo gruppo professionale.

Nel secondo step di analisi è stata eseguita una mappatura delle figure professionali che in Italia rientrano nel gruppo di professionisti afferenti all'ambito della salute e sicurezza sul lavoro ⁽¹⁴⁾. La mappatura si è svolta attraverso la metodologia dell'analisi documentaria ⁽¹⁵⁾ utilizzando per la lettura dei dati il paradigma teorico del processo di professionalizzazione ⁽¹⁶⁾ elaborato nell'ambito disciplinare della sociologia delle professioni e gli strumenti di regolazione che attualmente in Italia normano il processo di riconoscimento e istituzionalizzazione delle figure professionali e dei loro specifici contenuti e competenze ⁽¹⁷⁾.

Nella terza fase della ricerca, a partire dai risultati raccolti nei precedenti step, e tenendo conto dell'obiettivo di comprendere le competenze, le abilità e le conoscenze possedute dai professionisti della salute e sicurezza nonché le attività formative svol-

⁽¹³⁾ Per l'analisi di dettaglio si veda S. NEGRI (a cura di), *op. cit.*, parte I.

⁽¹⁴⁾ Ivi, parte II, cap. I e II.

⁽¹⁵⁾ L. AROSIO, *L'analisi documentaria nella ricerca sociale. Metodologia e metodo dai classici a internet*, Franco Angeli, 2013, p. 15, ha definito tale metodologia come «un approccio di studio della realtà sociale che si pone l'obiettivo di cogliere il potenziale informativo racchiuso nel mondo del reale ed entra quotidianamente nell'esperienza di individui e gruppi, che ne sono ideatori, creatori, utilizzatori».

⁽¹⁶⁾ Per processo di professionalizzazione si intende qui «un insieme di fasi o tappe successive attraverso le quali tutte le attuali professioni sono passate prima di essere considerate tali a tutti gli effetti» (S. ZAN, *Struttura e organizzazione delle professioni: una analisi critica della letteratura*, in *Studi Organizzativi*, 1976, n. 2-3).

⁽¹⁷⁾ Definiti da L. CASANO, *Contributo all'analisi giuridica dei mercati transizionali del lavoro*, ADAPT University Press, 2020, «sistemi di qualificazione della professionalità».

te, la sovrapposizione e la commistione tra diversi ruoli, è stata costruita una *survey* composta da 44 domande ⁽¹⁸⁾. Il questionario è stato somministrato tra dicembre 2020 e marzo 2021 attraverso l'invio diretto del link di partecipazione a 33 aziende e alle principali associazioni professionali. Sono state registrate 338 risposte da parte di professionisti che in Italia con differenti ruoli operano nel sistema della salute e sicurezza sul lavoro.

3. Le figure professionali della salute e sicurezza sul lavoro: questioni aperte che emergono dalla letteratura di riferimento

Come anticipato poco sopra nella prima fase della ricerca è stata svolta una analisi di 150 articoli, libri e report nazionali e internazionali che hanno studiato e approfondito dal punto di vista della formazione, della regolazione, della istituzionalizzazione, delle attività e delle competenze le figure professionali che rientrano nel vasto gruppo professionale dei professionisti della salute e sicurezza sul lavoro.

Ciò che è emerso dallo studio della letteratura di riferimento può essere velocemente riassunto attorno ad alcune tematiche principali. Il primo nodo da evidenziare riguarda la qualità e la quantità dei contributi che negli ultimi anni si sono occupati di studiare specifici profili professionali afferenti all'area della salute e sicurezza sul lavoro o che hanno cercato di portare a sintesi l'eterogeneità che caratterizza questi professionisti proponendo delle catalogazioni e comparazioni a livello nazionale ma anche tra diversi Paesi, ponendo in evidenza quanto sia importante fare chiarezza su questo spaccato del mercato del lavoro che, anche a seguito della pandemia che stiamo attraversando, sta divenendo sempre più cruciale. Da questo punto di vista si è rilevato, attra-

⁽¹⁸⁾ Per l'analisi di dettaglio si veda S. NEGRI (a cura di), *op. cit.*, parte II, cap. III.

verso il reperimento dei testi e con la lettura degli stessi, un limitato sviluppo di ricerche e contributi volti a indagare i ruoli e le pratiche dei professionisti della salute e sicurezza sul lavoro, limitatezza testimoniata anche all'interno della medesima letteratura ⁽¹⁹⁾ che evidenzia la necessità di sviluppare analisi qualitative in questo ambito.

Probabilmente la limitata diffusione di contributi è legata anche ad una evidente complessità definitoria e classificatoria. Infatti, un altro nodo emerso dalla letteratura su questo tema è l'inesistenza di una definizione condivisa sui confini e la composizione del gruppo professionale degli esperti della salute e sicurezza sul lavoro. Tale indeterminatezza definitoria e contestuale accresce le difficoltà di studio e analisi di queste figure rendendo più complicata l'individuazione del contenuto professionale e della formazione di ciascuna figura. A tale difficoltà si somma una totale incongruenza nominale dettata dall'utilizzo di differenti denominazioni ed etichette per riferirsi alla medesima figura professionale. Questo aspetto non emerge soltanto dal confronto tra diversi Stati ⁽²⁰⁾, ma spesso accade anche all'interno di un singolo Paese, amplificando in questo modo il processo di tracciamento della professionalità delle singole figure utile a delineare possibili interventi di formazione e aggiornamento continuo.

⁽¹⁹⁾ Si veda A.R. HALE, G. BIANCHI, G. DUDKA, W. HAMEISTER, *Surveying the role of safety professionals: objectives, methods and early results*, in *Safety Science*, 2005, vol. 9, n. 1, p. 3; T. REIMAN, E. PIETIKÄINEN, *The role of safety professionals in organizations – developing and testing a framework of competing safety management principles*, paper presentato alla *12th International Probabilistic Safety Assessment and Management Conference – PSAM 2014*, Honolulu, 22-27 giugno 2014; S. LEKA ET AL., *The changing landscape of OSH regulation in the UK*, IOSH Research Report, 2016, p. 89; D.J. PROVAN, S.W.A. DEKKER, A.J. RAE, *Bureaucracy, influence and beliefs: A literature review of the factors shaping the role of a safety professional*, in *Safety Science*, 2017, vol. 98, p. 98.

⁽²⁰⁾ Per l'analisi di dettaglio si veda S. NEGRI (a cura di), *op. cit.*, parte I.

Anche per quanto riguarda la formazione e le competenze non esiste alcun tipo di uniformità, a tal punto che gli studiosi provenienti da differenti contesti nazionali hanno delineato l'esistenza di una scarsa attenzione al tema della formazione e dei requisiti base per ricoprire il ruolo di professionisti della salute e sicurezza sul lavoro. Negli ultimi anni, da un lato, si stanno diffondendo contributi che identificano le trasformazioni in atto nel mondo del lavoro senza riporre particolare attenzione alle competenze e professionalità necessarie a mantenere l'equilibrio del sistema della salute e sicurezza e a individuare e gestire i nuovi rischi; dall'altro, ci sono invece contributi ⁽²¹⁾ che hanno esplicitato un insieme di competenze che devono essere detenute dagli esperti della salute, sicurezza e prevenzione sul lavoro. Tra le competenze maggiormente citate ritroviamo la capacità di collaborazione tra diversi attori, competenze interdisciplinari, competenze tecniche specialistiche ma anche competenze trasversali.

Accanto al tema delle competenze si erge il nodo critico della formazione delle figure professionali oggetto d'attenzione. Si sono rilevati infatti degli evidenti limiti nell'offerta formativa rivolta a queste figure per almeno due ragioni di fondo: anzitutto l'astrattezza che caratterizza la formazione sulla salute e sicurezza, che risulta essere avulsa dai contesti reali di lavoro, struttura-

⁽²¹⁾ Si rimanda a S. LEKA, S. KHAN, A. GRIFFITHS, *Exploring health and safety practitioners training needs in workplace health issues. Report on a study supported by IOSH development funding*, IOSH Research Report, 2008, n. 2; G.B. BARTOLUCCI, P. SANTANTONIO, M. CASCIANI, I. DAGAZZINI, *op. cit.*; S. CAROLY, *Les conditions pour mobiliser les acteurs de la prévention des TMS: construire du collectif de travail entre pairs pour développer le métier et favoriser le travail collectif pluriprofessionnel. Le cas de médecins du travail*, in *Perspectives Interdisciplinaires sur le Travail et la Santé*, 2013, n. 2; E. LANEYRIE, A. LANDRY, *Prise en charge pluridisciplinaire des risques psychosociaux: un premier état des lieux auprès des médecins du travail, des inspecteurs du travail et des psychologues du travail*, *ivi*, 2016, n. 1; S. COLOMBO, L.E. GOLZIO, G. BIANCHI, *The evolution of health, safety and environment related competencies in Italy: from HSE technicians, to HSE professionals and, eventually, to HSE managers*, in *Safety Science*, 2019, vol. 118.

ta per adempiere alle direttive di legge e basata su metodologie “passive” che non stimolano l’apprendimento; esiste poi una vasta eterogeneità di corsi organizzati da differenti enti e organizzazione che rende un medesimo corso altamente diverso in termini di contenuti e insegnamento. Particolarità che complica la situazione nel momento di selezione e scelta di partecipazione ai corsi, ma anche in termini di giudizio complessivo della preparazione di una data figura professionale.

A fronte di queste evidenti lacune, numerosi contributi segnalano la necessità di ripensare le strategie di formazione delle figure professionali che operano nell’ambito della salute e sicurezza e, più in generale, anche i percorsi formativi nel settore (22).

Infine, un altro aspetto emerso dall’analisi della letteratura è la varietà di procedure esistenti all’interno dei singoli Paesi e nel confronto tra diverse Nazioni sui processi di riconoscimento e di certificazione delle competenze delle figure afferenti al gruppo degli esperti della salute e sicurezza sul lavoro (23). Una caratteristica che invece accomuna tutti i Paesi oggetto della ricerca è lo stato di regolamentazione di molti dei profili afferenti al gruppo delle professioni della salute e sicurezza sul lavoro che

(22) Tale urgenza è diffusa in tutti i contesti nazionali oggetto dell’indagine e anche in molti altri Paesi europei. Per un approfondimento sul tema si rinvia a Y. KIM, J. PARK, M. PARK, *Creating a Culture of Prevention, in Occupational Safety and Health Practice*, in *Safety and Health at Work*, 2016, vol. 7, n. 2; C. BIEDER, C. GILBERT, B. JOURNÉ, H. LAROCHE (a cura di), *Beyond Safety Training. Embedding Safety in Professional Skills*, Springer, 2018.

(23) A. HALE, H. HARVEY, *Certification of safety professionals: emerging trends of internationalization*, paper presentato alla 6th International Conference of Working on Safety Network, *Towards Safety Through Advanced Solutions*, Sopot, 11-14 settembre 2012; A.R. HALE, D. HUDSON, P. PRYOR, *The evolution of a global, professional capability framework covering the role, contribution and status of Occupational Health and Safety (OHS) professionals: Editorial, introduction and discussion*, in *Safety Science*, 2020, vol. 122; P. PRYOR, A.R. HALE, D. HUDSON, *Development of a global framework for OHS professional practice*, in *Safety Science*, 2019, vol. 117.

risultano essere delle professioni emergenti in cerca di un riconoscimento istituzionale, statale.

4. Il caso italiano attraverso una prima mappatura

Come anticipato nella breve nota metodologica, a fronte delle evidenti lacune esistenti in letteratura, soprattutto nei contributi relativi alla situazione del nostro Paese, si è deciso di avviare un lavoro di mappatura delle figure professionali che in Italia operano nel campo della salute, sicurezza e prevenzione nei luoghi di lavoro in modo da quantificarle numericamente e raccogliere delle informazioni riguardo a specifici contenuti professionali, al loro stato di riconoscimento, nonché alle loro forme di rappresentanza per individuare ipotetici conflitti interprofessionali ⁽²⁴⁾ ed eventuali sovrapposizioni di professionalità.

Il processo di mappatura è stato condotto utilizzando come riferimenti orientativi due espedienti teorici: il paradigma teorico della sociologia delle professioni rielaborato da Willem Tousijn ⁽²⁵⁾, che ha identificato un processo di professionalizzazione costituito da quattro eventi che, se si verificano, portano una occupazione a divenire una professione socialmente e istituzionalmente riconosciuta, e i tre ⁽²⁶⁾ “sistemi di qualificazione della

⁽²⁴⁾ W. TOUSIJN, *Il concetto di professionalizzazione e la divisione del lavoro tra occupazioni*, in *Sociologia del Lavoro*, 1994, n. 53, tratta tale tema in merito alle interazioni tra la professione medica e quella infermieristica all'interno degli ospedali.

⁽²⁵⁾ W. TOUSIJN, *Il sistema delle occupazioni sanitarie*, Il Mulino, 2000, ha individuato quattro tappe del processo di professionalizzazione: a) l'individuazione e rivendicazione di un *corpus* di conoscenze scientifiche o tecniche (base cognitiva condivisa); b) la nascita e sviluppo di scuole professionali; c) la nascita e lo sviluppo di associazioni professionali; d) il riconoscimento e la protezione da parte dello Stato.

⁽²⁶⁾ Il sistema di relazioni industriali, l'autoregolazione privata con interventi di normazione UNI e la certificazione pubblica delle competenze.

professionalità” che ha identificato Lilli Casano ⁽²⁷⁾, facendo un’analisi del sistema regolatorio italiano. Per la particolarità di questi schemi di riferimento il lavoro di analisi non è simmetricamente replicabile in altri contesti nazionali nei quali esistono altri apparati legislativi e normativi. Al fine di segnalare ulteriori limiti della ricerca, chi scrive è consapevole che il paradigma teorico del processo di professionalizzazione proposto da Tousijn contrasta con la lettura della modernità e delle nuove forme di lavoro professionale caratterizzate da logiche altamente differenti da quelle tipiche delle professioni liberali per eccellenza ⁽²⁸⁾ (si fa qui riferimento alla professione medica e di avvocato, maggiormente studiate dalla sociologia delle professioni). È per tale ragione che a fianco di tale espediente teorico è stato affiancato lo schema proposto da Casano proprio nell’ambito di una moderna analisi giuridica dei mercati transizionali del lavoro volta a indagare i “nuovi professionisti”.

Operativamente la mappatura è stata condotta ricorrendo all’utilizzo della metodologia dell’analisi documentaria, visionando e consultando fonti di varia natura, non essendo disponibile in Italia un portale nel quale è possibile realizzare una mappatura omogenea delle figure professionali che agiscono nei sistemi della salute e sicurezza sul territorio nazionale.

In questa sede, non potendo riportare dettagliatamente il lavoro condotto ⁽²⁹⁾, si è deciso di segnalare i principali risultati registrati in modo che essi siano di utilità per tutti coloro che sono interessati a migliorare le conoscenze e le ricerche su questo spacca-

⁽²⁷⁾ L. CASANO, *op. cit.*

⁽²⁸⁾ Si cita a titolo esemplificativo L. MAESTRIPIERI, *La condizione liminale della consulenza. Racconti di lavoro tra autonomia e organizzazione*, Tesi di Dottorato, Università degli Studi di Trento, Dipartimento di Sociologia e Ricerca Sociale, 2011; L. MAESTRIPIERI, *La professionalizzazione atipica della consulenza di management: il ruolo delle associazioni e delle organizzazioni*, in *QRS*, 2017, n. 1.

⁽²⁹⁾ Per l’analisi di dettaglio si veda S. NEGRI (a cura di), *op. cit.*, parte II, cap. II.

to del mercato del lavoro, ma anche per coloro che vogliono realizzare strumenti e politiche mirate ad accrescere la professionalità di queste figure.

Il primo risultato importante della mappatura, per quanto già noto e scontato per gli addetti ai lavori, è la constatazione che le figure professionali che operano nel sistema della salute e sicurezza sul lavoro non si limitano ai profili identificati e normati dal d.lgs. n. 81/2008. Infatti, complessivamente sono state rilevate ben 165 ⁽³⁰⁾ figure professionali che a vari livelli e con differenti ruoli operano in questo ambito. La numerosità, l'indeterminatezza delle definizioni e il polimorfismo che caratterizza questo ampio gruppo professionale amplificano certamente le difficoltà di stabilire i confini e le specificità di ciascuna figura, nonché le problematicità legate alla scelta del professionista e all'asimmetria informativa a cui sono sottoposti il cliente e il committente finali.

Un'altra questione emersa è la pluralità di forme occupazionali che caratterizza il gruppo professionale, dal momento che ritroviamo professioni liberali come il medico competente a fianco di professioni nascenti come la figura dell'igienista industriale o del manager HSE, recentemente regolate secondo la normazione tecnica UNI, affiancate a loro volta da "ruoli", cioè delle funzioni aggiuntive che i lavoratori di una organizzazione svolgono oltre alla loro principale occupazione e mansione, come nel caso del preposto o del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza (RLS). In particolare, quest'ultima caratterizzazione in relazione alle trasformazioni in atto e alla amplificazione e complessità degli ambienti di lavoro derivate dall'Industria 4.0 pone degli interrogativi riguardanti la sostenibilità del sistema prevenzionistico, dal momento che la ripartizione tra ruolo nel sistema della salute

⁽³⁰⁾ Il conteggio potrebbe risultare falsato rispetto al dato di realtà in quanto da questo preliminare lavoro di mappatura non è chiaro stabilire con certezza se in alcuni casi si tratta di figure distinte o di differenti denominazioni per riferirsi alla medesima figura.

e sicurezza e mansione effettivamente svolta potrebbe talvolta compromettere il corretto espletamento dei compiti afferenti a una delle due cerchie. A fronte di tale possibilità, per un ripensamento della normativa di salute e sicurezza nei nuovi ambienti di lavoro bisognerà ragionare sulla scindibilità dei ruoli al fine di non generare situazioni di discrasia e garantire l'equilibrio del sistema prevenzionistico.

Per l'individuazione delle figure professionali, utilizzando lo schema proposto da Tousijn è stata analizzata anche l'offerta formativa disponibile, dalla quale è emersa la compresenza di corsi e percorsi professionali che si differenziano in termini di ente erogatore, contenuti e durata. Seppur su questo aspetto, a causa dell'inesistenza di un portale che raccoglie tutte le informazioni sull'offerta formativa disponibile in Italia, non sia stato possibile compiere una mappatura esaustiva, si è rilevata la commistione di corsi universitari, IFTS, formazione professionale regionale, master e corsi organizzati e promossi direttamente dalle associazioni professionali. Se l'ampiezza e l'eterogeneità della formazione da un lato rappresentano un punto di forza, offrendo una maggiore possibilità di scelta da parte dei professionisti stessi, dall'altro rischiano di creare discrasie nella preparazione di una stessa figura professionale, che può ricorrere a diversi tipi e gradi di formazione. Per questo sarebbe importante stabilire per ciascuna delle figure professionali individuate uno standard minimo di riferimento in termini di conoscenze, competenze e abilità che devono essere detenute. Esempi di questo tipo sono già ravvisabili nelle attività di normazione tecnica UNI e nei repertori regionali; occorrerebbe però uniformare il modello classificatorio a livello nazionale per facilitare la circolazione e il reperimento di informazioni da parte di una pluralità di attori: centri per l'impiego, lavoratori, consumatori e ricercatori.

Dalla mappatura si è potuto rilevare anche l'importante ruolo svolto dalla contrattazione collettiva nazionale e aziendale che rispetto a quanto contenuto nel d.lgs. n. 81/2008 delinea ulte-

riormente l'ambito di competenza del RLS precisando i diritti e le attività in cui è coinvolto. In aggiunta è la stessa contrattazione collettiva ad aver individuato una nuova figura professionale: il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, salute e ambiente (RLSSA) che di fatto amplifica alcune competenze previste dal Testo Unico per il RLS, riconoscendogli competenze nell'ambito della salvaguardia e della protezione dell'ambiente esterno, lo svolgimento di attività legate alla valorizzazione di buone prassi e alla formazione, informazione e sensibilizzazione dei lavoratori nei confronti delle tematiche ecologiche, in linea con la sempre maggiore richiesta di competenze nelle materie ambientali e nell'area della sostenibilità registrata da recenti indagini ⁽³¹⁾.

L'analisi ⁽³²⁾ ha anche permesso di notare che le figure professionali nell'ambito della salute e sicurezza godono di un vasto sistema di rappresentanza costituito da 27 associazioni professionali e precisamente:

- Associazione Nazionale Disaster Manager (Assodima);
- Associazione Insieme di Professionisti Igiene e Sicurezza (Ipis);
- Associazione Italiana Formatori e Operatori della Sicurezza sul Lavoro (Aifos);
- Associazione Italiana Formatori ed Esperti in Sicurezza sul Lavoro (Aifes);

⁽³¹⁾ L. CASANO, *Transizione ecologica e riqualificazione dei lavoratori: vincoli del quadro giuridico-istituzionale e prospettive evolutive nell'ottica dei mercati transizionali del lavoro*, paper presentato al seminario *Trasformazioni tecnologiche, demografiche e ambientali: impatto su attori, tecniche e strumenti della regolazione del mercato del lavoro*, tenutosi il 6 aprile 2021 in modalità virtuale, ora in corso di pubblicazione tra gli atti del convegno.

⁽³²⁾ Si veda l'elenco delle associazioni professionali curato dal Ministero dello sviluppo economico come previsto dall'art. 2, comma 7, della l. n. 4/2013.

- Associazione Nazionale Aziende e Professionisti (Anap);
- Associazione Formatori 24 (AF24);
- Associazione Tecnici Manutentori Antincendio Professionisti (Atema Pro);
- Associazione Professionale Italiana Ambiente e Sicurezza (Aias);
- Associazione Italiana Consulenti Igiene Alimentare (Aicia);
- Associazione Italiana Imprese Esperte in Sicurezza sul Lavoro e Ambiente (Aiesil);
- Associazione Italiana Professionisti della Sicurezza (Aipros);
- Associazione Esperti della Prevenzione per la Tutela dell' Ambiente e della Salute (Eptas);
- Associazione Europea per la Prevenzione (Aep/Assoprevenzione);
- Associazione Italiana Esperti nel Governo dei Rischi delle Strutture Sanitarie e Sociosanitarie Pubbliche e Private (Scu-domed);
- Associazione Italiana Consulenti e Operatori della Sicurezza sul Lavoro e dei Sistemi di Gestione UNI EN ISO (Aicos);
- Unione Nazionale Sicurezza e Formazione (Unasf Conflavoro PMI);
- Unione Nazionale Italiana Professionale per la Qualità (Uniquality);
- Associazione Nazionale e Consulenti Esperti in Sicurezza nei Luoghi di Lavoro (Ances);
- Associazione Nazionale Formatori per la Sicurezza (Anfos);
- Associazione Professionisti Sicurezza e Ambiente (Asa);

- Associazione di Imprenditori e Professionisti per la Formazione Imprenditoriale e della Sicurezza sul Lavoro (Assoimprenditori);
- Associazione Professionisti (Join);
- Organismo Nazionale dei Professionisti della Sicurezza (Onaps);
- Associazione Rappresentativa Italiana Formatori ed Operatori Sicurezza sul Lavoro (Arifos);
- Associazione Italiana Software e Formazione (Aisf);
- Associazione Nazionale Consulenti e Responsabili della Sicurezza sul Lavoro (Ancors);
- Associazione Nazionale Esperti ed Addetti della Salute e Sicurezza nei Luoghi di Lavoro (Aneas).

La presenza di un numero così alto di associazioni professionali testimonia un bisogno di rappresentanza da parte di queste professioni che spesso non trovano una risposta ai propri bisogni nel sindacato tradizionale. Le associazioni professionali individuate svolgono per i propri associati un importante punto di riferimento su numerosi aspetti: rappresentanza, formazione, definizione delle loro competenze, regolazione della concorrenza tra i vari professionisti e rilascio di una attestazione dei requisiti posseduti da parte del professionista. È dunque innegabile la potenzialità di tale sistema di rappresentanza anche se occorre riflettere sui limiti e il valore aggiunto di una disaggregazione dei professionisti in plurime associazioni che si sommano all'esistenza di ordini, albi e alla rappresentanza classicamente intesa ⁽³³⁾.

⁽³³⁾ Sul tema, per esempio G.P. PRANDSTRALLER, *Professioni: "terza" parte sociale*, Sapere, 2000, p. 25, a fronte della situazione delle professioni in Italia propone una forma di Unionismo professionale che deve portare a «una confederazione di categorie professionali comprendente sia gli Ordini sia le

In conclusione, per offrire una sintesi schematica dei principali esiti della mappatura, sono state individuate cinque dimensioni costituite a loro volta da due o tre diverse opzioni che rendono conto della polimorfia che contraddistingue questo gruppo professionale. Le cinque dimensioni individuate sono:

- livello di riconoscimento istituzionale (figure professionali normate dal Testo Unico; figure professionali non normate; figure professionali normate da normativa tecnica UNI e normativa regionale);
- tipo di profilo professionale (professioni regolate in ordini e albi; attività professionali non regolamentate; ruoli agiti);
- compiti/attività/competenze (unicità del profilo; sovrapposizione con altri profili);
- formazione (formale e obbligatoria; informale; non formale);
- esistenza di una associazione professionale (presente; non presente).

5. La professionalità delle figure nell'ambito della salute e sicurezza sul lavoro: primi risultati da una analisi empirica

Nell'ambito della presente ricerca, con l'obiettivo di aumentare le conoscenze disponibili sull'universo dei professionisti della salute e sicurezza sul lavoro ⁽³⁴⁾ e definire obiettivi formativi e di

Associazioni, sia le professioni indipendenti sia quelle dipendenti, sia le professioni storiche, sia le nuove professioni, purché queste ultime abbiano realizzato una base cognitiva di livello professionale».

⁽³⁴⁾ Cfr. J.P. KOHN, D.L. TIMMONS, M. BISESI, *Occupational health and safety professionals: who are we? What do we do?*, in *American Society of Safety Engineers*, 1991, vol. 36, n. 1, p. 24: «When asked the question 'What do you do?' most individuals respond by providing their job title or describing their work re-

apprendimento è stato costruito un questionario suddiviso in 6 sezioni e 44 domande volto a rilevare le competenze, le conoscenze, i compiti e le attività svolte da questi professionisti. La formulazione delle domande si è basata sull'analisi della letteratura di riferimento e ha ripreso alcune delle domande presenti nell'indagine avviata dall'European Network of Safety and Health Professional Organisations (ENSHPO) ⁽³⁵⁾, che ha coinvolto diversi Paesi europei.

Il questionario somministrato a un'ampia popolazione di professionisti attraverso l'invio diretto del link ad aziende e associazioni professionali ha consentito di raccogliere le informazioni auspicate, anche se i risultati, dato il limitato numero di rispondenti rispetto alla numerosità della popolazione di riferimento non hanno alcuna pretesa di esaustività e di generalizzazione.

In riferimento alle caratteristiche socio-demografiche i 338 rispondenti sono costituiti dal 72% da maschi e dal 28% da femmine, confermando la massiccia presenza maschile in questo tipo di professioni già rilevata in altre survey ⁽³⁶⁾. La quasi totalità dei rispondenti (99,70%) possiede la cittadinanza italiana. Per quanto riguarda la composizione percentuale per età si registra il 56,33% di rispondenti con età compresa tra i 45 e i 59 anni, il 21% di 60 e più anni, il 13% nella fascia d'età 35-44 anni e il 9,67% tra i 25 e i 34 anni ⁽³⁷⁾. La sovra rappresentazione di rispondenti che hanno da 45 anni in su (77,33%) potrebbe essere causata dalla modalità di diffusione del questionario veicolato di-

sponsibilities. As professionals in a relatively new discipline, health and safety professionals often find misconceptions when attempting to explain to the layperson their role in this field. [...] A glance at the diverse areas of competency required by the Certified Safety Professional (CSP) examination reveals a possible reason for misconception of professional responsibilities in this field».

⁽³⁵⁾ A.R. HALE, G. BIANCHI, G. DUDKA, W. HAMEISTER, *op. cit.*

⁽³⁶⁾ J.P. KOHN, D.L. TIMMONS, M. BISESI, *op. cit.*, p. 25.

⁽³⁷⁾ Il dato potrebbe in parte risultare viziato dalla modalità di diffusione del questionario attraverso alcune aziende e le associazioni professionali.

rettamente dalle aziende e dalle associazioni professionali. Non avendo dati certi sull'intera popolazione di riferimento non è però possibile stabilire se tale sovra rappresentazione è effettivamente esistente all'interno del gruppo professionale.

Il titolo di studio maggiormente posseduto dai rispondenti è il diploma di scuola secondaria di II grado (liceo e istituto tecnico/professionale) (29,67%) seguito poi dalla laurea magistrale/specialistica posseduta dal 27,30% dei rispondenti, dalla laurea quadriennale (vecchio ordinamento) (14,54%) e dalla laurea triennale (10,98%). Un numero residuale di rispondenti (1,48%) ha il dottorato. Sommando però le percentuali di coloro che possiedono una laurea o un titolo di studio post universitario (master I/II livello e dottorato) appare evidente come le professioni in quest'ambito richiedano una formazione specialistica/universitaria.

Passando invece alla considerazione dello *status* occupazionale dei rispondenti, le professioni rappresentate evidenziano nuovamente la difficoltà di porre una sintesi e classificare le figure afferenti a tale ambito dal momento che in molti casi risulta difficile stabilire se alcune figure con una simile denominazione sono da considerare come assimilabili o se di fatto rappresentano dei profili professionali a sé stanti. È emerso che molti rispondenti svolgono più occupazioni relative all'ambito della salute e sicurezza e questo impone inevitabilmente una riflessione rispetto alla fattibilità e effettiva possibilità di detenere le competenze afferenti a diversi profili professionali, richiedendo anche la necessità di compiere un'analisi dei requisiti standard per poter ricoprire determinati ruoli individuando in questo modo possibili ambiti di sovrapposizione dei contenuti professionali.

Considerando i ruoli ricoperti dai rispondenti, la figura maggiormente presente (35,50%) è il responsabile del servizio di prevenzione e protezione, che spesso si trova a svolgere anche altri ruoli come quello di formatore o consulente. Gli addetti al servizio di prevenzione e protezione sono invece il 23,37% dei

rispondenti, i formatori per la salute e sicurezza sul lavoro il 9,47%, i dirigenti sicurezza e ambiente il 3,25%, così come i rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza. Le restanti percentuali sono invece: addetti alle emergenze, datori di lavoro, dirigenti, dirigenti sicurezza e ambiente, medici competenti, preposti, consulenti, auditor, coordinatori, HSE manager, ingegneri, responsabili salute e sicurezza regionale e responsabili sistema di gestione integrato sicurezza, qualità e ambiente.

Rispetto alla forma nella quale i rispondenti svolgono il proprio lavoro si registra che il 65,98% sono lavoratori subordinati, il 26,92% autonomi e lo 0,89% parasubordinati ⁽³⁸⁾. Tale eterogeneità esprime inevitabilmente l'esigenza di passare da una tutela legata al posto di lavoro a una tutela della persona che lavora, dal momento che sono gli stessi esperti della salute e sicurezza ad operare in diversi ambienti e contesti aziendali.

Dal punto di vista della rappresentanza espressa attraverso l'iscrizione a una associazione professionale non emerge una netta demarcazione, in quanto si registra che il 49,55% dei rispondenti è iscritto mentre il 50,45% non lo è. In aggiunta, pur osservando che le associazioni che raccolgono il maggior numero di iscritti tra i partecipanti all'indagine sono Aias (28,24%) e Aifos (26,47%), si rileva la presenza di numerose associazioni professionali, alcune delle quali non presenti nell'elenco del MI-SE.

Passando ora ai risultati chiave dell'indagine, occorre chiarire che essendo stato esplicitamente chiesto ai rispondenti di indicare il grado di importanza di una serie di competenze per lo svolgimento quotidiano del proprio ruolo, ma anche la loro autovalutazione rispetto al livello di padronanza di un elenco di competenze, si è potuto rilevare l'assoluta necessità di un aggiornamento delle competenze di queste figure, che possiedono competenze troppo legate a un tipo di lavoro standard, fordista, svolto

⁽³⁸⁾ Le percentuali mancanti sono mancate risposte o risposte incomplete.

sempre all'interno di un medesimo ambiente di lavoro e dunque legato sul concetto fisico di luogo di lavoro e organizzazione materiale.

In riferimento alle competenze, come rilevato anche dalla letteratura disponibile, per lo svolgimento di ruoli nell'ambito della gestione della salute e sicurezza sul lavoro, i rispondenti hanno segnalato come molto importanti una serie di competenze trasversali che devono essere affiancate a competenze e conoscenze tecniche, specialistiche. Nel dettaglio, tra le competenze gestionali quelle giudicate molto importanti dalla maggior parte dei rispondenti sono: convincere gli altri a mettere in atto comportamenti necessari a raggiungere l'obiettivo (74,56%), verificare il punto di vista degli altri con l'ascolto e il dialogo (69,73%), usare esempi concreti rendendo chiaro il proprio punto di vista agli altri (69,53%) e trasmettere entusiasmo e attivare le energie degli altri (63,31%). Le competenze relazionali ritenute molto importanti dal maggior numero di partecipanti sono: comprendere le cause degli atteggiamenti e dei comportamenti degli altri (68,25%), mettere a proprio agio le persone con cui si interagisce (65,88%) e comprendere le prospettive altrui (60,53%). Le competenze operative/gestionali considerate molto importanti sono invece: individuare i rischi esistenti nei luoghi di lavoro (85,71%), ricercare attivamente soluzioni (76,33%), pensare in modo chiaro e mantenere la concentrazione anche sotto pressione (73%), prendere decisioni ponderando i rischi (71,30%), controllare il corretto operato, dal punto di vista delle normative di sicurezza, delle persone con le quali si lavora (65,88%) e saper effettuare una analisi situazionale integrando i dati provenienti da fonti differenti (65,58%). Per quanto riguarda invece le competenze emotive in ordine di percentuale, le competenze ritenute molto importanti da più del 60% dei rispondenti sono: mantenere la calma nei momenti difficili (74,26%) e prendere decisioni ottimali sotto pressione (66,86%). Dall'analisi dettagliata di queste competenze emerge chiaramente la rilevanza del ruolo relazionale svolto da questo gruppo di esperti che oltre a uno stretto

numero di competenze tecniche deve detenere una particolare sensibilità e attenzione alle azioni, pensieri e relazioni delle altre persone presenti nel luogo di lavoro.

Alcune domande, finalizzate a indagare l'autovalutazione dei rispondenti rispetto alla loro padronanza di una serie di competenze hanno fatto emergere che più rispondenti hanno segnalato di avere un alto livello di padronanza di competenze standard nell'ambito della salute e sicurezza sul lavoro: comprendere le problematiche degli ambienti di lavoro e le situazioni lavorative (65,98%), comprendere i contenuti del documento di valutazione dei rischi (77,81%), confrontare il DVR con la realtà aziendale (77,22%), esprimere pareri in merito alla sicurezza aziendale (66,86) e individuare e gestire rischi (69,82%). Tali risposte sono legate alla specifica composizione percentuale dei partecipanti alla ricerca, che, come si è detto poc'anzi, si caratterizza per una forte presenza di RSPP e ASPP.

Avendo indagato anche la percezione del livello di padronanza di una serie di conoscenze in materia di salute e sicurezza sul lavoro, riscontriamo che la maggior parte dei rispondenti ha indicato di possedere un livello medio per un buon numero di conoscenze tra cui: principi giuridici comunitari e nazionali (58,88%), aspetti normativi dell'attività di rappresentanza dei lavoratori (46,15%), nozioni di tecnica della comunicazione (52,36%) e caratteristiche e funzionamento di strumentazioni per il rilevamento e monitoraggio (55,62%). Tale risultato, fa riflettere sull'effettivo livello di conoscenze detenuto da questi professionisti, che giudicano come "medio" il proprio livello di conoscenza su aspetti essenziali della gestione della salute e sicurezza sul lavoro come l'imprescindibile conoscenza dei principi giuridici e nazionali in materia.

Il livello di padronanza è invece giudicato alto per le seguenti conoscenze: legislazione generale e speciale in materia di salute e sicurezza sul lavoro (56,51%), principali soggetti coinvolti e i relativi obblighi (69,82%), definizione e individuazione dei fattori

di rischio (68%), valutazione dei rischi (70,11%), documento di valutazione dei rischi (70,12%), contesto aziendale (60%), misure tecniche, organizzative e procedurali di prevenzione e protezione (56,80%), sicurezza sul lavoro: regole e modalità di comportamento (generali e specifiche) (65,09%), principi comuni e aspetti applicativi della legislazione vigente in materia di sicurezza (61,83%), conoscenza delle principali norme di legge in materia di salute, sicurezza e ambiente (60,36%) e procedure di emergenza e allarme (60,65%).

Sulla base del questionario utilizzato nella già citata indagine condotta dall'ENSHPO, nel questionario sono state inserite anche delle domande sulla frequenza di svolgimento di una serie di attività, fornendo ai rispondenti 5 possibilità di risposta ⁽³⁹⁾.

Considerando le attività maggiormente svolte giornalmente e settimanalmente da parte dei rispondenti ritroviamo: identificare e analizzare i problemi (75,15%), indagare e valutare i rischi del luogo di lavoro (60%), instaurare relazioni con soggetti esterni all'azienda (43,11%), informare/discutere con i dipendenti sui possibili rischi e sulle misure di sicurezza (38,37%) e informare/discutere con i responsabili di linea sui possibili rischi e sulle misure di sicurezza (38%). Tra le attività non svolte dai rispondenti perché giudicate non attinenti al proprio ruolo troviamo: preparare la polizza aziendale su assicurazioni e risarcimenti (76%), agire come testimone esperto in cause legali o richieste di risarcimento (63,47%), consigliare il datore di lavoro o il dipendente in merito a richieste di risarcimento per danni o lesioni (59,58%), offrire corsi di pronto soccorso (57,49%), preparare i permessi di lavoro per lavori pericolosi (51,80%), gestire una squadra antincendio aziendale (49,40%), indagare le cause di malattia tra i lavoratori (42,81%), conservare le statistiche sulle assenze per malattia (48,20%).

⁽³⁹⁾ Le opzioni di risposta sono: Sì, giornalmente e settimanalmente; Sì, mensilmente; Sì, annualmente; No, ma sarebbe richiesto dal mio ruolo; No, perché non è di competenza del mio ruolo.

Da una prima analisi delle risposte ai questionari risulta dunque evidente la poliedricità che caratterizza la professionalità di tale gruppo professionale, che è composta da competenze tecniche, competenze trasversali e dalla capacità di svolgere molte attività⁽⁴⁰⁾. In conclusione, anche dal questionario sono emersi degli aspetti ai quali è necessario prestare attenzione per migliorare la condizione e il riconoscimento di questi professionisti.

A fronte del cambiamento del lavoro e delle sue modalità di espletamento e riconoscimento, per questo gruppo di professionisti sono necessarie più competenze e conoscenze rispetto a quelle che hanno dichiarato di detenere che, in molti casi non rispondono perfettamente alle evoluzioni in atto nei contesti di lavoro. Tra le competenze necessarie si segnala lo sviluppo di una nuova consapevolezza da parte degli esperti dell'esistenza dei rischi psico-sociali e dei loro impatti negativi sul quotidiano svolgimento del lavoro e la presa di coscienza delle evidenti e inevitabili connessioni esistenti tra salute occupazionale e salute pubblica, che necessita della instaurazione di nuove relazioni tra questi professionisti e le figure esterne ai contesti aziendali, come per esempio il medico di base. In generale questi professionisti, al fine di garantire dei processi di lavoro più sicuri e salubri dovrebbero detenere una maggiore capacità di collaborazione con soggetti di varia natura per avere sempre un quadro completo dei rischi e delle attività. Per affinare tali relazioni e renderle stabili e durature nel tempo serve potenziare le competenze interdisciplinari, ma anche le attuali competenze tecniche specialistiche per poter gestire la complessità esistente. Essenziale, anche a fronte della saltuarietà della partecipazione a corsi di formazione dichiarata dai partecipanti alla ricerca, è un ripensamento della formazione che non dovrebbe essere limitata a meri adempimenti normativi, come accade attualmente, che si limita a sporadici e isolati momenti privi di qualsiasi connessione con il

⁽⁴⁰⁾ Per un approfondimento dei risultati del questionario si rimanda a S. NEGRI (a cura di), *op. cit.*, parte II, cap. II.

contesto e la professionalità di ciascun partecipante, ma che al contrario dovrebbe divenire parte integrante del percorso lavorativo e professionale degli esperti della salute e sicurezza. Oltre a una formazione continua basata su un aggiornamento costante e coerente è necessario stabilire degli standard di riferimento in grado di sviluppare una formazione uniforme e omogenea su tutto il territorio nazionale. Infine, si segnala l'importanza di istituire un processo di certificazione pubblica delle competenze di queste figure professionali al fine di: costruire un portale di riferimento a livello nazionale, nel quale sono presenti chiaramente tutte le figure professionali afferenti all'ambito della salute e sicurezza con le relative competenze, conoscenze, abilità e compiti svolti, anche per facilitare lo scambio domanda-offerta e le frequenti transizioni di questi esperti tra diversi luoghi di lavoro.

Parte IV.

**PROBLEMI E PROSPETTIVE:
UN CONFRONTO A PIÙ VOCI**

Le pagine che seguono contengono una sintesi delle interviste realizzate dal gruppo di ricerca con professori ed esperti internazionali sui temi della salute e sicurezza sul lavoro che si sono confrontati con noi sulle tematiche oggetto della presente ricerca e sulle possibili risposte di policy, offrendo una panoramica articolata dei diversi punti di vista presenti nel dibattito specialistico a livello nazionale e internazionale. Le interviste integrali si possono vedere sul canale YouTube del Centro studi internazionali e comparati Diritto Economia Ambiente e Lavoro della Università di Modena e Reggio Emilia.

Un primo insieme di interviste si occupa del sistema prevenzionistico nella IV Rivoluzione Industriale, indagandone problemi e prospettive. Il tema è approfondito in primo luogo in chiave internazionale e comparata, e affrontato a livello delle sfide macro sia per i sistemi che per gli attori, nell'intervista alla prof.ssa Lourdes Mella Mendez (Universidad de Santiago de Compostela); il tema è stato trattato anche in ambito italiano, nell'intervista alla prof.ssa Patrizia Tullini (Università di Bologna), che si concentra su come l'ordinamento italiano sia in grado di affrontare tali sfide.

Il secondo insieme di interviste si concentra invece sui diversi aspetti connessi alla robotica, alla digitalizzazione e al lavoro da remoto. La prima intervista, con la prof.ssa Phoebe Moore (University of Leicester), vuole indagare le nuove potenzialità e i nuovi rischi connessi allo sviluppo dell'intelligenza artificiale, della robotica e della digitalizzazione. L'intervista con il prof. Jon Messenger (ILO) si focalizza sul lavoro da remoto approfondendo come possa declinarsi la tutela della salute e della sicurezza nei nuovi ambienti di lavoro. Sul tema specifico della tutela della salute e sicurezza sul lavoro dei lavoratori da piattaforma (rider, driver e altro) si concentra invece l'intervista con il prof. Sacha Garben (College of Europe). In ultimo, l'intervista con Jan Popma (European Trade Union Institute) approfondisce i rischi per le nuove modalità di lavoro indipendenti da luoghi e tempi.

Il terzo blocco si concentra sui rischi psico-sociali connessi alla IV Rivoluzione Industriale e sul diritto alla disconnessione. La prima intervista tratta il tema della salute mentale e del benessere psicologico nei nuovi contesti di lavoro grazie al contributo del prof. Cristóbal Molina Navarrete (Universi-

dad de Jaén). Il colloquio con il prof. Iván Williams Jiménez (Universidad Carlos III de Madrid) si occupa invece, nello specifico, dei rischi psico-sociali come nuova sfida per i sistemi di salute.

Un quarto gruppo di interviste si concentra sui problemi e le prospettive che le trasformazioni della IV Rivoluzione Industriale aprono per diversi aspetti connessi alla protezione sociale. Il tema è approfondito in primo luogo dal punto di vista della legislazione comunitaria di fronte ai nuovi rischi, nell'intervista al prof. Grega Strban (University of Ljubljana). Segue poi un approfondimento sull'infortunio e la malattia professionale con l'intervista al prof. Dominique Bailleux (Université Lyon III), che si concentra soprattutto sulle conseguenze che si generano con il cambiamento tecnologico e l'introduzione di nuove tecnologie. Il tema dell'efficienza delle assicurazioni sociali pubbliche di fronte a questi nuovi rischi è invece approfondito nell'intervista con il prof. Richard Lewis (University of Cardiff).

Un ulteriore blocco di interviste affronta i molteplici nodi delle competenze e delle professionalità per la gestione dei nuovi rischi. Il colloquio con la prof.ssa Nicole Maggi-Germain (Université Pantheon-Sorbonne) affronta il tema della promozione e della regolazione dello sviluppo delle competenze nel contesto della IV Rivoluzione Industriale mentre quello con il prof. Willem Tousijn (Università di Torino) il nodo delle sfide, degli sviluppi e delle problematiche connesse alle professioni. Chiude il tema l'intervista con David Clarke (Chief Executive Officer dell'Australian Institute of Health and Safety), sul tema più specifico dei professionisti della salute e sicurezza sul lavoro e la loro professionalità, competenze e percorsi di formazione.

Il sesto insieme di interviste fa riferimento al tema della rappresentanza e della contrattazione collettiva e si apre con un colloquio con Aude Cefaliello (European Trade Union Institute) sul ruolo del sindacato tra strategic litigation e partecipazione. Per una declinazione maggiore rispetto al tema della ricerca, l'intervista con la prof.ssa Josepha Dirringer (Université de Rennes) si concentra sulla contrattazione delle misure prevenzionistiche approfondendo il nodo della tutela di salute e sicurezza nella dimensione aziendale.

Il settimo blocco vuole approfondire le buone pratiche della contrattazione collettiva legate alla prevenzione, nell'intervista al prof. Manuel Luque Parra (Universitat Pompeu Fabra Barcelona).

In ultimo, l'ottavo blocco affronta le ipotesi e le prospettive di riforma, alla luce della ricerca, del quadro normativo e del sistema istituzionale di fronte alle trasformazioni del lavoro. Sulle proposte di modifica del Testo Unico sulla salute e sicurezza sul lavoro italiano si concentrano il prof. Paolo Pascucci (Università di Urbino Carlo Bo), Andrea Rotella (Ingegnere, consulente e formatore in materia di sicurezza sul lavoro) e Gaetano Natullo (Università degli Studi del Sannio di Benevento). Sul ruolo specifico del medico del lavoro come professione in evoluzione alla luce delle trasformazioni in essere si focalizza invece l'intervista a Francesco Violante (ex Presidente Società italiana di medicina del lavoro).

Capitolo I.
**IL SISTEMA PREVENZIONISTICO
NELLA IV RIVOLUZIONE INDUSTRIALE**

**El sistema de prevención
en la IV Revolución Industrial:
una perspectiva internacional**

Lourdes Mella Méndez

La transformación tecnológica y organizativa que está afectando al mundo del trabajo ha llevado a la aparición, como también lo demuestran crónicas y debates desarrollados durante la emergencia epidemiológica, de determinadas categorías de trabajadores desprotegidos o mal protegidos desde el punto de vista de la prevención, debido a un ámbito de aplicación que todavía se ve muy afectado por la división entre trabajadores por cuenta ajena y trabajadores por cuenta propia. ¿Cuáles son, en su opinión, las perspectivas de intervención normativa para garantizar una protección adecuada también para estos trabajadores?

Ciertamente, la actual transformación tecnológica está cambiando el mundo del trabajo, especialmente las formas de trabajo. Aparecen nuevas maneras de trabajar, nuevos puestos, posibilitados por las nuevas tecnologías, como sucede con el caso paradigmático de las plataformas digitales. Aquí los

trabajadores trabajan en condiciones muy precarias, especialmente desde el punto de vista de la prevención de los riesgos laborales.

Sin duda, es un trabajo de riesgo, pues se aprecian diversos factores de riesgo, como, por ejemplo: 1) la división y fragmentación que caracteriza este tipo de trabajo de plataforma. En general, el ofrecimiento de trabajo se concreta en pequeñas tareas, específicas y de corta duración, individualmente contratadas, lo que rompe con el modelo tradicional del puesto de trabajo. Ya no se ofertan puestos de trabajo, sino tareas determinadas; no se contratan trabajadores, sino prestadores de servicios *ad hoc*. Este sistema supone una permanente lucha y tensión para obtener el trabajo.

En relación con esta última idea, otro factor de riesgo es 2) el sistema de obtención del trabajo, que resulta estresante, en cuanto *hace competir* a los trabajadores por él a través de un proceso de selección que busca la excelencia. El hecho de que *la reputación* del trabajador influya en sus condiciones laborales e, incluso, en la posibilidad de tener o no trabajo, lleva a aquel a prestar servicios en situaciones peligrosas (por ejemplo, en malas condiciones atmosféricas, o de salud). En fin, otro factor de riesgo es 3) el concreto lugar de trabajo. Así, en las *plataformas online*, aquel suele ser el propio domicilio del trabajador, pero ello no significa que sea un espacio seguro, debiendo prestarse la misma atención a este aspecto que si fuese un teletrabajador.

En el caso de los *servicios con desplazamiento físico del trabajador*, el lugar de trabajo suele ser la calle (repartidores o conductores) e, incluso, el domicilio del cliente (por ejemplo, servicios de limpieza). En el primer ejemplo, un riesgo físico muy importante a evitar son los accidentes de circulación, y, en el segundo, los de abuso personal o las situaciones de discriminación y acoso.

Frente a estos riesgos, cabe preguntarse quién protege al trabajador. Es un tema polémico e importante relacionado con

su calificación jurídica, pues esta determina su régimen jurídico y estatuto protector. Dicha calificación dependerá de las características particulares en las que se desarrolle el trabajo. No siempre claro, pues, *a priori*, se pueden hallar características típicas del trabajo autónomo y del trabajo dependiente y subordinado.

Para las plataformas, generalmente, estos prestadores de servicios son trabajadores autónomos, bien los ordinarios, bien los denominados “autónomos económicamente dependientes” (que existen en el ordenamiento español, y son una categoría intermedia entre laborales y autónomos; esto es, son autónomos con ciertos derechos laborales; Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo), y las plataformas se consideran, a sí mismas, meras intermediarias en el mercado, no verdaderos empresarios.

En cuanto a los prestadores de servicios, se aprecia una diversidad de criterios, pero la mayoría se cree trabajador por cuenta ajena de un empresario y reclama un contrato de trabajo para quedar protegido por el Derecho del Trabajo.

En los últimos años, los investigadores han barajado *tres opciones principales* para su protección: las dos ya mencionadas (laborales o autónomos) y la última, que es una opción mixta, que apuesta por la aprobación de una normativa protectora nueva, común para todos los trabajadores (dependientes u autónomos) con un catálogo mínimo y común de derechos.

Esta opción mixta es muy interesante, y de hacerse debería tener carácter internacional. Dada la dimensión internacional de la economía de plataformas, en la que los protagonistas pueden hallarse conectados en países distintos, la aplicación de derechos nacionales, con distintos niveles de protección para trabajadores que comparten una misma situación laboral, no parece la mejor solución. Lo más idóneo es que cualquier futura regulación en la materia tenga un alcance internacional unificador.

Así las cosas, esa norma nueva unificadora podría ser una norma de la Organización Internacional del Trabajo (convenio o recomendación), o, en el ámbito europeo, lo propio es la aprobación de una Directiva específica (que podría denominarse, por ejemplo, de “condiciones laborales justas en las plataformas digitales”) que establezca una regulación general y común de carácter protector para todos los trabajadores del citado ámbito, tal y como ya ocurrió en ocasiones anteriores. En efecto, la Unión Europea ya protegió por esta vía otros supuestos de trabajo atípico, como el de a tiempo parcial (1997), el temporal (1999) o el prestado a través de las empresas de trabajo temporal (2008). Por lo tanto, una nueva regulación protectora del trabajo atípico de plataformas supondría una continuidad y adaptación a los nuevos tiempos.

Además, la Unión Europea ya mostró interés regulatorio por este tema y ya aprobó, el 2 de junio de 2016, la *Agenda Europea para la economía colaborativa* y, en junio 2017, el Parlamento Europeo aprobó una Resolución sobre una *Agenda Europea para la economía colaborativa*. Esta Resolución insta a los Estados miembros y a la Comisión, «a que, en sus respectivos ámbitos de competencia, garanticen condiciones laborales justas y una adecuada protección jurídica y social para todos los trabajadores» de esta economía, «con independencia de su estatus» (apartado 39, *in fine*).

Quizás en el futuro tengamos esa norma europea, pues, en el momento presente, la UE está realizando una 1ª fase de consultas a las partes sociales a nivel europeo sobre posibles acciones para abordar los retos del trabajo de plataformas. Dicha consulta se realiza al amparo del art. 154 Tratado de funcionamiento de la Unión Europea. Según dicho precepto, la Comisión tiene como cometido fomentar la consulta a los interlocutores sociales a nivel de la Unión y adoptar todas las disposiciones necesarias para facilitar su diálogo, velando por que ambas partes reciban un apoyo equilibrado. A tal efecto,

antes de presentar propuestas en el ámbito de la política social, la Comisión debe consultar a los interlocutores sociales sobre la posible orientación de una acción de la Unión. Si, tras dicha consulta, la Comisión estimase conveniente una acción de la Unión, volverá a consultar a los interlocutores sociales (2ª fase) sobre el contenido de la propuesta contemplada. Los interlocutores sociales remitirán a la Comisión un dictamen o, en su caso, una recomendación.

Con ocasión de las consultas, los interlocutores sociales pueden informar a la Comisión sobre su voluntad de iniciar el proceso previsto en el artículo 155 TFUE (establecimiento de relaciones convencionales, acuerdos incluidos). La duración de dicho proceso no podrá exceder de nueve meses, salvo si los interlocutores sociales afectados decidieran prolongarlo de común acuerdo con la Comisión.

ETUC: Confederación de sindicatos europeos ya ha respondido a esta consulta y dice que es necesaria una acción normativa de la UE para aclarar el tema de la calificación jurídica de estos trabajadores y poder protegerlos. Además, no ven adecuado el diálogo social para llegar a un Acuerdo Europeo en la materia (las plataformas no se consideran empresarios; dificultad para aplicar un acuerdo de naturaleza voluntaria).

Respecto de los concretos derechos que deberían formar parte de ese catálogo común y mínimo a reconocer a todos los trabajadores de plataformas, cabe pensar, por ejemplo, en los derechos individuales a: 1) ser informado adecuadamente sobre las condiciones laborales, 2) a percibir un salario mínimo, 3) a la seguridad y salud en el trabajo, 4) a la protección de datos, a la formación o protección frente al despido. 5) Asimismo, cabe plantearse posibles derechos colectivos, como los de representación, acción y negociación colectiva, e, incluso, 6) el derecho a una adecuada protección social en condiciones de igualdad.

El establecer una Garantía Laboral Universal resulta importante, pues todos los trabajadores, con independencia de su acuerdo contractual o situación laboral, deberían disfrutar de derechos fundamentales del trabajo, un salario vital adecuado (Constitución de la OIT, 1919), límites máximos respecto a las horas de trabajo y protección en relación con la seguridad y la salud en el trabajo.

Por su parte, los convenios colectivos o la legislación nacional podrían aumentar este mínimo de protección social. Esta propuesta contribuye también a que se reconozca la seguridad y la salud en el trabajo como uno de los principios y derechos fundamentales del trabajo. En fin, esta normativa común e internacional podría ser una solución ideal para proteger a los trabajadores.

De momento, esa normativa internacional común y específica se hace esperar. A nivel nacional, ¿qué hacen los Estados? En el caso español, ¿hay alguna iniciativa legislativa de interés para proteger a los trabajadores de plataformas frente a los riesgos laborales?

En España, la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de septiembre de 2020 (recurso casación par unificación de doctrina número de recurso: 4746/2019) se pronunció, por primera vez en unificación de doctrina en nuestro país, sobre la laboralidad de un trabajador de una plataforma digital de reparto (Glovo).

Según el TS, «desde la creación del Derecho del Trabajo hasta el momento actual, hemos asistido a una evolución del requisito de dependencia-subordinación. En la sociedad postindustrial la nota de dependencia se ha flexibilizado. Las innovaciones tecnológicas han propiciado la instauración de sistemas de control digitalizados de la prestación de servicios. La existencia de una nueva realidad productiva obliga a adaptar las notas de

dependencia y ajenidad a la realidad social del tiempo en que deben aplicarse las normas».

Partiendo de esta máxima, el Alto Tribunal analizó la relación entre la plataforma de reparto demandada y el trabajador concernido por el recurso, alcanzando la conclusión de que las facultades empresariales de dirección, organización y control de la actividad y, en tal sentido, las notas de dependencia y ajenidad pueden traducirse a la realidad de formas diferentes a las clásicas.

Con todo, podrán seguir siendo calificadas como tales, pues definen el carácter laboral de la relación, cuando la empleadora asume los riesgos de la operación y es beneficiaria de sus frutos, fija la retribución o precio, la forma de pago y las condiciones esenciales de ejecución del servicio, realiza una labor de coordinación, organización y control de la prestación y ostenta la potestad sancionadora. Todo ello, aunque sus prerrogativas se manifiesten de forma indirecta o implícita, a través de la *gestión algorítmica o de una aplicación informática*, de las condiciones de trabajo o del servicio prestado al consumidor o consumidora final.

Tras esa importante Sentencia del Tribunal Supremo, en marzo de 2021 se aprobó, en el marco del diálogo social, la denominada *Iniciativa legislativa para proteger a los trabajadores de plataforma: Acuerdo de la Mesa de Diálogo Social (Gobierno, sindicatos y patronal): Laboralización de riders y seguimiento de las plataformas digitales en el ámbito laboral*.

Los contenidos del Acuerdo, que se integrarán en un futuro *Real Decreto-Ley contra la huida del Derecho del Trabajo a través de las plataformas digitales de reparto*, son los siguientes:

1. Artículo único. Modificación del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. Se introduce una nueva Disposición adicional vigesimotercera (23ª) en el ET con el siguiente contenido:

Disposición adicional vigesimotercera. Presunción de laboralidad en el ámbito de las plataformas digitales de reparto: ejercicio implícito o indirecto de las facultades empresariales.

Se presume incluida en el ámbito de esta ley (el Estatuto de los Trabajadores), salvo prueba en contra, la actividad de las personas que presten servicios retribuidos consistentes en el reparto o distribución de cualquier producto de consumo o mercancía a terceros, por parte de empleadoras que ejercen las facultades empresariales de organización, dirección y control de forma indirecta o implícita, a través de una plataforma digital, mediante la gestión algorítmica del servicio o de las condiciones de trabajo.

Como se aprecia, se establece una presunción *iuris tantum* de laboralidad de estos trabajadores, aunque se admite prueba en contrario por parte de la empresa (de que son autónomos). ETUC: confederación de sindicatos europeos, también ha informado a la Unión Europea que esta presunción de laboralidad es la mejor solución.

2. Artículo único. Modificación del Texto Refundido de la Ley del ET. Se *modifica* la letra f) del párrafo tercero del apartado 5 del artículo 64, que tendrá la siguiente redacción: «El comité de empresa tendrá derecho a emitir informe, con carácter previo a la ejecución por parte del empresario de las decisiones adoptadas por éste, sobre las siguientes cuestiones: f) La implantación y revisión de sistemas de organización y control del trabajo, estudios de tiempos, establecimiento de sistemas de primas e incentivos y valoración de puestos de trabajo, *incluido cuando deriven de cálculos matemáticos o algoritmos*».

Disposición adicional única. Garantías de acceso a la información algorítmica por parte de la representación de las personas trabajadoras. *Los convenios y acuerdos colectivos determinarán, las modalidades, contenido y periodicidad de acceso de la representación unitaria y sindical de las personas trabajadoras a la información relativa a los parámetros y a las reglas en los que se*

basan los algoritmos utilizados por la empresa, para la toma de las decisiones que puedan incidir directa o indirectamente en las condiciones de trabajo, el acceso o el mantenimiento del empleo, incluida la elaboración de perfiles.

Como resumen: 1) se introduce una presunción de laboralidad de estos trabajadores. A partir de ahí, se aplicará toda la normativa de prevención de riesgos laborales: Ley 31/1995, de 8 noviembre (LPRL) y su normativa de desarrollo; según el art. 14 LPRL, el empresario tiene un deber de protección integral del trabajador. 2) Se prevé el derecho a acceder a la información del algoritmo en todas las plataformas; esto es muy importante para conocer sesgos que pueden llevar a que ciertos trabajadores trabajen en franjas horarias de mayor riesgo laboral. Por ejemplo, será interesante ver cómo se compone el algoritmo de asignación de tareas cuando un determinado colectivo sufra una mayor tasa de accidentes que el resto o a una hora determinada.

Recientemente se ha aprobado una normativa específica en España para los trabajadores a distancia con contrato de trabajo, ¿cómo es la regulación de la seguridad y salud de estos trabajadores?

En este punto, de proteger a estos trabajadores frente a los riesgos laborales, se ha avanzado y la nueva regulación (RDL 28/2020, de 22 septiembre, de trabajo a distancia) hace referencia expresa a la necesidad de proteger a estos trabajadores en materia de riesgos laborales.

Cabe destacar la Sección 4ª del RDL, titulada *Derecho a la prevención de riesgos laborales*, cuyo artículo 15 se refiere a la aplicación de la normativa preventiva en el trabajo a distancia. Así se prevé que «Las personas que trabajan a distancia tienen derecho a una adecuada protección en materia de seguridad y salud en el trabajo, de conformidad con lo establecido en la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de riesgos laborales, y su normativa de desarrollo».

De máximo interés, resulta el artículo 16, relativo a la *Evaluación de riesgos y planificación de la actividad preventiva*. Según dicho precepto:

1. La evaluación de riesgos y la planificación de la actividad preventiva del trabajo a distancia deberán tener en cuenta los riesgos *característicos* de esta modalidad de trabajo, poniendo especial atención en los factores psicosociales, ergonómicos y organizativos. En particular, deberá tenerse en cuenta la distribución de la jornada, los tiempos de disponibilidad y la garantía de los descansos y desconexiones durante la jornada.

La evaluación de riesgos únicamente debe alcanzar a “la zona habilitada” para la prestación de servicios, no extendiéndose al resto de zonas de la vivienda o del lugar elegido para el desarrollo del trabajo a distancia.

2. La empresa deberá obtener toda la información acerca de los riesgos a los que está expuesta la persona que trabaja a distancia mediante “*una metodología*” que ofrezca confianza respecto de sus resultados, y prever las medidas de protección que resulten más adecuadas en cada caso.

Cuando la obtención de dicha información exigiera «la visita de un experto» por parte de quien tuviera competencias en materia preventiva al lugar en el que, conforme a lo recogido en el acuerdo al que se refiere el artículo 7 RDL, se desarrolla el trabajo a distancia, deberá emitirse informe escrito que justifique dicho extremo que se entregará a la persona trabajadora y a las delegadas y delegados de prevención.

La referida visita requerirá, en cualquier caso, el permiso de la persona trabajadora, de tratarse de su domicilio o del de una tercera persona física. De no concederse dicho permiso, se acudiría a la “autoevaluación” por el propio trabajador. Así, el desarrollo de la actividad preventiva por parte de la empresa podrá efectuarse en base a la determinación de los riesgos que se

derive de la información recabada de la persona trabajadora según las instrucciones del servicio de prevención.

Por su parte, el artículo 18, se refiere a otro derecho autónomo, pero de importancia clara en materia preventiva, el “derecho a la desconexión digital”, que puede considerarse una medida de protección de la salud de los trabajadores. Las personas que trabajan a distancia, particularmente en teletrabajo, tienen derecho a la desconexión digital fuera de su horario de trabajo, en los términos establecidos en el artículo 88 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre.

El deber empresarial de garantizar la desconexión conlleva: 1) *una limitación* del uso de los medios tecnológicos de comunicación empresarial y de trabajo durante *los periodos de descanso*, así como 2) *el respeto a la duración máxima de la jornada* y a cualesquiera límites y precauciones en materia de jornada que dispongan la normativa legal o convencional aplicables.

La transformación en curso plantea desafíos a los sistemas de prevención a nivel nacional, pero al mismo tiempo a los actores de la prevención a nivel empresarial. En un contexto en el que de la organización del trabajo dependen importantes aspectos de protección del trabajador (desconexión, cargas de trabajo, flexibilidad espacial-temporal), ¿cree que la negociación de ámbito empresarial podrá desempeñar un papel protagonista para garantizar unas condiciones de trabajo seguras y saludables? En caso afirmativo, ¿en qué condiciones y en qué relación con la acción de los interlocutores sociales a nivel nacional o internacional?

En materia de prevención de riesgos laborales, resulta fundamental siempre la ley, la acción normativa del legislador estatal, que tiene que crear normas y principios de obligado cumplimiento para ambas partes, especialmente para la empresa.

Hay que fijar los derechos y deberes de las partes, así como un régimen de responsabilidades.

Pero la negociación colectiva también tiene su importancia. Tradicionalmente, se considera que la negociación de sector, especialmente a nivel nacional, es más garantista y efectiva que la negociación a nivel de empresa, y ello porque, por la parte social, es negociada por unos representantes de los trabajadores especializados, como son los sindicatos. Y, seguro que es así, pues un ejemplo de ello se vio en España, en la reforma laboral de 2012, que privilegió el convenio de empresa para dar más poder al empresario.

Con todo, en esta materia de la prevención, el papel del convenio colectivo, así como de otros acuerdos colectivos de empresa, como los protocolos de empresa, pueden y deben jugar un papel clave en materia de prevención de riesgos laborales, especialmente en el contexto de la digitalización.

La clave está en la distribución de contenidos a negociar: los más amplios y comunes deben quedar a la negociación de sector nacional; y los convenios de empresa se deben ocupar de la adaptación de esas líneas generales a las particularidades de la empresa y puesto de trabajo.

Los acuerdos marco europeos son especialmente útiles para establecer directrices generales sobre una materia, como sucedió como el Acuerdo marco sobre teletrabajo 2002. Incluso cuando no son de obligado cumplimiento, sirven como una guía para orientar la negociación colectiva nacional.

En España, la negociación colectiva va a tener un claro protagonismo en el desarrollo del trabajo a distancia. El RDL 28/2020, de 22 septiembre (disposición adicional primera), prevé un amplio contenido para la negociación colectiva. Así, los convenios o acuerdos colectivos podrán establecer, en atención a la especificidad de la actividad concreta de su ámbito, 1) la identificación de los puestos de trabajo y funciones susceptibles

de ser realizados a través del trabajo a distancia, 2) las condiciones de acceso y desarrollo de la actividad laboral mediante esta modalidad, 3) la duración máxima del trabajo a distancia, y 4) cuantas otras cuestiones se consideren necesario regular, entre ellas, la de prevención de riesgos laborales.

En particular, el art. 18.2 RDL 28/2020 da entrada a los denominados “protocolos sobre desconexión digital”, o sea, los protocolos informáticos o digitales. Así, la empresa, previa audiencia de la representación legal de las personas trabajadoras, debe elaborar *una política interna*, a nivel de empresa, dirigida a personas trabajadoras, en la que definirán 1) las modalidades de ejercicio del derecho a la desconexión y 2) las acciones de formación y de sensibilización del personal sobre un uso razonable de las herramientas tecnológicas que evite el riesgo de fatiga informática.

Como se aprecia, este RDL busca un equilibrio entre el intervencionismo del legislador en las relaciones laborales de los trabajadores a distancia y el refuerzo del papel de la negociación colectiva, para lograr una regulación de las condiciones del trabajo a distancia más cercana a las diversas y cambiantes actuaciones de los sectores de actividad y de las empresas.

Frente a la “remotización” del trabajo y a la fragmentación de la vida laboral, cada vez más caracterizada por transiciones ocupacionales, un sistema de prevención fuertemente ligado a un lugar de trabajo específico suscita importantes críticas. ¿Qué medidas normativas pueden garantizar que se preste atención a la persona que trabaja, independientemente del lugar de trabajo y de su situación laboral en un momento concreto?

En primer lugar, se deben *modificar los actuales sistemas de protección social*, para crear nuevos modelos de protección *que sigan al trabajador en su trayectoria profesional*, dejando de estar vinculados a la seguridad dentro de cada organización. Sin duda, hacen falta

soluciones novedosas para proteger a los trabajadores de la nueva economía, y una de ellas puede ser la de diseñar los derechos en función de las personas y no de los puestos de trabajo.

Buenas prácticas. Ya ocurre en Francia, con la introducción de la denominada “cuenta personal de actividad” (*Compte Personnel d’Activité*), destinada a aumentar la protección social de los trabajadores, incluidos los del sector público y los autónomos, dando a cada uno de ellos la posibilidad de construir su trayectoria profesional en un mundo en continua evolución, garantizando la portabilidad de sus derechos ante un cambio de empleo o situación.

La CPA incluye 3 cuentas más específicas: 1) cuenta personal de formación (CPF); 2) cuenta profesional de prevención (C2P); y 3) cuenta de compromiso ciudadano (CEC).

La cuenta de prevención profesional (article L4163-4 y ss.) permite determinar y referenciar los factores de riesgo que soporta un trabajador más allá de ciertos niveles. Dependiendo de su exposición a estos riesgos, el empleado acumula puntos en esta cuenta. Esta exposición puede dejar huellas duraderas, identificables e irreversibles en la salud. Algunos criterios de penosidad para tener en cuenta son los ligados al ritmo de trabajo (noche, turnos) y a un entorno físico agresivo (ruido, temperatura extrema). El número total máximo de puntos a conseguir por el trabajador son 100. Dichos puntos se pueden utilizar para: formarse y acceder a puestos expuestos con menos riesgos, solicitar un trabajo a tiempo parcial sin pérdida de salario o jubilarse antes, validando trimestres de aumento en la duración de la prestación de jubilación.

En España, tenemos dos iniciativas relacionadas con la formación, incluida la formación relacionada con la prevención de riesgos laborales:

1) Cuenta-formación. Cada trabajador tiene una cuenta-formación -un registro en el que se anotan todos sus cursos- que le acompaña a lo largo de su carrera profesional para acreditar su historial formativo y orientar la oferta de cursos al incremento de su empleabilidad. No se dan recursos económicos, por lo que el sistema es deficiente.

2) Cheque formación. Se aprobó en 2015 por el Gobierno y se dirige a las personas en desempleo para invertir en su formación y reinserción laboral. El objetivo es formarse y encontrar trabajo. La ventaja es que no hay que esperar que se publiquen convocatorias de plazas para cursos subvencionados. La duración del curso podrá ser a partir de 1 hora y los centros de formación tendrán que cumplir unos requisitos de calidad y estar inscritos y/o acreditados por el SEPE de su comunidad para evitar fraudes.

Otro ejemplo de portabilidad de derecho es la denominada “mochila austriaca”, en referencia a la creación de un *fondo vitalicio*, a modo de indemnización por despido. Se trata de un sistema implantado en Austria en el año 2003, consistente en que las empresas deben aportar cada mes una determinada cantidad (1,53% del salario bruto mensual) a cuentas de ahorro individuales a nombre de las personas que trabajan en la misma. Cuando se produzca el despido del trabajador, este percibirá su indemnización de esta cuenta que estaba a su nombre.

En caso de que el trabajador cambie de empresa de manera voluntaria, el importe de dicha cuenta no se pierde, sino que le acompaña (de ahí que se denomine mochila) *durante toda su vida laboral*, siendo su nuevo empresario el que continuará realizando aportaciones a esa cuenta a su nombre.

El trabajador también podrá utilizar ese fondo para formación (incluso relativa a prevención de riesgos laborales); y, en caso de que no haya sido despedido o no haya utilizado dicho capital, podrá emplearlo para complementar su pensión de jubilación.

En segundo lugar, dada la globalización de las relaciones laborales, cuando los protagonistas de estas (trabajadores, empresarios y consumidores) se hallan en diferentes países, como sucede con las plataformas digitales de trabajo, basadas en la web que operan en numerosos países, se necesitan *foros específicos para crear y coordinar las políticas laborales a nivel internacional*, fijando unos principios generales.

Las regulaciones nacionales se 1) quedan cortas, 2) resultan contradictorias entre sí, y 3) tienen dificultad de aplicación real y efectiva, pues los protagonistas de estas relaciones laborales se pueden hallar en diferentes países y estar vinculados por diferentes jurisdicciones.

La OIT recomienda seguir el ejemplo del *Convenio sobre el trabajo marítimo de la OIT (2006)*, ya que se refiere a un sector con múltiples partes que operan en jurisdicciones diferentes. El enfoque de este Convenio podría considerarse también para las plataformas digitales de trabajo. Este convenio se diseñó de tal manera que sea aplicable en todo el mundo, fácil de entender y de actualizar, y aplicable de manera uniforme. Se establece una cultura de «conocimiento y comprensión de la obligación de cumplimiento» en cada nivel, desde los sistemas nacionales de protección hasta el sistema internacional.

Otro texto de referencia es la *Declaración tripartita de principios sobre las empresas Multinacionales y la política social de la OIT (2017)*, que ofrece a las empresas multinacionales criterios orientativos sobre política social a aplicar en el ámbito internacional y se recomienda la aplicación de códigos o prácticas incluyentes, responsables y sostenibles en el lugar de trabajo.

El diálogo y la coordinación de políticas a nivel internacional se erigen como instrumentos fundamentales para asegurar la certidumbre normativa y la aplicabilidad de las normas universales del trabajo, dada la diversidad de las respuestas de los países y las empresas de plataformas. Hay que aplicar los

principios y derechos fundamentales en el trabajo de la OIT a todos los trabajadores de plataformas, con independencia de su régimen jurídico.

La Comisión Mundial sobre el Futuro del Trabajo (2019), un órgano independiente de la OIT en su informe *Trabajar para un futuro más prometedor*, recomendó el desarrollo de un “sistema de gobernanza internacional”, que establezca ciertos derechos y protecciones básicos y exija a las plataformas y a sus clientes que los respeten.

En la Declaración del Centenario de la OIT para el Futuro del Trabajo (junio 2019), se piden políticas y medidas que permitan asegurar una protección adecuada del trabajador frente a la transformación digital del trabajo, incluido el trabajo en plataformas, a fin de promover el desarrollo inclusivo y sostenible, el empleo pleno y productivo y el trabajo decente para todos.

La OIT debería seguir impulsando el debate para conseguir el reconocimiento del derecho a la seguridad y salud laboral como derecho fundamental para todos.

Si bien la diversidad (diversity) ha entrado en el debate relativo a la gestión y en parte en el jurídico y laboral, con acciones positivas destinadas a contrarrestar los conocidos problemas de infrarrepresentación o, peor aún, de discriminación en los lugares de trabajo, el sistema de protección y prevención todavía lucha hoy para responder a exigencias de protección que difieren en función de varios factores. Entre estos, el factor género es ciertamente central. Con referencia específica al factor de género, ¿Cómo cree que puede y debe tenerse en cuenta en las reflexiones sobre la elaboración de medidas de seguridad adecuadas?

Sí, resulta fundamental tener en cuenta la perspectiva de género en la política de prevención de riesgos laborales. Las cuestiones

de género tienen su impacto en: 1) la exposición y en la prevención de los riesgos, 2) en el acceso a recursos para promover y proteger la salud física y mental (incluidas la información, la educación, la tecnología y los servicios), 3) en la severidad y frecuencia de las enfermedades, 4) en las diferentes repercusiones sociales y culturales de la salud y enfermedad, 5) en la respuesta de los servicios y sistemas de salud, y, en fin, 6) en todos los aspectos de la vida y la salud de hombres y mujeres.

Factores de riesgo para tener en cuenta en la evaluación preventiva:

1. Los trabajadores hombres y mujeres son diferentes biológicamente y los riesgos laborales inciden de manera distinta en uno y otro grupo. En concreto, las mujeres tienen mayor posibilidad de sufrir ciertos riesgos, como los de carácter psicosocial, vinculados a situaciones violentas: acoso sexual, acoso por razón de sexo (no son lo mismo; el segundo es más amplio); violencia sexista o de género en el ámbito familiar con repercusión laboral.

2. Las mujeres en el mercado laboral ocupan, mayoritariamente, puestos precarios (empleo temporal y a tiempo parcial). Como ejemplo de actividades ocupadas mayoritariamente por mujeres, cabe citar los trabajos de ayuda a domicilio, trabajos de ámbito sociosanitario, educación y similares, siempre relacionados con el cuidado y salud de las personas.

3. Diferencia real en el disfrute de condiciones de trabajo. En general, los hombres ocupan puestos indefinidos, a tiempo completo, más responsabilidad y más salarios. Por su parte, las mujeres se emplean en puestos más precarios y condiciones laborales peores (menos salario, menos formación y promoción).

4. Mayor carga de trabajo en el ámbito laboral y familiar, al menos tradicionalmente, para las mujeres. “La doble presencia” es un riesgo para la salud, que puede y debe abordarse en la actividad preventiva de la empresa mediante la evaluación de

riesgos, identificándose y valorando las posibles consecuencias del riesgo sobre la salud de la plantilla.

El legislador español establece que es necesario tener en cuenta el género en la política de prevención de la empresa. Así, la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (Disposición adicional duodécima), modificó la Ley 31/1995, de 8 noviembre, de prevención de riesgos laborales. Según el nuevo art. 5.4 de esta última norma:

«Las Administraciones públicas promoverán la efectividad del principio de igualdad entre mujeres y hombres, considerando las variables relacionadas con el sexo tanto en los sistemas de recogida y tratamiento de datos como en el estudio e investigación generales en materia de prevención de riesgos laborales, con el objetivo de detectar y prevenir posibles situaciones en las que los daños derivados del trabajo puedan aparecer vinculados con el sexo de los trabajadores».

Propuestas de actuación y buenas prácticas:

1) Hay que generar un conocimiento fehaciente, con estudios objetivos, de la situación: realización de estudios epidemiológicos. Los riesgos psicosociales deben ser evaluados con un método eficaz (el sindicato CCOO recomienda el *método CoPsoQ Istas21*) ⁽¹⁾. Conseguir datos objetivos para analizar la situación. A partir de esos datos:

2) Hay que realizar acciones de información, sensibilización y formación de todos los agentes sociales implicados (empresarios, trabajadores, sindicatos, autoridades gubernativas). Hay que prestar especial atención a las pequeñas y medianas empresas, con menos organización sindical y una figura empresarial más poderosa. A pesar de las políticas de igualdad, muchos “estereotipos” permanecen arraigados sólidamente en el imaginario colectivo (v. gr., el lugar más seguro para las mujeres

⁽¹⁾ <http://istas.net/webistas/imagenes/video%20metodo.mp4>.

es su casa; la mujer tiene menos fuerza, por lo tanto, no puede realizar los mismos trabajos; la mujer tiene menos capacidad de mando; si hay menos mujeres en altos cargos, será porque no están cualificadas).

3) Hay que tener en cuenta las diferencias de salud entre hombres y mujeres, construidas a partir de las diferencias de género y biológicas, en las diversas fases de la actividad preventiva, con el fin de efectuar una completa protección de la salud. Hay que tener en cuenta las diferencias en la evaluación de riesgos, adopción de medidas, vigilancia de la salud individual y, en fin, en la elección de representantes.

4) Actuar a nivel legislativo de manera contundente, estableciendo sanciones administrativas cuando se incumplan las normas de género.

5) A nivel de negociación colectiva, hay que promover la negociación de más convenios y acuerdos colectivos sobre el tema de género y salud. Se debe atender a situaciones particulares de cada plantilla.

6) Implementar un protocolo de actuación o Plan de Igualdad para prevenir el acoso sexual y el acoso por razón de sexo, que son riesgos laborales importantes para las mujeres trabajadoras.

7) Emplear lenguaje no sexista en cada documento elaborado desde los servicios de salud laboral, buscando visibilizar la participación de las mujeres en el mundo del trabajo, y evitando generar y reproducir en la conciencia colectiva e individual de los y las profesionales los estereotipos mencionados.

8) Los delegados y delegadas de prevención deben fomentar la negociación colectiva de medidas para incidir en la conciliación de la vida familiar, personal y laboral, así como también en la negociación del tiempo de trabajo y su distribución, para evitar la “doble presencia” de la mujer trabajadora.

6) Elaborar “guías de prevención de riesgos laborales desde una perspectiva de género” (2).

Estas buenas prácticas pueden contribuir a mejorar, aun poco a poco, la política de prevención de riesgos desde la perspectiva de género, con resultados más justos para todos los trabajadores.

(2)Ejemplo: <https://www.ccoo.es/390d3965457dc25d5f6823fd2bfca314000054.pdf>.

Le sfide per l'ordinamento italiano

Patrizia Tullini

Nonostante l'ordinamento italiano si segnali, almeno a livello di principio, come un ordinamento particolarmente attento alle esigenze di estensione delle tutele in materia di salute e sicurezza oltre il lavoro subordinato, recenti interventi normativi così come l'emergenza epidemiologica hanno messo in evidenza come rimangano delle aree di scarsa o nulla protezione. Se per i c.d. *riders* si è deciso di predisporre un intervento di carattere speciale, quali pensa possano essere le tecniche per rispondere alle istanze di protezione che arrivano da altri lavoratori, all'interno e all'esterno dell'economia delle piattaforme, che presentano condizioni di debolezza paragonabili?

Quando si parla di estensione della tutela prevenzionistica, il discorso dovrebbe essere articolato ma, ma dovendo semplificare, mi limito a dire che l'intero sistema di salute e sicurezza sul lavoro dovrebbe – a mio avviso – essere ri-centrato.

Sinora si è proceduto con progressive estensioni ed ampliamenti del campo di applicazione della normativa di tutela, nella direzione del lavoro autonomo coordinato ed eterorganizzato e rispetto al c.d. lavoro autonomo debole (nel caso, ad es., dei *riders*).

Ma il diritto alla salute e sicurezza va ripensato come diritto della persona che lavora, e non già come diritto legato ad un determinato “luogo di lavoro”. E non è neppure in questione il tema della debolezza contrattuale (nel senso che un lavoratore debole debba essere tutelato più di un altro): la tutela della salute – come abbiamo constatato in tempo di pandemia – è una tutela di

carattere universale perché attiene alla persona che lavora e non è riferibile né al suo potere contrattuale né al luogo di lavoro.

Non c'è dubbio che il TU 2008 sia stato concepito per la protezione all'interno dei luoghi di lavoro, anche se – con forte anticipazione sui tempi – la tutela è stata ancorata all'organizzazione del lavoro: il che consente l'adattamento del TU 2008 a svariate situazioni lavorative. Ma già da tempo, la giurisprudenza (soprattutto penale) ha rilevato che deve intendersi come “luogo di lavoro” ovunque ci sia una persona che lavora (Cass. pen. 2017).

La vicenda dei riders e la diffusione del lavoro agile – situazioni in cui il lavoro è totalmente de-contestualizzato dal “luogo” in cui si svolge – indicano che dobbiamo superare l'idea di una disciplina prevenzionistica incentrata sulle cose, e invece pensare alle persone. Sinora il tema non è emerso con sufficiente chiarezza perché lo *smart working* è, in realtà, *home working* e il confinamento domiciliare non solleva particolari problemi di sicurezza per le persone. Tuttavia l'insufficienza della tutela prevenzionistica secondo la l. n. 81/2017 è stata subito – giustamente – denunciata.

Per queste ragioni mi ha molto stupito che una parte della dottrina giuslavorista, al momento dello scoppio della pandemia, abbia sostenuto che il rischio biologico-pandemico non fosse connesso al lavoro perché non originato dall'ambiente di lavoro, e quindi non fosse necessario includerlo nella valutazione aziendale dei rischi. Come se il virus – e quindi il rischio biologico – fosse in sé estraneo alla persona del lavoratore.

Nell'ordinamento italiano, l'intervento della contrattazione collettiva nella regolazione delle misure di salute e sicurezza è spesso stato visto come un intervento residuale e al più integrativo, stante la necessità di garantire standard univoci per legge. Ciononostante, le dinamiche della trasformazione tecnologica e organizzativa portano oggi, ancor più di prima, ad evidenziare la necessità di una gestio-

ne delle misure di tutela della salute e sicurezza dei lavoratori sul piano aziendale (dalla disconnessione alla determinazione dei carichi lavorativi), stante la natura organizzativa di molti dei nuovi rischi. Ritiene che, anche grazie alla nuova soggettività operaia connessa alla gestione dell'emergenza pandemica, il futuro possa riservare un ruolo da protagonista alla contrattazione aziendale? Nel caso, come ritiene si possa garantire che gli interventi a livello aziendale non siano piegati a logiche di forza contrattuale e al contempo che non si creino rilevanti squilibri nella protezione dei lavoratori tra diverse aziende in uno stesso settore?

I soggetti sindacali e la contrattazione collettiva hanno indubbiamente giocato un ruolo direi secondario nel sistema prevenzionistico. Il concetto della partecipazione (individuale e collettiva) introdotto dalla Direttiva quadro del 1989 è stato declinato in modo indubbiamente riduttivo nel TU 2008, ma probabilmente ha pesato anche un ritardo della cultura sindacale. Non intendo esprimere giudizi superficiali e affrettati, ma a me pare che una certa retorica astratta sulla cultura della sicurezza abbia toccato diversi ambienti. D'altra parte, la tutela della salute ha posto al sindacato "scelte tragiche" quando si è trovata contrapposta al diritto al lavoro: le vicende italiane sono eloquenti da questo punto di vista. Personalmente sono favorevole al mantenimento di una base normativa che stabilisca gli standard minimi, generali e uniformi, di protezione. Se vogliamo pensare ad una tutela di carattere universale, occorre ipotizzare una base unitaria e condivisa di regole di tutela di un diritto fondamentale della persona, ispirata non solo all'art. 32 Cost. ma anche all'art. 3 Cost. La contrattazione collettiva, e in generale l'intervento sindacale, dovrebbero garantire quella "specializzazione" che è necessaria per rendere concreta ed effettiva la tutela nei diversi settori produttivi e nei diversi contesti aziendali. Questo sforzo di adattamento, specializzazione e concretizzazione, viene oggi lasciato al legislatore nazionale, il che rende estremamente com-

plexa e pesante la normativa prevenzionistica, oltre che esposta al rischio dell'obsolescenza. L'evoluzione tecnologica renderà inevitabile ed urgente una specializzazione della tutela. I protocolli nazionali anti-contagio hanno messo in campo nuovi soggetti collettivi, che sono portatori di una nuova visione della salute e sicurezza sul lavoro. Si tratta di Comitati aziendali, ai quali partecipano RLS e Rappresentanti sindacali o, in alternativa, dei Comitati territoriali, ai quali si aggiungono gli organismi paritetici. Sarà molto interessante valutare la loro esperienza, pensando al futuro delle relazioni sindacali in azienda.

Ragionando sul lungo periodo, una delle principali sfide che vengono poste ai sistemi di tutela prevenzionistica riguardano la sempre più rilevante frammentazione dei percorsi lavorativi e l'esigenza di gestire una forza lavoro in costante transizione tra diverse occupazioni, ma anche tra diversi status (lavoro, studio, oneri di cura) con l'esposizione a rischi di carriere discontinue. Pensa che il diritto del lavoro potrà attrezzarsi in futuro per rispondere alle esigenze di tutela della persona del lavoratore nel corso della sua vita professionale nonostante tali transizioni? Quali dispositivi e quali misure ritiene potrebbero rivelarsi determinanti nella gestione della salute della persona che lavora? Come garantire le giuste sinergie tra il sistema di tutela della salute generale e quello di garanzia della salute e sicurezza del lavoratore?

La risposta a questa domanda sta – in parte – nelle considerazioni sinora svolte. Concepire la tutela della salute e sicurezza come legata alla persona che lavora, anziché ad un determinato luogo di lavoro o status professionale, può risultare utile – o addirittura indispensabile – di fronte a carriere lavorative discontinue e alle transizioni nella vita professionale.

Va naturalmente ampliato il concetto di “salute” e di “benessere lavorativo”, agganciandolo alla persona e alla sua formazione professionale. Quindi, intendendo la tutela della salute e sicurez-

za come parte integrante del bagaglio professionale e formativo del lavoratore: come ingrediente della professionalità.

Da questo punto di vista, il TU 2008 risulta insufficiente, anche se ciò è inevitabile perché riflette un mercato del lavoro di fine secolo scorso. All'interno del TU 2008, la formazione – ad es. – è messa in relazione alla prevenzione degli infortuni e delle malattie professionali in un determinato ambiente di lavoro (quindi, finalizzata alla protezione da un rischio presente in un determinato ambiente di lavoro), non è parte integrante dello status professionale del lav. Anche in questo caso, occorre adottare una prospettiva nuova: meno legata alle cose e più alle persone.

Oggi come in passato, la trasformazione tecnologica e organizzativa impatta il mondo del lavoro con effetti non univoci: da un lato, con nuove fondamentali potenzialità di tutela della salute e sicurezza dei lavoratori; dall'altro, facendosi portatore di nuovi rischi per la persona. Se gli effetti benefici della sostituzione nei lavori più pericolosi e le potenzialità e i rischi delle nuove complementarietà tra uomo e macchina sembrano porsi in linea di continuità con dinamiche di un passato più o meno recente, l'avvento delle tecnologie di monitoraggio paiono poter essere un importante *game changer*. Pensa che l'ordinamento italiano sia pronto per gestire al meglio l'integrazione nei contesti lavorativi dei c.d. *smart personal protective equipment*? In generale, ritiene che la *datafication* del mondo del lavoro potrà essere sfruttata come risorsa oppure si risolverà in aumentati rischi per il lavoratore, la sua riservatezza e la sua personalità?

Le tecnologie, in particolare quelle c.d. intelligenti, recano con sé una forte ambivalenza perché sono portatrici di plurime potenzialità: sono tecnologie di lavoro, di controllo, anche di sicurezza e protezione sul lavoro. Il quadro normativo nazionale è innegabilmente in ritardo (come lo è gran parte della disciplina lavoristica attuale al cospetto delle tecnologie dell'IA). Certo, se im-

maginiamo di governare la sicurezza del lavoro nell'ambito del fenomeno di digitalizzazione con la Direttiva macchine, ci troviamo in difficoltà. C'è un grande fervore di analisi e di studi, specie a livello europeo, sul tema della sicurezza nell'economia digitale (cfr. Documento dell'Agenzia europea sulla *Digitalizzazione e Salute e sicurezza sul lavoro* del 2020), ma in generale – a me pare – siamo ancora fermi alla fotografia del fenomeno e alla ricognizione dei rischi c.d. nuovi ed emergenti. Un passo avanti è stato compiuto con la risoluzione del Parlamento europeo del gennaio 2021 sul diritto alla disconnessione e con l'allegata proposta di direttiva. Il tema va studiato attentamente: nella Risoluzione ci sono molti profili di avanguardia (ad es., i destinatari della tutela sono i lavoratori ricompresi nella nozione europea che è più inclusiva di quella nazionale). Altri profili riflettono, invece, un'impostazione più tradizionale: come, ad es., il fatto di legare il diritto alla disconnessione ad un orario di lavoro prestabilito, che resta il parametro principale per misurare e valutare la prestazione lavorativa. Mi rendo conto della difficoltà di calare questo diritto nuovo nella realtà lavorativa a distanza – il problema è già emerso con la l. n. 81/2017 sul lavoro agile – ma temo che se continueremo ad utilizzare criteri tradizionali (tempo e luogo) non riusciremo a battere le tecnologie che – strutturalmente – hanno disarticolato le coordinate tempo/luogo del lavoro. Le tecnologie sono ubiquie e implicano un flusso continuo, a-temporale, di dati.

Alcuni studi hanno portato sempre di più all'evidenza l'importanza del rapporto tra tutele prevenzionistiche e territorio: in alcuni (noti) casi, i termini del conflitto tra tutela della salute e tutela dell'occupazione sono emersi come predominanti, ma nel più ampio quadro dei rischi psicosociali ci pare che al di là del conflitto, il territorio rappresenti un fattore fondamentale nella garanzia della salute e sicurezza dei lavoratori rispetto a elementi perturbanti connessi alla gestione della vita privata e lavorativa (pendolarismo; assenza di servizi alla persona; assenza di servizi per la

prima infanzia...). Andando oltre l'esigenza di garantire dei livelli minimi di servizio su tutto il territorio nazionale, pensa che la promozione di sinergie a livello territoriale tra il mondo del lavoro, le pubbliche amministrazioni e il mondo del terzo settore e della economia sociale, possa rappresentare un investimento idoneo a garantire più alti standard di tutela oppure che azioni di questo tipo prestino il fianco a esacerbare i divari territoriali?

La relazione tra il sistema normativo di salute e sicurezza e il territorio non è nuova, anche se finora è stata molto sottovalutata. Questa relazione è ribadita – sebbene un po' sotto traccia – dallo stesso TU 2008, là dove – nel definire la nozione di “prevenzione” aziendale allude (anche) al rispetto della salute della salute della popolazione e all'integrità dell'ambiente esterno. Tra il dentro e il fuori dell'impresa non c'è separazione netta: il lavoratore è anche il cittadino; la tutela della salute all'interno del luogo di lavoro presidia anche la salute della popolazione. Ancora una volta, la perimetrazione della tutela al luogo di lavoro risulta fuorviante.

In fondo, sono proprio i casi più drammatici del Paese che dimostrano come la salute dei lavoratori e la salute della popolazione nel territorio siano strettamente connessi. L'approccio prevenzionistico “globale” previsto dal TU 2008 impone che si tenga conto del contesto di lavoro e di vita della persona: il sistema di sicurezza aziendale non va certo concepito come un'isola o una realtà auto-conclusa, avulsa dal suo territorio.

È un'ulteriore lezione che possiamo trarre dall'esperienza della pandemia. Nei protocolli anti-contagio viene instaurato un raccordo diretto tra la sorveglianza sanitaria aziendale e i servizi sanitari del territorio. Ma anche la vaccinazione nei luoghi di lavoro – prevista dal recente Protocollo nazionale per la realizzazione di piani aziendali finalizzati alla vaccinazione – può leggersi in una prospettiva di raccordo territoriale tra i servizi aziendali e quelli pubblici. L'iniziativa finalizzata alla vaccinazione diretta

delle persone, che a prescindere dalla tipologia contrattuale prestano la loro attività in favore dell'azienda (come si legge nel Protocollo), costituisce un'attività di sanità pubblica che si colloca nell'ambito del Piano strategico nazionale per la vaccinazione. È un passo avanti significativo, che può aiutarci a progettare un futuro con più salute e sicurezza per la persona che lavora.

Capitolo II.
**AUTOMAZIONE, DIGITALIZZAZIONE,
LAVORO DA REMOTO**

**AI, Robotics and Digitalisation:
Prospects and Risks**

Phoebe Moore

The so-called Fourth Industrial Revolution is causing deep changes within the world of work with important implications also in the OSH field. Coherently with past technological transformations, some of the effects are positive (for example, in terms of reduction of the accidents at work), while others produce new risks for the workers' health and safety. As for your knowledge, which are the main features of the ongoing transformation of work as far as OSH is concerned? Which aspects are worth particular attention?

Standard understandings of occupational safety and health (OSH) have at points been limited to the sphere of the observable, where people working in tangible arenas are threatened by fire hazards, ergonomic risks, and slips, trips, and falls. But OSH is about more than just fastening your proverbial seatbelt. What is often overlooked are the intangible and tacit arenas of OSH, i.e., human cognition, mental health, wellbeing, and even the detail of ergonomics and the impact of a working space on less vis-

ible, but nevertheless ultimately corporeal dimensions, where the mind and body both face OSH risks.

So, with that in mind, to talk about the key transformations to OSH, as regards technological transformations, these days, we must think about the risks and benefits resulting from an unfathomable number of and myriad types of digital and data-driven applications being used to develop, modify, assist, and measure aspects of work in most industries, in most areas of the globe.

The emergence of automation is the most known transformation with implications for the OSH field, for example in advanced robotics, where an imperfectly programmed robot may collide with a worker on the warehouse or factory floor or carry out another unexpected activities, such as the surprising case where a robot released bear repellent on Amazon workers. ⁽¹⁾ Therefore, new questions about liability and responsibility for these kinds of accidents have already emerged.

Saying that, automation, along with being risky, can also be very positive. It can, and has, eliminated a lot of what McAfee and Brynjolfsson call 'dull, dirty, dangerous and dear' ⁽²⁾ work. Work on assembly lines in factories is indisputably dull, dirty and dangerous, and once a type of work is seen as being too dear for a company, it becomes increasingly of interest for automation. McAfee and Brynjolfsson report on other interesting uses of automation that clearly reduce OSH risks such as where drones replace humans in oil rig sea-based maintenance checks; remote-controlled trucks move iron ore in an Australian mine; and machines replace humans to milk cows in the Netherlands.

⁽¹⁾ S. SHAH, *Amazon workers hospitalized after warehouse robot releases bear repellent*, *Endgadget*, 6 December 2018.

⁽²⁾ A. MCAFEE, E. BRYNSJOLFSSON, *Harnessing our Digital Future: Machine, Platform, Crowd*, W.W. Norton & Company Ltd., 2017.

However, we have to ask, who decides what kinds of work are restricted to the ‘dull, dirty, dangerous’ work categories (also called DDD or the ‘three Ds’ in Asia Pacific discourses)? In 2021, we see that DDD *manual* work is not the only work that can, and is, being automated. Is it only dull and dangerous work that is being automated, or are there less tedious and higher-skilled manual tasks that robots and AI-based systems can replace; and *mental*, or better-called, cognitive or ‘knowledge’ work as well? Tasks are being replaced by AI-systems in radiology, education, public administration quite quickly. What OSH risks will this introduce?

We seem to have lost sight of an *a priori* question, i.e. ‘what work should we automate, because it is dull, dirty and dangerous?’, as companies race to experiment with the latest technologies to automate jobs, sometimes just for sake of remaining competitive and innovative, rather than with a clear set of productive and mutually beneficial goals for workers and their managers.

Today, is vital to put these and your broader questions, Emanuele, into the recent and current social and economic context within which we are working. Before the Covid-19 (C19) global pandemic, in the United Kingdom, 20% of non-key workers were able to work from home. In April 2020, in the second month of the C19 stipulated lockdown in the UK, the percentage of non-key workers in professional occupations working from home jumped to 70%. In the key worker categories, which includes professional and non-professional health care workers and transportation and manufacturing workers and employees, only 10% were able to work at home. ⁽³⁾ But working from home was not the only change occurring during the periods of lock-down for workers. Many were put on furlough The Corona Job Retention Scheme, as companies scrambled for financial survival, which offered salaries at 80 per cent paid by the gov-

⁽³⁾ ONS, *People in Work: Corona and Homeworking*, 2020.

ernment. The Scheme was used for non-keyworkers and key workers alike, but rates of furlough were lower for non-key worker professional categories, and much lower than for key worker categories. The number reached 10% for education workers (who were later classified as key workers), ⁽⁴⁾ 2% for public administration and defense workers in non-keyworker categories; and 7% for finance and insurance and 10% of health workers. On the other hand, 70% of key workers were originally furloughed due to C19 and in September 2020, 42% of manufacturing and 32% of transport and storage workers were furloughed. In sum, more non-key workers can work from home than key workers during the pandemic. Key workers are more often furloughed and therefore, their job security reduced, because there is no guarantee of job retention at the end of furlough schemes, which can itself result in deskilling, as workers spend months without training and local work support, and so on.

In that context, therefore, companies have been looking for ways to automate *management* over non-key workers' environment more than ever before. So, if we think of management as itself, knowledge work, then that is currently seeing increases in automation via algorithm, sometimes clandestine cameras within computer screens, recorded keystrokes and various forms of electronic time keeping and performance management. On the one hand, this means home workers are susceptible to increased surveillance and the related discomfort that key workers have long experienced in GPS tracking and platform management. On the other hand, it could mean that key workers' work is not likely to be automated soon because of the increase in demand for example e-commerce, work which still does not sit within the 'dear' category set out by McAfee and Brynjolfsson, despite workers facing increasingly facing insecure conditions.

⁽⁴⁾ PWC, *Corona Issues, crisis and resilience*, 2020, in <https://www.pwc.co.uk/issues/crisis-and-resilience/covid-19/coronavirus-job-retention-scheme.html>.

Definitive research identifying the significance for these work changes during the period of C19 and potentials for automation has not yet been carried out, but emerging OSH risks are clear. Alongside the challenges of relying on personal possessions in homes to meet ergonomic standards, for non-key home workers, a range of new pressures have emerged. Without the availability of physical space for meetings and potentially non-documented discussions, a huge amount of the communications aspect of work, has been digitalised. Microsoft reports that:

66% more people are creating documents that would presumably have been conversations before, and just among Exchange Online commercial and education customers, 40.6 billion more email messages were sent in February 2021 than in February 2020. ⁽⁵⁾

The roots of datafication of human dialogue start within telecommunications systems where vocal data was recorded in the 1980s in the United States and used to make links between workers' productivity and their attitudes at work. Later, electronic mail systems (e-mail) clearly had an impact on communication in both work and consumer environments.

But this level of the increase in datafication of communications is unprecedented. We have to ask, what will the impact of these current extreme shifts be for OSH? People analytics systems were already becoming increasingly common to determine people's productivity and performance, as well as to make predictions about whether a worker would leave a job or whether they will become a loyal workplace leader. Now, digitalised communications means that communications become legal documents, can be more easily surveilled and monitored, and can therefore be used for appraisals and quality assessments as well as grievances and even firing attempts (see case of *Bărbulescu V Romania*).

⁽⁵⁾ MICROSOFT, *Remote work is exhausting and we need to take action now*, 2020.

HR tech and ‘bossware’ investment has led to and will increase specific expectations for worker flexibilization, or what Andrew Pakes of Prospect Union and others are referring to as ‘blended work’. I would argue that these recent shifts reflect attempts for *tech-augmentation* of work in cognitive and knowledge labour rather than full automation or even semi-automation. In my EU-OSHA commissioned report ⁽⁶⁾ about OSH risks of AI tools and applications, I use the concept of AI-augmentation precisely; and in the book that I have just edited with Jamie Woodcock, ⁽⁷⁾ we also talk about the augmentation of the possibilities for exploitation and risks that emerge when technology is advanced in workplaces.

As for the risks, the OSH system already faced transformations during the past waves of technological changes. Do you think that changes occurring in the world of work are raising new needs for protection compared to those faced by workers during the Third Industrial Revolution? Do you think that these changes relate to the intensity of the risks or imply a qualitative transformation of them?

The tension between capital and labour is nothing new, and the relationship between labour power and machinic intervention is also not new. The intensity of risk in and of itself might not have transformed, but because all workplace changes are set in a social, economic, political context, the nature of that risk and the potentialities surrounding it, are changing fast.

The Luddites were concerned that machines would entirely replace human work and that the entire craft of spinning wool would be automated. Machines and tools of the scientific management method were perhaps the first time however that ma-

⁽⁶⁾ P. MOORE, *OSH and the Future of Work: benefits and risks of artificial intelligence tools in workplaces*, Discussion Paper, 2018, 1.

⁽⁷⁾ P. MOORE, J. WOODCOCK, *Augmented Exploitation: AI, Automation and Work*, 2021, Pluto.

chines were not seen to replace human work but rather, to measure and evaluate work, where early cameras, stethoscopes, and micro-chronometers were used to identify the ‘one best way’ for e.g. bricklaying.

The next period of work design history and theory called ‘human relations’ innovated by Elton Mayo is said to have been an attempt to respond to the techno-economism and determinism of scientific management. During that period, the human took a more prominent role, though the perception of workers was that their antagonism toward bosses was irrational, which is an interesting twist.

Fast forwarding through history, the latest transformations are now different because, as I argued in my 2019 book, ⁽⁸⁾ and other recent work, technologies are now seen to not only have the capacity to determine the value of labour and its surrounding features more intimately, but also to provide direct competition with the reliability and validity of human judgement over that process of value identification altogether.

The magical capabilities of AI, then, become central to discussions of digitalised management. What makes AI different from other uses of tech and the ‘transformations’ you are asking me about is its forecasted competence to replace humans not just at the level of manual work but of cognitive work. AI in its final, universal form, will make autonomous decisions.

Therefore, AI must have *subjectivity*. As I argued in my text ‘The Mirror for Artificial Intelligence: In Whose Reflection?’, ⁽⁹⁾ if we are going to depict the machine meaningfully and effectively as subject, we must think about our own subjectivity quite carefully

⁽⁸⁾ P. MOORE, *The Quantified Self in Precarity: Work, Technology and What Counts*, Routledge, 2019.

⁽⁹⁾ P. MOORE, *The mirror for (artificial) intelligence: In whose reflection?*, in V. DE STEFANO (ed.), *Automation, AI, and Labour Protection, Comparative Labor Law and Policy Journal Special Issue*, 2020, vol. 41, n. 1, pp. 47-67.

first. Subjectivity is assumed to be agential, where we form our identities in neoliberal capitalism as we want them. We can even pick and choose between various forms of selves, seemingly as easily as a shopper looks for skinny or full fat milk. However, Foucault writes that there are two meanings to ‘subject’, one, ‘subject to someone else by control and dependence’, and two, ‘tied to his own identity by a conscience or self-knowledge’.⁽¹⁰⁾ Therefore, subjectivity involves a power relation as well as a person’s self-understanding where our subjective position as a worker, both involves how we perceive our work, the values we bring to it, and the ways that we introspectively think about ourselves, as workers, but also involves how managers and now, machines, perceive us.

Subjectivity is inherently two-way in the human sense. This really matters, when talking about the employment relationship, which is still largely considered to occur as a binary system and where data collection is legislated for in the individual, rather than collective, sense.

However, seemingly autonomous machines are now quite clearly expected to fully enter into the employment relationship which, in turn, is likely to have significant transformations to the experience of *humans* in that relationship. I have written about this in my European Parliament report *Data subjects, digital surveillance, AI and the future of work*⁽¹¹⁾ where I argue that many aspects of a conventional employment relationship have now changed, often considered irreversibly so, in the areas of: negotiations for the right to privacy; consent and what it can mean within the employment relationship, when machinic decisions are made based on people analytics’ datafied reliability; worker and machinic autonomy; the risk of inference, where managers may make judgements about workers based on data without following due

⁽¹⁰⁾ M. FOUCAULT, *Power*, edited by J.D. FAUBION, Penguin Books, 1964.

⁽¹¹⁾ P. MOORE, *Data subjects, digital surveillance, ai and the future of work*, 2020.

diligence; the tendencies for function creep, where managers use data inappropriately in more than one processing category without workers' knowledge and under legally dubious circumstances; and very importantly, the chance for discrimination to emerge when humans are not considered leading in machine-influenced decision-making.

Talking about potentialities, exoskeletons, smart PPEs and, more generally, the use of big data seem to be the most innovative factors. What kind of role do you think they may play also considering longer working careers and an ageing workforce? What are the risks associated to their use?

So, you are asking me about innovations in big tech and where the pressure points are for specific human categories. This is a good time for me to talk about the constitution of the subject perhaps both inside of, and outside of protected characteristics, when humans encounter data and its usage. The GDPR refers to the 'data subject', which is defined within the GDPR in Article 4.1 as follows:

Article 4.1: 'personal data' means any information relating to an identified or identifiable natural person ('data subject'); an identifiable natural person is one who can be identified, directly or indirectly, in particular by reference to an identifier such as a name, an identification number, location data, an online identifier or to one or more factors specific to the physical, physiological, genetic, mental, economic, cultural or social identity of that natural person. ⁽¹²⁾

Subjects, as I have said already, do not exist in a vacuum and indeed, require formation. Althusser describes a 'theoretical theatre' ⁽¹³⁾ wherein a theorised person such as a policeman, calls out

⁽¹²⁾ GDPR Definitions.

⁽¹³⁾ L. ALTHUSSER, *Ideology and Ideological State Apparatuses*, La Pensée, 1970.

to another person on the street: ‘hey, you there!’, at which point the said person who is hailed, is considered a possible suspect immediately, whether or not they have done anything wrong. This process becomes a kind of interpellation of individuals as subjects, whereby their subjectivity is narrowed down to a specific identification, which Althusser talks about as features of ideological processes rather than as accidental.

The GDPR deals with two type of data subjects, the consumer, and the worker. Which is fascinating because clearly there are various factors at stake and power dynamics for these two categories. Nonetheless, there is an ideological constitution of the subject any time technology enters the employment relationship. Therefore, we should be thinking about how a ‘data subject’ is constituted by virtue of the relationship between workers, managers and data-producing calculation machines.

I think we need to be sensitised to that and to keep human agency front and centre, or what Janine Berg and Valerio de Stefano have talked about as ‘humans in command’. ⁽¹⁴⁾ The way to do that with AI in mind is to encourage more and better conversations about *human* subjectivity and how we become subjects, including the power relations inherent to workplaces and the risks that emerge when this is done without full consideration of OSH risks. What is most important about human behaviour in the workplace and what kinds of behaviours therefore, must be prioritised for mimicry in the human/machine mirror that AI apparently reveals?

Datafication is at the centre of the transformation. While, as anticipated, data may be used for the protection of health and safety, they are also used by companies to improve the productivity of their workforce (e.g. productivity

⁽¹⁴⁾ V. DE STEFANO, *Negotiating the Algorithm’: Automation, Artificial Intelligence and Labour Protection*, in *Comparative Labor Law & Policy Journal*, 2019, vol. 41, n. 1.

apps). What kind of balance should/could be reached between the interest on productivity gains and economic, social and environmental sustainability of work? Do you think that trade unions could play a relevant role, notably in terms of protection of employees' health and safety?

Apart from various corporate social responsibility mechanisms, the current model of political economic *modus operandi* is not conducive to some kind of invisible hand driving fairness and balance or prioritisation of workers' safety and health, in a supposed free market. Entering recessions in many economies and history demonstrates corporate interests are prioritised in these periods. Here, therefore, is a good place to talk about the requirements of the GDPR for agreeing how much data collection is reasonable in the workplace and then to talk about what unions and other bodies are doing in this sphere to protect workers' interests.

The European Data Protection Board (EDPB)'s 'Opinion 2/2017 on data processing at work' was published during the first year the GDPR came into force and then became applicable in May 2018, stating that:

6.4. Data processing at work must be a *proportionate* response by an employer to the risks it faces taking into account the legitimate privacy and *other interests* of workers. (Art. 29 WP 2017: 23) [italics added by author]

Within 6.4, the identification of workers' *other interests* is mentioned, but in practice, the wider interests of workers and their surrounding rights, are often overlooked. To fully inform 'proportionality', which refers to the proportional necessity for data collection at work as balanced between the employer and workers, a range of workers' rights must be taken into account. Usually, monitoring and tracking are justified with regards to an employer's stated interests, which should be justified in balance and proportion with workers' needs and interests.

Proportionality should also take full account of workers' needs and interests to fully deal with OSH risks, however, just as much as a company's or an institution's interests. Workers' needs could be for protection from techno-stress and cyberbullying; shielding from excessive and opaque worker surveillance rather than consented and transparent monitoring and tracking; and the need and right to dignity and personality. Then, when legality of the functions available is ensured, Data Controllers, by way of the Data Protection Officer (DPO), should actively and explicitly invite union and other worker representatives to be involved in activities around selecting software and hardware that may be used to monitor and track any aspect of work.

Worker representatives should also work with the DPO to negotiate and discuss activities will be tracked and monitored, to agree to and find consensus for legitimacy of these and to firmly agree on the proportionality between business need and workers' rights. If these steps are all met, then a Data Protection Impact Assessment (DPIA) should be carried out. Andrew Pakes and his team at Prospect Union has done a lot of work in this area, likewise, arguing for better commitment to Data Protection Impact Assessments, given 1 in 5 companies are now either using digital monitoring of workers, or are planning to do so in the near future. ⁽¹⁵⁾

For OSH protections in this context, worker representatives must be appropriately trained with expertise in data protection. They should work alongside DPOs to ensure legality and proportionality of devices and programmes selected for tracking workers. In this way, worker representatives, alongside the DPO, can create technical solutions to protect the rights for workers to, for example, explicitly control any device that will monitor their work and associated behaviour, providing an au-

⁽¹⁵⁾ PROSPECT UNION, *Data Protection Impact Assessments: a definitive guide*, 2021.

thetic means to opt out. Therefore, workers can decide not to consent to be tracked at all.

Fortunately, there are a number of recent legislation initiatives and social partners who are keeping themselves aware of OSH risks emerging in the imminent future. The Trades Union Congress (TUC), has recently published reports and a manifesto on *Work and the AI Revolution*.⁽¹⁶⁾ A Task Force on AI standardisation sits within the ETUC STANDardisation project populated by trade unionists interested or working on AI.

I am currently involved in the EU-OSHA Digitalisation campaign which looks specifically on safety and health issues, working on a project on advanced robotics and AI systems in workplaces. I am also an invited expert and advisor for the Centre for Data Ethics and Innovation (CDEI) work on devising an AI Barometer CDEI AI Barometer's *Advisory Panel on Recruitment and Workforce Management* and for the Chartered Institute for Personnel Development (CIPD) *responsible investment in technology project advisory group*, where we are working on the development of guidance for employers on how they can invest responsibly in new technology, with a focus on protecting or enhancing job quality while optimising business outcomes.

Some current responsible investment in OSH technologies can be seen in, for example, the introduction of location oriented wearable devices being implemented at the BBC for C19 protections, where sensors warn workers that they are standing too close to someone else and thus violating social distancing rules.⁽¹⁷⁾ Clearly this is a good move to protect workers' health. But I think the ways to protect workers' safety and health work at two levels, where, if the device may invade personal privacy in ways that do not have immediate benefit for both workers and the

⁽¹⁶⁾ TRADES UNION CONGRESS, *AI Manifesto*, 2021.

⁽¹⁷⁾ A. WEBBER, *BBC staff told to wear social distancing devices*, in *Personnel Today* 8 January 2021.

company, as stated, the ‘user’ who is the worker, who must be given real optionality to opt in and opt out. Companies must also be committed to keeping to rules about data collection, processing and storage, and even beyond that, should write codes of conduct that are adhered to. Workers should not put the worker in the position of having to chase their data and to approach their managers to enquire what data is collected about, but they should be approached by DPOs in the first instance, who should be reaching out to workers rather than setting up clandestine data collection systems which would ensure transparency and better trust relationships and lead to fewer lawsuits. Indeed, Art. 25 of the GDPR requires Data Controllers to implement data protection by design and by default and thus, there should be meaningful ways for workers to opt out.

Of further significance relevance is the fact that not all monitoring and tracking tools at work are identical, obviously. Various tools and applications have various functions, and products are developed in countries with varying data protection regulation and other laws beyond those required by the GDPR. Therefore, Data Controllers in EU member states (and elsewhere, if companies intend to do business with EU countries), must ensure that software targeted for implementation meets the standards of the GDPR, regardless of where products are designed and manufactured.

Privacy is more than an interest, it is a right, but there are a whole range of interests surrounding and entangled with aspects of privacy which are at stake and which have relevance for discussions of OSH and workers’ rights discussed and agreed in meaningful consultations with worker representative groups. For example, during the C19 period, workers have been instructed to work from home, irrespective of the suitability of the home environment for work activities. When management relied on person-to-person contact, the question arose, how would work be monitored and performance evaluated given home working?

Workers' interests then of course involve privacy, but other interests are also such as how to accommodate people with caring responsibilities' need for more time away from terminals than others during normal shifts, or the need and indeed, right to a reasonable work/life balance in general to maintain wellbeing as digitalised work seems best suited to infinitely expendable working time schedules. These, and a whole range of basic workers' interests and rights are at stake when we think about OSH and intensified monitoring and tracking of work, particularly when we recall that humans are first and foremost, autonomous subjects with a right to pursuing collective action, and machines, frankly, are not.

Remote Work: Health and Safety in New Work Settings

Jon Messenger

In your opinion how has the workplace changed with the introduction of the new technologies?

The workplace can change dramatically with the introduction of new technologies but I think in the case of remote work or, as I prefer to call it, telework – I want to be very clear about what I’m talking about, which is work performed outside the employer’s premises by means of ICT – clearly the introduction of new technologies changes the nature of the workplace, but I think in the case of telework/remote work/agile work it’s not the technology, that has changed because ideally, at least, you should be using the same technology.

I think the main difference with telework, remote work, agile work is not that you are using different technologies but that you’re working from outside the employer’s premises.

That changes the nature of the work very much particularly, since it makes it virtually impossible to manage the work with traditional management techniques: I mean, what I would call a traditional management style which has sometimes been referred to as “management by walking around” where you go from office to office, or from workstation to workstation, and you look at what employees have been doing is not actually possible with remote work unless you use electronic surveillance techniques, which I strongly advise against because it has a very corrosive effect on trust.

I’ve emphasized from the beginning (and also in our ILO teleworking guide *Teleworking during the Covid-19 pandemic and beyond: a*

practical guide) that trust is the key to making telework work for both workers and the employer as well.

You've got to absolutely trust the worker: but how can you manage a worker remotely without looking at them without electronic surveillance, or keystroke monitoring or any of that?

Well, you do it by managing by results. Technology is a dramatic change certainly, as ICTs have become more and more ubiquitous in the workplace, it has changed the nature of work dramatically, of course, also enabling much higher productivity levels, which is key for reducing working hours, but I really think that with telework or remote work the key difference is you're working remotely: you're still using ICTs, hopefully the same ICTs, that you use in the office, but you're doing it from outside the employer's premises, and that as I said, is really different.

You cannot manage workers through a traditional method, you have to manage by results: you have to be very clear about what the deliverables are, what the deliverables have to look like, when they're due etc. All these things have to be very clearly specified.

I would say effective organizations already had a results-based management system in place, prior to the pandemic: even when you're working in the physical premises of the employer you still should have a results-based management system.

It is surprising how many organizations did not have results-based management, or management by objectives prior to the pandemic, or if they did, they were not well-developed systems and they had to be improved.

I have been really pushing hard on that on every webinar and every interview and all the media work that I have done over the last year, since I started myself teleworking on a full-time basis.

I was already teleworking one day a week regularly, and ad hoc telework in addition to that, but, since last March, I have not

been in my office in a year, but it works. And the reason it works, is that is very clear what my objectives are, and how I have to deliver them.

I think the key thing about telework really isn't that the technology is different, which it shouldn't be, since it should be replicating the office environment. The key thing is you're doing it remotely: you can't manage it the same way and you can't work the same way exactly either. You really have to focus on results, you have to prioritize, (which you should have done anyway) you have to decide what the key things are that you need to do, and you have to manage your own time.

Time sovereignty is a key point: you have to be able to have flexibility when you work, so you can work at those times that are most productive for you.

Flexibility helps me with productivity but for other people, for example workers with family responsibilities, it gives them the opportunity to break up their working day into smaller segments and organize it in line with their own individual needs.

That is the key on the employer side, a management by objectives, and, on the workers side, time sovereignty so that the worker can work at those times which are the best for them.

Let us move on to the second question: which are the safety measures for workers who operate remotely, and how can we protect the health and safety of staff related to aspects that escape employer control?

There is almost always an employment relationship with telework: we're not talking about gig work, we're not talking about platform work, we're talking about a situation where there's an existing employer relationship and you're just not working at the employer's physical premises. It is very important to keep that distinction in mind, these aren't self-employed people: these are dependent employees with employers, so there is somebody

who should be considering that. There is such a thing as a virtual inspection of the workplace that can be done. I'm not an expert on that, some of my colleagues are much better qualified than me to talk about how you do that, but that's an important aspect.

I would say that the biggest issues regarding occupational health and safety were accentuated with forced telework and the lockdowns, first and foremost social isolation, which is already a big issue with teleworking in general.

I mean, the more you telework the more you have a risk of detachment from colleagues and also from the organization itself, and of course with social distancing requirements, that becomes mandatory, you have to isolate yourself. That's very difficult for human beings, because, as the anthropologists say, we're social animals, so you've got to really use mechanisms to be able to reach out and interact with other people because otherwise you're really going to have serious mental health issues.

Another key one is ergonomics: having a proper workstation, a proper set up, is hugely important because if you don't have, that you will have back, neck, leg, shoulder problems, all the classic teleworking symptoms. Ergonomic problems can develop much more rapidly working from home than they would in a typical office chair.

But there's other things too: your diet changes, your way of doing things changes, your behaviors change. You become more sedentary, and that's part of the problem.

I think teleworkers need to really take all that into consideration. I particularly point the finger at social isolation and ergonomic issues, they are the big challenges of teleworking, and they have become bigger during the pandemic.

As for question number three, which are the obligations and the responsibilities of the employer in relation to

workers operating away from the business premises? For example, is the employer obligated to check the workplace, or should workers be given more responsibilities in terms of health when working remotely?

My understanding throughout all my work on telework has been that the employers' responsibilities do not go away with telework. The nature of it is such that you cannot inspect the workplace the way you would inspect the workplace in in the physical premises.

For one thing, it would amount to almost a form of electronic surveillance if you came in physically and you had OSH inspectors physically come into the employees' home: I know you can do virtual workplace inspections, I mean, if you have a home office for example the employer can designate somebody to do a virtual inspection of your workplace just to see if there are any obvious hazards.

This is something the ILO has required for a long time: with telework there is a checklist of things you're supposed to look for as a teleworker, and you should go through and check each box to make sure that you are in compliance with these various items.

If you are in fact in compliance, you have to sign your own self-certification that you comply with all of these rules that are designed to protect you: these kinds of checklists are designed to help you know what the potential risks are when you might not realize, and then correct them before they become serious hazards that lead to um occupational accidents, injuries, and other negative outcomes.

Another problem, even before teleworking, is the additional remote working following work in the office. I think the risk is even higher when you are outside the employer's premises on a full-time basis: I did a report a few years ago, a joint ILO and Eurofound report called *Working anytime, anywhere*, and one of

the things that really emerged from that is the importance of really being able to disconnect. That has become a big issue now: the European Parliament proposed that a directive should be developed on the right to disconnect. Several countries, beginning with France but also including Belgium, Spain and Italy have specifically established a specific right to disconnect because of the great risk of blurring of boundaries between personal life and work life.

This “anytime anywhere work” could unfortunately turn into “working every time and everywhere”. This constant connectivity is a terrible risk for occupational health and safety because you never get rest: that can lead to much more profound negative OSH impacts. If you do not disconnect you that means you don’t ever turn off: even if the employer doesn’t contact you, the mere fact that you could be contacted, that you have to remain available without limitations, causes enormous stress fatigue.

Establishing very clear boundaries is the goal: they could be individualized boundaries if necessary, but having boundaries is critical, absolutely essential.

Moving on to question number four, in your opinion is current occupational health and safety legislation suitable to protect workers in these new work settings? As an alternative do you think that these provisions should be reviewed considering new working time and space?

I know the only the broad principles regarding health and safety requirements in the different legislations, I do not know all the details, so I don’t know whether change is required. I can say this much: I think it is a good idea to review existing occupational safety and health legislation, regulations, policies to see if they still are adequate in the context of teleworking and particularly during this full-time mandatory teleworking, which I hope will end with the pandemic. However, I still expect teleworking

in general will be much higher after the pandemic, I just hope it will not be mandatory and I hope it will not be full time because those features really do accentuate its negative aspects.

Telework has a very high potential to be a positive arrangement for both workers and employers if it is practiced correctly, so I would say I would recommend a review of existing occupational safety and health legislation, regulations, policies at national, sub-national, but also organizational level to see are they adequate.

It is crucial to deal with issues like labor inspection in the terms of a balancing act, so we can show on the one hand that we provide adequate OSH protections for teleworkers, but on the other hand we protect teleworkers' privacy. It is very important to protect teleworkers' privacy.

I would strongly advise to just look at what you have got, review it carefully and think about whether it is still applicable. Even for if you are reviewing an organizational policy, ask your workforce if the provisions are adequate, if there is there something missing, if there are aspects of the telework experience that have to be dealt with or that need to be better covered by the existing policy. I think that really is something that needs to be determined on a case-by-case basis.

For the last question: since people can work anytime anywhere, do you think there is still a clear distinction between occupational health and public health?

That's a tough one for somebody who is not an OSH expert. I could see where, with telework, in particular with full-time mandatory teleworking, the boundaries between workplace safety and public safety start to become blurred, but I do not think I really can say definitively whether they're the same thing.

However, I still do not think they suddenly become exactly the same, because you have issues of public health that go far be-

yond the workplace, and Covid shows that you've got issues of public health out there far beyond each person's individual home workstation.

I know Bergamo, where you live, was very heavily affected by the pandemic. We were not as heavily affected here but still Geneva was hit pretty hard, and in order to make sure for example that people can go about their daily business with a reasonable security, wearing masks is something that's mandated here, like in many European countries. We would never mandate something like that in the US because it would be considered a "restriction of individual liberties". So, there is always these trade-offs too between what is good for public health, which may be more restrictive, and individual freedoms, which might require less restriction even if it leads to more risk to public health. I guess I am kind of arguing that the boundary between occupational safety and health and public health is still there, but I think that it has gotten a lot blurrier during the Covid-19 pandemic.

Platform Work and Health and Safety Protection: Riders, Drivers and Beyond

Sacha Garben

The conditions of weakness of platform workers have been a subject of study and debate for some years now, also with specific reference to the OSH protections. As it is in the general approach to the issue, also with specific regard to health and safety aspects of the gig economy, the focus has been on limited categories of workers, namely on the workers in the food-delivery and in the transportation sector (Uber & Co). It seems, otherwise, that other workers in the platform economy have been neglected, both for in-presence services (for example, in the care sector and in domestic work) and for online services (from clickworking to professional design). Do you think that a unitary reasoning is adequate to the heterogeneous world of the platform economy? Do you think that the main issues related to platform work are common in the gig economy or that specific categorizations and differentiations should be taken into account?

Online platform work includes all labour provided through, on, or mediated by online platforms. As such, it indeed features a wide array of standard and non-standard working relationships such as (versions of) casual work, dependent self-employment, informal work, piece-work, home-work and crowd-work, in a wide range of sectors. The actual work provided can be digital or manual, in-house or outsourced, high-skilled or low-skilled, on-site or off-site, large- or small scale, permanent and temporary, all depending on the specific situation. This heterogeneity indeed means that the OSH risks are different for different types of online platform work/workers. The OSH environment and

attendant risks are very different for a bike food delivery courier and an online translator. These differences need to be taken into account in the design of specific rules and protections for the different types of online platform work.

At the same time, it can be said that by and large, all online platform work has to some extent similar characteristics and thereby poses a range of similar risks, both pre-existing and new ones, both physical and psycho-social:

Work organisation methods characteristic of online platforms:

- platform work, through competitive and rating mechanisms, encourages a rapid pace of work without breaks, which may induce accidents;
- pay not being continuous but per-assignment adds such time pressure;
- continuous real-time evaluation and rating of worker performance can become an important source of stress: workers have to be friendly, efficient and serviceable at all moments, and the worker must always be on stand-by to accept any potential upcoming jobs, which also blurs work-life boundaries.

Profile of online platform workers:

- online platform workers tend to be of younger age, which is a well-known independent risk factor for occupational injury;
- a reported lack of appropriate training for online platform workers further increases the risk of accidents;
- studies suggest that health problems may in fact be a main reason to engage in digital online platform work such as on microtask platforms, which means that online platform work can provide an alternative way for people with health impairments to carry on work and earn some income, contributing to social and labour market inclusion, but on the other hand means that many online platform workers are already in

a vulnerable position from an OSH perspective, which the work online platform work may aggravate.

Lack of common workplace:

- any physical health and safety risks could be anticipated to be worse because of the loss of the protective effect of working in a public workplace, as most of this work is transacted in private spaces (automobiles or homes) or in the general public space (traffic), which increases the risk that the work equipment does not meet ergonomic criteria and that other environmental factors are not optimized for working;
- as most of the tasks will be performed individually, separated from – and often competition with – fellow workers, this can lead to isolation by denying workers face-to-face contact with their colleagues which forms the basis of both social support and discussion of work concerns;
- the lack of a monitored workplace may also mean that a worker can develop anti-social and/or health-threatening habits as a means of coping with stress (such as dependence on alcohol or drugs) which would be spotted by the employer in a normal working situation but can escalate rapidly if nobody is aware of them.

Precariousness of atypical employment:

- online platform workers share many similarities with both temporary workers and agency workers, means that they are probably exposed to the same OSH risks, with studies consistently showing higher injury rates among workers on these non-standard arrangements;
- the fact that online platform workers will usually be denied the right to paid sick leave leads to increased illness; morbidity. Working while sick can increase the risk of injury
- finally, job insecurity, known to contribute to poor overall health among contingent workers, is salient among online platform workers: their working relationship with the online

platform can usually be ended without notice or any form of dismissal protection, and even when the relationship is active, there is no guarantee of minimum pay since this is dependent on performing an assignment;

- the application of OSH rules and employment law in general is not easy, as the involvement of online platforms in the organization and provision of (digital and manual) labour tends to complicate the classification and regulation of the responsibilities as regards the work in question. The almost inevitably triangular (or multilateral) nature of the arrangements, their often-temporary nature, the sometimes relatively high measure of autonomy of the worker in terms of working place and time, and the at times informal (citizen-to-citizen) nature of some of the activities, and the absence of a common workplace all challenge the application of the concept of the standard, permanent, binary employment relationship.
- So the answer is that there should be both a unitary response to the risks of precarious atypical employment generally and online platform work specifically, as well as more specific protections in relation to the OSH reality of each 'sub-sector' of online platform work.

Coherently with the mentioned focus, the main regulatory interventions (for example in Italy and, more recently, in Spain) aimed at the protection of a specific category of workers (i.e. riders) and, although through different techniques, they tried to extend the OSH regulation applied to employees to these workers. Do you think that the extension of the OSH regulation for employees are satisfactory of the needs of protection of these workers or there are conditions of weakness that cannot be addressed by merely extending labour law protections? I think, for example, to the precarity and the economic insecurity which directly have and impact on the health and safety of the workers. Against this background, don't you think that other interventions should be considered, aimed to address the needs

of platforms workers together with the similar needs of other precarious workers (for example, on call workers)?

I do think that the ‘silver bullet’ that addresses the largest part of the problem of precariousness of online platform work is that of labour status. As soon as online platform workers are treated, under national and EU law, as “workers” rather than “self-employed”, they will be entitled to a full range of protections relating to OSH, minimum wage, social security, dismissal protection, etc. However, it is true that this may not entitle them to a sufficient overall wage, because they may not have guaranteed working hours. On an individual level, the aspect of free choice would seem to be crucial in this respect. A study of a large sample of women with temporary jobs showed psychological distress and somatic complaints were higher among those who were involuntarily performing temporary jobs, compared with those workers who preferred temporary work. Research has shown that insufficient work is a principal concern of online platform workers, the majority of whom expressed a desire for more hours, either in crowdwork or non-crowdwork activities. Such underemployment and intermittency of work require daily or even hourly job search, with the added stress and excess working time that ensues. I am not an economist or specialist of labour market functioning and dynamics as such, but I would think that the prevalence of low-hour employment is a signalling factor about the health of the overall labour market and economy. A certain, contained, degree of such employment may be desirable to provide a measure of flexibility for workers with certain profiles (e.g. students, people looking for limited part-time activity for personal reasons, etc.), but if it grows beyond a certain proportion and is used for instance by people who already have a (near-)fulltime employment to get their overall income to a sufficient level (i.e. the ‘working poor’), or by people who would prefer to have stable full-time employment but cannot find it (see the point of individual choice above), then something is awry with the economy and labour market and there is a

risk of exploitation and precariousness. I agree that it is crucial to more generally provide sufficient protection for workers in atypical employment relationships of all kinds. As regards on-call/low-hour work, the EU Directive on predictable and transparent working conditions already goes some way to minimum protections, such as a framework of hours within which the work is to be provided, protection against dismissal and the banning of exclusivity clauses. Member States can decide to go further, for instance by banning 0-hours contracts or limiting their use to certain circumscribed situations. At the same time, we should also recognise the limits of regulatory intervention by means of labour law.

Considering the global relevance of the gig economy as well as the importance of the EU regulation in the the OSH field, which do you think may be the legal instruments to introduce effective rights for platform workers? What kind of difficulties do you envision for a legislative intervention that may implement common standard at the EU level? Which role do you think trade unions may play in this field?

The European Commission is currently planning to take action to ensure dignified working conditions and adequate social protection in platform work. In its first stage consultation of social partners, the Commission has identified a number of areas in which improvements may be needed, including (i) employment status; (ii) working conditions, including health and safety; (iii) access to adequate social protection; (iv) access to collective representation and bargaining, and (v) algorithmic management. I believe that the most crucial element is the first: the question whether the people working via online platforms are to be regarded as ‘workers/employed’ with the attendant rights under EU and national law, or instead as ‘independent contractors/self-employed’, as most other issues are directly dependent on that question of labour status. As they are often formally

contracted by the platforms as independents and have working arrangements that do not always correspond clearly to a traditional employment relationship, online platform workers have been difficult to classify in many jurisdictions. While national courts seem increasingly confident to (re-)qualify online platform workers from self-employed to employed, they may feel that under the current legal framework(s) they have to fit a square peg into either a round or a triangle-shaped hole. As such, the Commission suggests introducing a rebuttable presumption of employment. This could provide an elegant solution, that would significantly shift but not totally tilt the legal balance in favour of the increased socio-economic protection of online platform workers. It would mean that the majority of online platform workers would receive the protection that workers/employed receive under EU and national law, filtering out the false self-employed, while leaving scope for the possibility of genuinely self-employed working via platforms without imposing worker status or treatment on them. What could that look like, concretely? I have developed some tangible suggestions for the key provisions of a possible Directive on the labour status of online platform workers:

Article 1: Application of EU law to online platform workers

Online platform workers are entitled to all the rights and protections applicable to workers under EU law, unless their relationship to the platform clearly does not feature the essential characteristics of an employment relationship and they are to be regarded as self-employed in light of, in particular, their full autonomy in terms of the pricing, organisation and execution of the work in question.

Article 2: Application of national labour protections to online platform workers

1. Member States shall ensure online platform workers all the rights and protections under the relevant national law applicable to persons with an employment contract.

2. *By way of derogation to paragraph 1, Member States may decide to dis-apply the relevant provisions of national law to those online platform workers whose relationship to the platform clearly does not feature the essential characteristics of a work relationship and who are to be regarded as self-employed in light of, in particular, their full autonomy in terms of the pricing, organisation and execution of the work in question.*

In addition to a rebuttable presumption of employment, the EU measure could provide specific protection for all online platform workers – including those that are genuinely self-employed.

Article 3: Specific protections for online platform workers

Member States shall ensure that the functioning of online platforms complies with the rights and principles contained in the EU Charter of Fundamental Rights. In particular, the activities of online platforms must fully respect the fundamental principles and rights to fair and just working conditions, non-discrimination, transparency, data protection and consumer protection. This includes the design, operation and application of algorithms, for which the online platform is fully responsible.

The merit of this approach lies not just in its capacity to efficiently tackle the issue of precariousness in the online platform economy. It lies in its acknowledgement that to protect workers in what is often referred to as the ‘new’ world of work, the ‘old’ rules and existing protections are usually actually the best tools. They may need some tweaking for best results, but most importantly, it needs to be made clear that they, quite simply, apply. This no-nonsense approach rejects the omnipresent but shallow narratives of technological exceptionalism that trade on the idea that the ‘digital revolution’ has made labour codes, and other important norms, redundant. To the contrary, it has underlined their primordial importance.

On trade unions: the precarious position of online platform workers is further aggravated by the fact that the specific features of online platform work tend to hamper the collective organization of workers, and thus the defense of their rights and

interest, as well as the development of social dialogue. Most workers on online platforms do not know each other, there is a high turn-over of workers, set working patterns may be lacking, workers may not consider the work they provide for/on/via the online platform as their primary professional activity, and putting workers in direct competition with each other – through individual ratings and the competitive method of work allocation – is an operational feature of many online platforms. These factors are not conducive to the solidarity and collaboration needed for effective unionization – and the fact that they may be considered “self-employed” problematizes such unionization in legal terms. Asserting their employment status may thus be a crucial piece that helps the unionization of online platform work.

One of the main regulation for the protection of the health and safety of the workers is – as the EU-level regulation and the history of labour law makes evident – the one on working time. While the application of this regulation is still debated and depends on the specific sector of the gig economy (for example, transportation and delivery), how do you think an effective reform may be implemented to guarantee an adequate protection for the workers against the risks of overworking and self-exploitation?

Article 17 of the Working Time Directive specifies that «with due regard for the general principles of the protection of the safety and health of workers, Member States may derogate from Articles 3 to 6, 8 and 16 when, on account of the specific characteristics of the activity concerned, the duration of the working time is not measured and/or predetermined or can be determined by the workers themselves»; which basically means under that Directive those worker are only entitled to paid annual leave. This reflects a certain logic: it is different to protect people from exploitation or from, as you say, “self-exploitation”. In this respect it should again be noted that the issue of choice is crucial: if someone deliberately chooses to work more than the

limits, this likely poses less of a OSH risk than those that are forced to, and moreover – normatively, ethically it presents a different problématique. It thus ties in to the answer to question 2: the incidence of people overworking is likely to be a reflection of the overall “health” of the economy and labour market: if these excessive hours are necessary for many workers to make a decent living, then there is likely something malfunctioning in the economy, and we can imagine that some kind of regulatory intervention may be necessary (although, again, with such macro-issues it is not evident what exactly). But if excessive hours are related to individual free choices, then it would seem that this is not “self-exploitation” and regulatory intervention should arguably be limited to mitigating the risks to others (for example in traffic).

As already anticipated, the gig economy seems to be very heterogeneous in terms of services and sectors, so that some characteristics and some weaknesses are relevant for certain categories and not for others. While, in general terms, the gig economy has raised question regarding the scope of application of OSH regulation, it seems to emerge also a need of differentiation of the specific measures to be applied to the different situations. If, in some cases, the legislation is pushing for the extension of the same provisions applied to employees, in other cases this seems not to be a viable intervention. How do you think that the regulation can address the specific needs raising from the different sectors of the platform economy, considering the different level of intervention in the OSH field? What kind of role may trade unions play?

I would refer to my answer to the first question: both a unitary response to the risks of precarious atypical employment generally and online platform work specifically, as well as more specific protections in relation to the OSH reality of each ‘sub-sector’ of

online platform work seem appropriate. Especially for the latter, it would be great if this could be done by collective bargaining.

Short Paper on the Health Effects and OHS Legislation Concerning New Ways of Work

Jan Popma

What are the new risks that emerge due to the new jobs (and new ways of working) as well as the new workplaces in which work is carried out and that often overlap with the environment surrounding the company as well as with private life settings?

The notion of new ways of work is quite broad. In general, it is used in the context of ICT-enabled forms of work. This could also refer to platform work or the ‘gig economy’ (such as driving an Uber taxi or jobs in the food delivery service), or to the upcoming field of robotics – both of which bring several health and safety issues. Still, for the purpose of this interview, I would like to narrow down the notion of ‘new ways of work’ to ICT-enabled teleworking, notably ‘office work’ using a computer (or comparable media) in a home setting or shared office spaces. So all work that is not being performed at the premises of the employer. In times of Covid, it appears the private home has become the most important setting for telework, shared offices temporarily being on the way back.

The risks of new ways of work are numerous – at least on a conceptual level. The empirical data, however, is not too strong – and at least not consensual. Most empirical work reports both positive and negative effects. ⁽¹⁸⁾ Still, without going into the statistical details, I think it is important to address some of the *potential* risks here, as there are clear indications that these risks (may or do) arise.

⁽¹⁸⁾ For example A.I. TAVARES, *Telework and health effects review*, in *International Journal of Healthcare*, 2017, vol. 3, n. 2.

Clearly, the risks of poor ergonomics in office settings are well documented. This pertains both to the physical setting (desk, chair) and the frequent use of computers or other devices. Poor ergonomics may give rise to musculoskeletal diseases, ranging from back aches, repetitive strain injuries to tension headache. Also, lack of physical exertion in an office environment is a well-known risk. More likely than not, these health risk will be on the rise with a growing number of workers working from home, as not all home settings allow for optimal ergonomic work stations (the proverbial kitchen table). Also, teleworkers are inclined to work longer hours seated, without taking breaks.

New ways of work also (may) entail various forms of psychosocial risks. Direct effects may be the experience of poor connectivity or other forms of malfunctioning ICT (leading to computer related anger/anxiety). More generally speaking, workers may experience ‘techno-stress’, which is a container concept encompassing techno-invasion (frequent interruptions of work, leading to a decrease in concentration) and techno-overload (too much information). The more intense forms of techno-stress may be techno-addiction (a propensity to check e-mail or the smart phone compulsively) and information addiction. Finally, technostress may come in the shape of a feeling that you should be available for work 24/7. There appears to be a mental mode of not being able to switch off.

To be sure, these forms of technostress are not typical of new ways of work alone, but may also arise in knowledge workers working from ‘normal’ office settings. And frequent interruptions may also be caused by colleagues passing by in open office settings – a nuisance that may in fact be reduced in the seclusion of the home setting (boosting concentration). But then, on the other hand, frequent interruptions in the home setting may occur due to the presence of family members (see below, question 2). And if the feeling you should always be available extends to

the private situation and the evening, this intensifies technostress.

Even if new ways of work hold a promise of autonomy in performing ones tasks, like permitting to take breaks at will, it appears that workers tend to take *less* breaks and in some cases experience *less* autonomy due to rising expectations from the side of their employer. There are various studies indicating that a lot of employers expect their workers to be reachable outside of office hours. Also, research indicates that home-based workers and highly mobile workers are working overtime much more often than average and are making very long hours – 20-30% of them working more than 48 hours a week, compared to less than 10% of workers working at the premises of the employer. (19)

Another form of job intensification is the extension of working time. For instance, workers working from home may in fact use the time saved from not having to travel to and from to actually *work* in this period. Furthermore, new technologies make it possible to work any time, also during the evening. This may lead to work/life imbalance, but also to erosion of resting time (see below). Home-based and highly mobile workers report reduced rest periods much more than average.

A third form of job intensification is eradication of idle time. Commuting, for example, may be considered to be a ‘switch off’ from the duties of work. But when commuting to the office, new technologies (notably smart phones) make it possible to breach the private sphere of the automobile or even public transport, converting commuting time to work time. And time spent chatting to colleagues at the coffee machine in a regular office is another moment of repose that is lost when these colleagues are not around in the home setting.

(19) EUROFOUND, *Telework and ICT-based mobile work: Flexible working in the digital age*, New forms of employment series, 2020.

Burn-out is quite complex an issue, being caused by various interacting factors – such as too high job demands (work load, time pressure), lack of autonomy, lack of social support and more. It appears that once again, new ways of work may be both beneficial and detrimental – depending on how work is being organised. The possibilities of ICT may offer greater schedule flexibility and more autonomy, but may also lead to job intensification and rising pressure on the worker to be available ‘24/7’ and always respond *asap*. It’s all a matter of how new ways of work are being organised, as well as the expectations of both the employer, colleagues and the worker herself.

Another element attributing to burn-out, is sub optimal recovery. Notably, home based workers tend to take fewer breaks and also are reporting poorer sleep quality which, in the not so long run, may have detrimental effects on (psychological) health.

A final risk that may be mentioned here, is that workers under new ways of work may be more prone to (ICT-based) supervision than ‘regular’ workers. Clearly, supervision may also be an issue on the regular shop floor level, but it appears that ICT-based surveillance is much more pervasive and may lead to a feeling of being under *constant* supervision. Recent research by a Dutch trade union found that nearly one out of eight workers are being monitored while working online – or supposed to be online. This may lead to psychosocial effects, specifically when monitoring involves monitoring the work place at home.

How does the overlapping of work time and space with that of private life, and hence the failure to strike a balance between private and work life, impact on the emergence of psycho-social risks and their implementation?

The balance between private and work life is not at risk *per se*. In fact, new ways of work may help to strike a balance. For instance, working from home may save a lot of commuting time. Also, it becomes feasible to enjoy lunch with your family mem-

bers, which may be considered ‘quality time’. The combination of work with informal care for sick family members may also be more simple to manage.

Still, it is quite clear that working from home also entails a blurring of spheres that may lead to work stress. Notably, as has been ‘evidenced’ by many clips on You-tube of workers working from home during the Covid lock-down, the presence of children at home during work hours may be rather stressful. Still, it is evidenced by recent findings from Eurofound that home based workers with children in fact experience *less* work-life balance problems. This is the only category of workers with children that report an imbalance that is lower than comparable workers without children. On the other hand (ICT enabled) highly mobile workers experience *by far* the highest level of work-life imbalance – notably because they work overtime extensively and they can be reached at all times (disturbing domestic peace and giving rise to conflicts with partners).

Clearly, this work-life imbalance may give rise to higher levels of stress. Yet, overall, neither the potentially positive nor potentially negative effects of new ways of work on work–life balance dominate. It varies from case to case and depends on the individual characteristics of the worker, the company culture and the work arrangement. ⁽²⁰⁾

What role do psychosocial risks currently play and how might they emerge in the future? Is current legislation adequate to protect these risks?

It is clear from the above that new ways of work are actually quite ambiguous a development. ⁽²¹⁾ New technologies that enable these new ways of work may help to actually safe workers a lot of time, give them control over their own work and work

⁽²⁰⁾ EUROFOUND, *Telework and ICT-based mobile work: Flexible working in the digital age*, New forms of employment series, 2020, p. 26.

⁽²¹⁾ J.R. POPMA, *The Janus Face of New Ways of Work*, ETUI, 2013.

environment, and boost productivity. On the other hand, they may give rise to new risks, specifically psycho-social risks. It is quite likely that new ways of work will become even more common in the post-Covid era, since the advantages are clear. Also, I think that most employers have found out that they do not have to have cold feet in granting workers more autonomy and trust their workers.

On the other hand, the downsides I have just summarized too may become more widespread in the future. It all depends on how new ways of work are being implemented in practice. Undoubtedly, many employers will weigh the benefits and the risks in a proper manner. But undoubtedly too, some employers may also be tempted to raise the demands on workers, keeping them on an electronic leash and putting workers' health at risk.

So, it is important to keep an eye on the fact that there is legislation in place to protect workers against the (upcoming) risks to steer the developments in the right direction.

First of all, it should be quite clear that most of the current OHS legislation does apply to new ways of work. Not only as concerns the psycho-social risks, but also the musculoskeletal risks I have mentioned and even the lay-out of the workplace. To be sure, it seems clear that the wordings of article 2 of the Workplace Directive (89/654/EEC) limit the scope of the legislation to the premises of the undertaking and/or establishment and any other place within the area of the undertaking. However, it is also clear that the minimum safety and health requirements in Directive 90/270/EEC (work with display screen equipment) fully apply – including the minimum requirements set out in the appendix concerning, a.o. work desk, office chairs, the direct work environment as well as the computer itself. So all work places, even at home, should meet the requirements for a *healthy* work place. The definition given of 'display screen workstation' makes no distinction according to the location of the workstation.

Second, even if there is no specific Directive on psychosocial risks, it is quite clear that these risks fall under the scope of Framework Directive 89/391/EEC. The notion of ‘risk’ is *not* limited to physical or chemical risks, but also spans the risk of burn-out or other forms of psychosocial risks. The European Court of Justice has been quite unequivocal in this respect. *Any* worker should be protect against *all* relevant risks, even if the worker does not work at the premises of the employer.

Third, and maybe most important concerning psychosocial risks, the Working Time Directive (2003/88/EEC) fully applies too. This means that *all* workers are entitled to 11 hours uninterrupted rest per day, 35 hours once a week. Also, excessively long working weeks (of over 48 hours) should be prevented. Some exemptions apply, the most notorious being the notion of autonomous workers, whose «duration of [...] working time is not measured and/ or predetermined or can be determined by [...] themselves». This seems to apply to workers that are working from home (or another place outside of the regular office), outside of the gaze of the employer. However, the Court of Justice has made it abundantly clear that the of ‘autonomous worker’ should be limited to workers who are *entirely* free to organise their own working time, and not workers who are only partially free to do so. As long as the employer is entitled to instruct the worker to perform specific tasks within a certain time-frame, the notion of ‘autonomy’ within the meaning of the Working Time Directive does not apply.

So it is clear that virtually all workers are, or at least should be, fully protected from the risks to their health that come with the new ways of work.

How can we protect the health and safety of workers who work anywhere, without a defined workplace and, therefore, in contexts beyond the employer’s control?

The first step to be taken, is that the employer performs a risk assessment – addressing not only the ergonomic risks of home based work places (in accordance with the annex of Directive 90/270/EEC), but also the *potential* psychosocial risks. The European Court of Justice has been quite clear that the risk assessment should address *all* relevant risks.

Also, the risk assessment should not merely be an inventory of all risks that actually *do* occur, but must in fact *anticipate* potential risks, make an estimate of the likeliness the risk *may* occur. The anticipatory nature of the risk assessment implies that the risks should be taken into consideration *before* deciding whether or not to introduce new ways of work. This may also be deduced from art. 6 (3)(c) of the Framework Directive, which states that representatives must be consulted about the «planning and introduction of new technologies [...], as regards the consequences of the choice of equipment, the working conditions and the working environment for the safety and health of workers».

After having assessed the risks, it goes without saying that the employer should take adequate measures to minimize the risks prevent or reduce these risks as far as reasonably achievable. What measures should be taken specifically, depends on the specific circumstances. But all national OHS legislations contain some general notion of a duty of care, that should be tailored to the situation in the company. The employer should also inform workers on the risks of new ways of work and the precautions the worker should take.

One of the other elements of proper OHS management is that workers are entitled to have access to health surveillance (Art. 14 of Framework Directive). Once again, this is a very general provision, but it is advised that not only musculoskeletal complaints but also signals of psychosocial overburdening be part of the surveillance protocol. In this way, health surveillance should be an early warning system for protecting workers from harm and indicating the need for swift action to reverse initial damage.

The working times regulations too contain valuable elements for curbing psychosocial overburdening. Most importantly, as indicated earlier, *all* workers are entitled to 11 hours uninterrupted rest per day, 35 hours once a week. To be sure, 11 hours of uninterrupted rest leaves ample room for work days spanning 13 hours, and work weeks of over 60 hours could be possible. But the regulations also limit the *average* working weeks to 48 hours, and the workload should be limited if the work cannot be completed within 48 hours. This applies to all kinds of work, regardless of where the work is being performed. It could even be defended that, as working from home practically implies that home is becoming a work place, *all* time that the worker is at the disposal of the employer should be considered working time (see ECJ in the cases *SIMAP*, *Jaeger*, *Dellas and Matzak*). So it is also in the interest of the employer that he makes it crystal clear that the worker should respect adequate resting times.

Is current occupational health and safety legislation adequate to protect the health and safety of workers who work that is independent of spatial and temporal dimensions?

In theory, then, the above legislative body should be adequate to protect the worker in the age of new ways of work. In practice, however, many workers do experience work stress and burn-out. So apparently, OHS is not adequate. Therefore, there is a need to be even clearer as to the protection of workers under new ways of work. Some examples do exist already.

One strategy might be an unequivocal “right to disconnect”, a right that has in some way or other been adopted into legislation in Belgium, France, Italy and Spain – even if the specifics are to be defined by sectoral or company level bargaining. In the Netherlands, a right to disconnect has been proposed in 2020, and is parliamentary process.

Even clearer would be technical means to actually make it *impossible* to access e-mail or other work related outside the agreed

'office' hours. In some larger companies, these systems have in fact been installed.

Capitolo III.
**RISCHI PSICOSOCIALI
E DIRITTO ALLA DISCONNESSIONE**

**La salud mental y el bienestar psicológico
en los nuevos contextos laborales**

Cristóbal Molina Navarrete

¿Qué se entiende por riesgos psicosociales? ¿Existe una definición legislativa? ¿Qué pautas comunitarias e internacionales hay?

Un primer obstáculo a una gestión preventiva más eficaz de los riesgos psicosociales en los entornos de trabajo es, precisamente, la falta de suficiente consenso científico internacional en torno a los diversos conceptos implicados: “factores psicosociales”, “factores de riesgo psicosocial” y “riesgos psicosociales” propiamente ⁽¹⁾. Carecemos del mismo modo de un “catálogo”

⁽¹⁾ Por ejemplo, los términos «factores de riesgo psicosocial» (peligros psicosociales) y «riesgos psicosociales» se usan a menudo de forma indistinta. Además, el «estrés» -que es un riesgo psicosocial- a veces se tiene -erróneamente- como un factor de riesgo psicosocial. Otro ejemplo: suele considerarse la “inseguridad contractual” como un riesgo psicosocial. Pero es un “factor de riesgo psicosocial”. Un factor de riesgo (peligro) es la capacidad potencial de un agente, proceso o situación (medioambiente de trabajo, organización, prácticas laborales) para provocar consecuencias negativas para la salud en el trabajo. El «riesgo» es la relación de

o “inventario” de cuáles son los riesgos psicosociales laborales típicos o jurídicamente relevantes. El listado de enfermedades laborales asociadas a los riesgos psicosociales también es abierto (OIT, 2002-2010).

Por “factores psicosociales” en los entornos de trabajo suele entenderse todo tipo de condiciones de trabajo relativas a la organización, el contenido del trabajo, la realización de tareas, el ambiente de trabajo, las relaciones sociales y características personales susceptibles de afectar tanto al bienestar o la salud integral (física, psíquica) de las personas trabajadoras como al desarrollo de su trabajo. Si el diseño de estas condiciones es el adecuado, serán factores positivos (protección) de salud (“factores de bienestar psicosocial en los entornos de trabajo”), en cambio, si no es el adecuado, si no están equilibradas, se convertirán en factores negativos de salud (“factores de riesgo psicosocial en los entornos de trabajo”).

Ante esta carencia, no es fácil encontrar definiciones jurídicas, menos legislativas, de lo que se entiende por “riesgo psicosocial”. En cambio, sí existen definiciones legislativas nacionales (Francia, Bélgica, Suecia), comunitarias (Directiva 2006/57) internacionales (Convenio 190 OIT) de algunos riesgos, como el relativo al acoso en el trabajo (*mobbing*), o acoso sexual en el trabajo, incluso acoso discriminatorio.

No obstante, sí existen relevantes indicaciones y pautas de las organizaciones internacionales más solventes (Comisión Europea, Organización Internacional del Trabajo -OIT-, Organización Mundial de la Salud), para alcanzar una definición operativa, útil, a efectos jurídicos de los factores de riesgo psicosocial y de los riesgos psicosociales en sentido estricto. Por ejemplo, del comité mixto OIT-OMS (1984) se deriva que los riesgos psicosociales en el trabajo son:

probabilidad de que una persona sea perjudicada o experimente efectos adversos relevantes en la salud si se expone a un factor de riesgo psicosocial.

«la relación de probabilidad de sufrir un daño relevante en la salud a consecuencia de las interacciones entre trabajo, medio ambiente, satisfacción laboral y condiciones organizativas, por una parte, y las capacidades de la persona trabajadora, su cultura, necesidades y situación personal fuera del trabajo»

(2)

Esta definición inspira la reciente (Abril 2021) Norma ISO 45003 (Occupational health and safety management – *Psychological health and safety at work – Guidelines for managing psychosocial risks*): «combination of the likelihood of occurrence of exposure to work-related hazard(s) of a psychosocial nature and the severity of injury and ill-health that can be caused by these hazards».

(3)

Además de complejos, suelen tener carácter interactivo (no actúan de forma aislada), sino unos en relación con otros. No se trata de un problema individual (salud mental), aunque tenga un impacto diferente según personas y colectivos (mujeres, inmigrantes, jóvenes, etc.), sino organizativo (social)

Más importante que definirlos, es tipificarlos. La OIT (Programa SOLVE) incluye:

- 1) La rama o grupo de riesgos de estrés laboral: estrés, síndrome del quemado (burnout), tecnoestrés, “estrés de género”, etc.
- 2) La rama o grupo de violencia en el trabajo: acoso moral en el trabajo, acoso sexual en el trabajo, acoso discriminatorio (orientación sexual, inmigrantes, etc.), violencia de terceros (ej. agresiones a profesionales de la salud; atracos a estaciones de servicios, bancos, etc.), ciberacoso en el trabajo.

(2) https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---safework/documents/publication/wcms_473270.pdf.

(3) <https://www.iso.org/obp/ui/es/#iso:std:iso:45003:dis:ed-1:v1:en>.

- 3) La rama de adicciones en el trabajo (no derivan exclusivamente del entorno de trabajo, sino externos – familiar, el social, el educativo, etc. –, pero el entorno laboral puede reducirlos o agravarlos)

En Europa, pese a disponer de un mismo marco normativo genérico (Directiva 391/1989/CE), las personas investigadoras, profesionales, agentes sociales, órganos de la administración y empresas de los diversos Estados siguen difiriendo notablemente en el nivel de conocimiento y concienciación sobre estos temas. De ahí la necesidad de un marco de actuación común que traduzca el conocimiento en políticas y prácticas efectivas de gestión psicosocial en el trabajo.

Una buena iniciativa de cooperación entre ciencia (Universidades) e instituciones este ámbito es PRIMA-EF– (Psychosocial Risk Management-Excellence Framework). <http://www.prima-ef.org/prima-ef-guidance-sheets.html>

Cuadro-síntesis de factores y riesgos psicosociales en los entornos laborales

Factores psico-sociales	Factores de Riesgo Psico-social	Riesgos Psi-cosociales	Consecuencias psicosociales negativas
Organización	Sobrecarga	Estrés laboral (burnout, fatiga digital in-formática, etc.)	Daños psicosociales (lesiones, enfermedades) Pérdida de productividad
Carga y ritmos	Ritmos intensos		
Tiempo de trabajo	Jornada prolongada		
Interacción vida personal/trabajo (...)	Exceso de conectividad		

Organización	Pobre comunicación		
Cultura de empresa	Vaciamiento tareas	Violencia laboral/	Daños psicosociales, violación derechos fundamentales, pérdida productividad, etc.
Relaciones sociales	Falta de control o autonomía	Acoso laboral/	
Calidad ambiente (etc.)	Estereotipos (etc.)	Acoso de género (etc.)	

¿Estamos hablando de un fenómeno nuevo? ¿Es un tema relacionado con las nuevas tecnologías? ¿Se complicará o mejorará este fenómeno en la organización del trabajo típica de la RI 4.0?

En absoluto son ahora ya riesgos nuevos. Durante mucho tiempo se les ha calificado “emergentes”. De hecho, así sigue siendo para el Observatorio de Riesgos Emergentes de la Agencia Europea de Seguridad y Salud (OSHA-EU) ⁽⁴⁾. Pero riesgos que se conocen desde hace ya casi media década, y cuyas consecuencias nocivas en la salud incluso se valoran por la OIT como enfermedades del trabajo (R194, Recomendación sobre la lista de enfermedades profesionales, 2002, revisada el año 2010), creo que deben tenerse ya como suficientemente “emergidos”, conocidos y, por lo tanto, a gestionar preventivamente de forma eficaz.

Otra cosa es, y enlazo con la segunda parte de la pregunta, que evidencien nuevas dimensiones con los procesos de transformación tecnológica y organizativa ⁽⁵⁾, a raíz de la revolución digital (“Revolución 4.0”). Aunque el llamado

⁽⁴⁾ <https://osha.europa.eu/es/emerging-risks>.

⁽⁵⁾ <https://osha.europa.eu/es/emerging-risks/developments-ict-and-digitalisation-work>.

“tecnoestrés” se conoce desde los años 90 (reacción de estrés ante la sobrecarga o la colonización tecnológica de todos los ámbitos de vida, laboral, personal, social) es manifiesto que el desarrollo de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación (TIC) e internet (digitalización) incide en los factores psicosociales. En el sentido de favor o protección (ej. reducción del trabajo penoso, mejora de la conciliación de tiempos de vida, más autonomía de gestión, etc.), cuanto de mayor riesgo (exceso de jornadas laborales, conectividad fuera de jornada, desequilibrios de la vida laboral-familiar). El Consejo Económico y Social Europeo (CESE) lo ha dejado claro:

«10.1. Si bien el uso cada vez más intenso de las TIC puede representar, para determinados trabajadores, una oportunidad de autonomía y una mejor conciliación entre vida profesional y vida privada [son dos factores psicosociales, como se indicó], en ciertos casos también constituye un riesgo para la salud. El aumento del número de trabajadores que sufren estrés y síndrome de desgaste profesional (burnout) es una realidad preocupante y costosa para la que el diálogo social debe encontrar solución»⁽⁶⁾

Con la aceleración de la telemática para abordar la crisis de la Covid-19, con una masiva migración de lugar de trabajo físico a los lugares de trabajo virtuales, incluso se han identificado “nuevos riesgos psicosociales” (*fatiga informática*, dentro y fuera de la jornada – España lo regula –, “síndrome Zoom”, “ciberagotamiento” – el cansancio que genera estar pendiente de la ciberseguridad, con la hiperresponsabilización de la seguridad en la gestión individual de las personas trabajadoras, etc.). En realidad, no son sino modalidades de los riesgos psicosociales precedentes derivados del desequilibrio entre lo demandado y lo controlable (estrés laboral, burnout), o de la violencia laboral (*violencia digital, ciberacoso laboral*: art. 3 Convenio 190 OIT)

⁽⁶⁾ Dictamen CESE sobre *Papel y perspectivas de los interlocutores sociales y otras organizaciones de la sociedad civil en el contexto de las nuevas formas de trabajo*, (2017/C 434/05).

En suma, *la digitalización puede ser un factor de bienestar psicosocial si sus condiciones son las adecuadas. Hoy, actúa más como factor de riesgo.*

¿Qué papel pueden desempeñar los interlocutores sociales y la negociación colectiva? Le pregunto con especial referencia al tema de la conciliación de la vida personal y laboral

Precisamente, de nuevo como advierte el CESE, el papel de la autorregulación colectiva (diálogo social y autonomía colectiva) es clave. Sobre el presupuesto doble de la «preocupante y costosa realidad del aumento del estrés laboral por el proceso de digitalización» (las TIC tienden a difuminar las fronteras entre vida profesional y vida privada – todo tiempo puede ser de trabajo, todo lugar puede ser de trabajo –), por un lado, y de la obligación del “diálogo social de hallar solución”, pone de relieve que:

«Un diálogo (social) amplio para limitar la disponibilidad permanente de los trabajadores y su formación para la utilización eficaz de las TIC son respuestas necesarias, así como nuevos derechos, como... a la desconexión» (que reconocen Francia y España, por ej., y ahora se propone una Directiva europea) (7).

En realidad, así viene sucediendo -aunque con escaso éxito, a mi juicio, como sucedió con el acuerdo de teletrabajo- desde 2004. Todos estos riesgos cuentan con una dilatada autorregulación comunitaria, a través de acuerdos marco autónomos (esto es, no reforzados por una Directiva – salvo para el caso del sector de los sanitarios respecto de los riesgos por instrumentos cortantes

(7) Punto 10.2 del citado Dictamen CESE 2017/C 434/05). Insiste en esta dirección su Dictamen CESE: *El diálogo social para la innovación en la economía digital*, (2019/C 159/01).

y punzantes) (8): estrés laboral (2004), violencia y acoso (2007), violencia y acoso de terceros (2010). Más recientemente, el acuerdo sobre digitalización (junio 2020), pendiente todavía de implementar (los otros sí lo han sido en los diversos Estados). Su ventaja como instrumento de regulación (mayor legitimación social) contrasta con su inconveniente (la débil eficacia jurídica, la falta de uniformidad -nacional, sectorial, empresarial-).

El papel de la negociación colectiva, en todo caso, es crucial porque buena parte de los factores de riesgo psicosocial se vinculan a condiciones de trabajo, a factores de organización y contenido del trabajo, competencia propia de la negociación. Entre ellos, sin duda, la regulación de los tiempos de trabajo que favorezcan la mayor conciliación corresponsable. Aunque son aún escasos los estudios que ponen en directa relación la salud y las responsabilidades familiares, las evidencias disponibles no dejan lugar a dudas.

En efecto, mientras en las mujeres sí existe relación entre el número de personas atendidas en el hogar y el deterioro de la salud, en los hombres tal relación no es significativa. Cuando las mujeres compaginan trabajo remunerado y trabajo doméstico-familiar la incidencia negativa en su salud es mayor. Esta doble jornada—y la consiguiente sobrecarga de trabajo— tienen una fuerte repercusión sobre la salud: provoca estrés, fatiga crónica, envejecimiento prematuro y trastornos psicósomáticos, así como mayores frecuencias de enfermedades relacionadas con el trabajo, y reduce el tiempo de descanso necesario para reponerse. Al mismo tiempo, supone una fuente de insatisfacción. Por lo tanto, el papel de la NC en este ámbito es determinante, aunque precisa de incentivos normativos y económicos.

(8) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32010L0032&from=EN>.

Otra vez con especial referencia al tema de la conciliación de la vida personal y laboral, ¿tiene usted conocimiento de buenas prácticas?

Justamente, el CESE llama la atención sobre la importancia que la nueva Directiva (UE) 2019/1158, sobre conciliación de la vida laboral y familiar tendrá (plazo: 2 de agosto de 2022), junto al derecho de desconexión digital, debe tener para un equilibrio de tiempos de vida y de trabajo que resulten psicosocialmente saludables. A mi juicio, para la conciliación corresponsable son necesarias leyes que garanticen derechos subjetivos de adaptación razonable e incentiven la corresponsabilidad, junto a políticas de incentivo (ayudas, servicios). Ahora bien, la negociación colectiva tiene un papel significativo a la hora de la regulación del tiempo de trabajo de forma flexible, para equilibrar necesidades de conciliación con las productivas.

De hecho, en todos los países las leyes en materia promueven el papel determinante de la negociación colectiva. En este sentido, con muchos los acuerdos, también los “planes de igualdad”, negociados, sobre todo en grandes empresas, cierto, que hacen de la conciliación uno de sus objetivos fundamentales. Así, por ejemplo:

- a) Acuerdo global del Grupo Renault (*Construir el mundo del trabajo juntos*) para la mejora de la calidad de vida y de trabajo. El equilibrio entre la vida laboral y personal-familiar es central ⁽⁹⁾. Practica la recomendación de la OIT: el futuro del trabajo no está predeterminado, depende del acuerdo
- b) Acuerdo marco del Grupo Telefónica, sobre igualdad efectiva de trato, en el que, además de corregir las brechas de género, se plantean como acción fundamental favorecer la conciliación corresponsable, así como garantizar un entorno

⁽⁹⁾ <http://www.industrial-union.org/industrial-signs-quality-of-working-life-agreement-with-renault>.

laboral libre de todo tipo de acoso, también por razón de sexo ⁽¹⁰⁾.

Eurofound y Cese ofrecen diversos ejemplos en distintos países europeos ⁽¹¹⁾.

¿Cree que se necesiten cambios normativos e institucionales? ¿O es más bien una cuestión de formación y cultura empresarial y sindical? ¿Se necesitan, en su opinión, nuevas figuras profesionales en la empresa para gestionar este fenómeno?

Respecto de la cuestión del papel de la regulación normativa en la mejora de la -hoy deficiente- gestión eficaz de los riesgos psicosociales en los entornos laborales sigue existiendo una notable división de opiniones, pues mientras unos creen que sin una ley específica no se avanzará adecuadamente, otros entienden que el marco legal ya existe, lo que hay es que concienciarse de su significado y aplicarlo también en la práctica, como para el resto de los riesgos laborales. Yo siempre es sido más partidario de favorecer la formación-cultura que demandar continuamente leyes, que no aseguran la calidad reguladora ni menos su mayor eficacia. Aunque la OSHA-EU (Encuesta ESENER) evidencia que un marco normativo claro favorece la acción preventiva, no menos cierto es que la experiencia práctica confirma que una ley específica no es ni una condición necesaria (ni Irlanda ni Reino Unido las tienen y ocupan posiciones altas en el ranking ESENER) ni una condición suficiente (Portugal, Francia, Hungría la tienen y no tienen buenos índices de eficacia) para la eficacia de gestión preventiva.

Por supuesto, una buena regulación legal ayuda (Suecia, Bélgica). Ahora bien, creo que ese debate sobre la necesidad-conveniencia

⁽¹⁰⁾ https://cincodias.elpais.com/cincodias/2021/04/14/companias/1618404216_628680.html.

⁽¹¹⁾ *Addressing digital and technological change through social dialogue*, Eurofound, 2017.

de una ley específica es falso, e introduce disfunciones (las empresas creen que, en tanto no se dé, no es obligado). Como acaba de recordar el TJUE (reafirmando su doctrina aplicada para Italia hace 20 años):

«de los artículos 5, apartado 1, y 6 de la Directiva 89/391 se desprende que *los empresarios están obligados a evaluar y a prevenir* los riesgos para la seguridad y la salud de los trabajadores vinculados a su entorno laboral (véanse, en este sentido, las sentencias de 15 de noviembre de 2001, Comisión/Italia, C-49/00, apartados 12 y 13, y de 14 de junio de 2007, Comisión/Reino Unido, C-127/05, apartado 41), entre los que figuran ciertos *riesgos psicosociales, como el estrés o el agotamiento profesional*» (STJUE 9 de marzo de 2021, apartado 62)

Difícil ser más contundente. Por lo que no hace falta ninguna ley especial para vencer las actuales resistencias para hacer la obligación normativa realidad práctica. Esta obligación se extiende a todos los factores “vinculados al entorno laboral”, así como a los tiempos de disposición (conectividad) no considerados laborales.

En todo caso, conviene poner de relieve que la ratificación del Convenio 190 de la OIT, respecto de la violencia y el acoso, sí marcará un antes y un después. En estos casos sí obligará a la ley nacional tanto a definir esta tipología de riesgos como a reconocer instrumentos obligatorios de gestión psicosocial, hoy voluntarios, como los protocolos de gestión psicosocial de la violencia y el acoso en el trabajo, también por razón de sexo (en este caso ya son obligatorios) y en sus modalidades digitales.

De todos modos, hoy asistimos a una pugna entre los modelos de regulación en esta materia, por la intervención de los modelos de autorregulación de mercado, voluntarios, como el estándar ISO 45003: 2021. En línea con el Convenio 187 OIT (2006), sobre el marco promocional para la seguridad y salud en el trabajo, debe darse la bienvenida a todo instrumento que ayude a

mejorar la cultura de prevención de riesgos psicosociales. Pero nunca pueden sustituir a los mecanismos legales, ya existentes.

En este sentido, y para terminar con la última cuestión indicada, entiendo que el sistema normativo, institucional y técnico de seguridad y salud en el trabajo es suficiente, si bien comprendido y aplicado, para una protección eficaz frente a los factores y riesgos psicosociales. Los servicios de prevención especializados en este tipo de riesgos, las competencias de participación de los órganos representativos también especializados en las empresas (comités de seguridad y salud, personas delegadas de prevención; agentes de igualdad, agentes de intermediación cultural, etc.), así como las representaciones más generales (comités de empresa), son suficientes, si bien formados, para ello. Por eso, considero más eficaz y eficiente ampliar y mejorar las competencias de órganos (técnicos y representativos ya existentes), que multiplicar los instrumentos (como ya sucede en diversas experiencias: consejeros de confianza -Bélgica-, comités de convivencia laboral o comités de calidad de clima).

Psycho-Social Risks: a (New) Challenges for Healthcare Systems

Iván Williams Jiménez

What do we mean by ‘psychosocial risks’?

Terminology is still an issue in many jurisdictions. From a European perspective we are more comfortable with the term psychosocial risks or work-related psychosocial risks, in other countries they use psychological health and safety or mental health and wellbeing. This creates some level of confusion to legislators and employers. The rationale behind occupational safety and health legislative frameworks doesn't help either. Many regulatory frameworks were articulated with a clearly compensation focus rather than preventative. This means that for many years the spotlight has been placed around work-related stress, more recently on depression, anxiety and mental ill-health as outcomes, I think there's a need to shift from mental health disorders to organizational or work-related contributing factors.

The management of psychosocial risks relate to work design, organisation and social factors such as excessive work hours, poor leadership and culture in the organization, poor communication, excessive production pressure, bullying, and harassment have the potential to negatively impact workers' mental health and wellbeing. On this basis as legal scholars we've been more 'exposed' to terms such as work-related violence and harassment but we are probably less knowledgeable on other organisational factors.

Is there a legislative definition?

This is probably one of the key grey areas. The existing legislative approach is fragmented. Historically there's been a lack of political will to develop/implement new initiatives.

- We can see how some countries have a detailed definition of psychosocial hazards and risks in their OSH legislation, but we must acknowledge that even when there are laws governing they are often not meaningfully implemented and the fact that regulations exist doesn't imply enforcement and compliance.
- Many countries consider it already covered by existing laws though in practical terms protections aren't effectively implemented or enforced.
- It is expected that there will be key developments at the international & EU level in the coming months and years that will have major influence in this particular subject. This is logic if we take into consideration how the traditional concept of working conditions and workplaces are evolving. It also make sense with new realities where regulatory frameworks have to be fit for purpose in the new context of a digitalised world of work, with the booming of precarious employment or increasingly disorganised work.
- We are also seeing how regulations are becoming more relevant in issues related to work-life balance, working time and work-related stress. This is happening at a same time when the promotion of workplace wellbeing is also gaining legitimacy on the regulatory agenda (right to disconnect).

Are there EU and international guidelines and trends?

Several regulatory approaches, EU Directives (e.g. Directive 89/391/EEC the European Framework Directive on Safety and Health at Work), European Social Dialogue Agreements (e.g. Work-related stress 2004, Harassment and Violence at Work

2007). The European Commission carried out an interesting exercise in the form of an interpretative document of the implementation of the Council Directive 89/391/EEC in relation to mental health in the workplace.

From an international perspective there are other interesting developments:

- ILO core Convention on Occupational Safety and Health, 1981 (No.155) and its accompanying Recommendation (No.164) protecting workers' *physical and mental health and well-being*
- International Labour Standards - equality of opportunity and treatment, working time
- Recent Convention C190 and its accompanying Recommendation-Violence and harassment in the world of work
- UN global framework 2030 Agenda for Sustainable Development and SDGs (3 and 8);
- ISO 45003 Psychological Health and Safety in the workplace – Guidelines.

More recently we can see an increasing trend in public policy ownership and willingness to regulate in this area. These are other subtle or less noticed developments that have the potential to positively impact in EU member states:

- The EU Commission, the EU Parliament and the Council of Europe have been active in this field – The Council of Europe recently published the report *'Enhancing wellbeing at work'* that includes a specific remark to include the perspective of well-being at work horizontally into relevant national and Union policies and to implement effective policy interventions at Union and national level to address common challenges to well-being at work. This is quite novel as it legitimates the

mandate for national jurisdictions to tackle the work-related issue.

- Trade unions have been advocating for the need for legally binding requirements in the wider field of psychosocial risks, in the form of a dedicated Directive in the area of Psychosocial Risks in the workplace. They have also been active in calling for Directive on work-related stress. These are long-demanded initiatives that in the next few years can result in successful developments.
- The mental health and wellbeing of workers and the management of psychosocial risks by businesses are likely to constitute key areas of the next European Strategic Framework on Occupational Safety and Health for the period 2021-2027.
- EU Framework Agreement on Digitalisation for implementation at the national level.

Are we talking about a new phenomenon?

It's worth noting that as far back as 1959 the World Health Organization (WHO) noted adverse psychological impacts due to changes in work patterns or working conditions as something directly associated with decreases in physical and mental health.

European bodies like the European Health and Safety Agency have defined emerging risks as risks caused by technical innovation or by social or organisational change or the evolution of traditional risks such as burnout, mobbing, harassment, work-related violence, work-related stress to new occupational risks that didn't exist before or that become worsen due to new work processes or the effect of technology, such as, new forms of job insecurity, the increasing of work-related demands, technology-stress, new forms of violence and the blurring between personal and work life.

My very own PhD focused on the topic of emerging risks of a psychosocial nature. The study reviewed the effectiveness of

regulatory approaches to psychosocial risks with a strong focus on emerging risks in this area by examining the context and conditions for successful regulatory interventions in psychosocial risks management.

I also think that what is new is the momentum and the alignment of different initiatives on the subject of workplace mental health and wellbeing, human capital management and the focus of the SDGs on a holistic approach to wellbeing.

Is it an issue related to new technologies?

It is true that there is a 'hype' in the pace of transformation due to technology developments. There are many factors that contribute to this idea. On the one side the Covid-19 crises has accelerated the widespread adoption of AI and automation technologies in businesses; there's an increasing trend of decomposition of jobs into tiny micro-tasks that can be digitally distributed (these are characteristics perpetuated by the so-called gig economy); electronic performance, online reputation, behavioural profiling of workers, algorithmic reputation scores are becoming widely adopted in some workplaces; workplace and workers monitoring and surveillance force impact of AI and automation technologies, electronic performance monitoring (EPM) and so on.

These are all novel developments that can have both a positive or negative impact in working conditions, though we need to be mindful that these changes don't happen from one day to another. The example of autonomous vehicles is a good example of this as this technology was supposed to be ready to be implemented in our vehicles and road five years ago, and we are still far from that objective.

On that basis, we need to understand that technology is not inherently harmful, but the way it is used can be. Therefore, it is not technology itself that creates risks for the safety and health of workers, it is the way that it is implemented. That said, it is

true that legislative frameworks don't always keep pace with technological advancements. We are seeing now this on EU's new initiatives on artificial intelligence that look to foster trustworthy AI and a firm commitment to protecting the rights, safety and dignity of workers. For this reason robust evidence-base is crucial to demonstrate the case for a human in command approach to emerging technology.

From a research perspective many institutions are in the process of analysing the prevalence of new risks. The National Institute of Occupational Safety and Health (NIOSH) reviewed on a recent study the nature of work-related risks linked to stressful interaction with robots, anxiety about employment and careers, blurred work/home boundaries, fast pacing of work or work intensification.

Is it destined to worsen or to improve with the organisational and employment models in place in the Fourth Industrial Revolution?

Technological development, innovation, digitalisation is having a knock-on effect on how we understand new forms of work organisation, restructuring and unemployment. This is creating new forms of employment and labour relations, higher job demands and workload, job insecurity, unemployment or underemployment can have effects on worker's psychosocial health. For the time being the focus has been on the negative aspects as many of the conversations are driven by the media that tend to reiterate the 'robots are coming for your jobs' narrative. As scholars we are in a privileged position to shape or shift this narrative through evidence base as the EOSH project will contribute to in terms of its findings.

What role can be played by the social partners and collective bargaining? I'm asking this with particular reference to work-related stress.

Collective bargaining is probably one of the areas where developments are clearly lagging behind. There are minor progress through this route. For example in Switzerland measures to prevent psychosocial risks are an intrinsic part of collective agreements with definitions and monitoring by trade unions. The nordic countries have robust foundations on “organisational and social working environment” and the prevention of work-related stress. They also have strong labour inspectorates that support what is being mandated through collective agreements.

Employers have a key role to play by putting efforts on embedding business-wide risk mitigation processes (by incorporating these risks into corporate risk management and business operations) and by improving systems and structures, producing appropriate psychosocial risk policies and programs geared toward promoting employee mental health and wellbeing.

Are you aware of any best practices? I am asking this with particular reference to the theme of work-related stress.

- Labour inspection campaigns - Managing stress and psychosocial risks at work.
- Organisational factors: Anti-bullying Policies, Codes of Conduct, Development of organizational culture, Management training, Organizational survey, Handling procedures, Return to work programmes. Business practices that involve supporting employees who already have mental health problems.
- Businesses investing in a prevention first approach that allows workers to cope better with pressure, e.g Stress management training.

Do you think regulatory or even institutional changes are needed? Or, rather, is it a matter of company and union training and culture?

From a regulatory perspective, it is well known that higher levels of awareness go in hand with long-term or robust regulatory

frameworks. So there's still a long way to go. We need to be conscious that the current approach is not working. Historically, there's been a lack of regulations and standards for psychosocial risk management as opposed to other similar areas, so in many jurisdictions regulating psychosocial risks is a matter still in its infancy.

As previously stated there is a need for structural changes in how occupational safety and health is regulated to shift the approach from a culture of compensation towards prevention (this is laws not aimed at prevention but focussing on compensation).

Are new professionals needed in the company to handle these types of issues?

There's supporting evidence that demonstrates the lack of appropriate expertise and the lack of organisational awareness on this particular issue. It is important to highlight that psychosocial risk management should not be approached just through an health and safety or human resources perspective but from a strategic perspective both at organizational and at policy level that includes key actors and stakeholders in the debate.

Capitolo IV.
**LA PROTEZIONE SOCIALE
NELLA IV RIVOLUZIONE INDUSTRIALE**

EU Law and New Risks

Grega Strban

Is EU legislation addressing the emerging risks of the Fourth Industrial Revolution related to work environments and work patterns?

During its establishment and over the course of history, social security had to be adjusted to the ever changing societal relations in order to fulfil its function, i.e. provide (public) income security to people when social risks would materialise. Basically, it has always followed the industrial revolutions. From the first one presenting manufacturing and focusing on a more optimised form of labour performed through the use of water- and steam-powered engines and other types of machine tools. Especially important for social security were industrialisation and urbanisation, when first modern social security schemes (based on social insurance) were introduced. The second industrial revolution introduced steel and the use of electricity in factories, enabling mass production on the assembly lines. In the third one, electronic and eventually computer technology was introduced in factories, moving from analogue to digital technology and automation software. Finally, the fourth industrial revolution is

based on the interconnectivity through the Internet of Things, access to real-time data, and the introduction of cyber-physical systems, i.e. connecting physical with digital, allowing for better collaboration of people ⁽¹⁾. The response to the industrial revolution 4.0, which is changing the way work is being organised (and interactions in the society as such), has to be modernised (labour and) social security law, hence designated as social security law 4.0 ⁽²⁾.

Standard employment ⁽³⁾ is being replaced by non-standard forms of employment and new forms of self-employment. Among them are fixed-term contracts, part-time work (either temporary or on a more frequent basis, horizontal or vertical), temporary agency work, telework, traineeships and student work, as well as casual work, including on-demand work (including zero-hour contracts) and platform work (i.e. people working for digital platforms, without having a fixed workplace). Moreover, self-employment, especially involuntary, bogus, dependent, new ⁽⁴⁾ and part-time self-employment, or other country-specific

⁽¹⁾ See EPICOR, *What is Industry 4.0 – the Industrial Internet of Things (IIoT)*, 25 April 2021.

⁽²⁾ More in U. BECKER, O. CHESALINA (eds.), *Social Law 4.0, New Approaches for Ensuring and Financing Social Security in the Digital Age*, 2021.

⁽³⁾ Traditional patterns of (organising) work and mobility, which used to be considered as a norm (standard), also when shaping social security systems after the Second World War, are changing. According to ILO Convention 102 concerning minimum standards of social security of 1952, the standard beneficiary is a man with a wife and two children in a stable (full-time and permanent) employment relationship. Standard social security benefits should suffice for such a standard beneficiary. I. VUKOREPA, Y. JORENS, G. STRBAN, *Pensions in the Fluid EU Society: Challenges for (Migrant) Workers*, in N. DA COSTA CABRAL, N. CUNHA RODRIGUES (eds.), *The Future of Pension Plans in the EU Internal Market, Financial and Monetary Policy Studies*, Springer 2019, p. 326.

⁽⁴⁾ New self-employed persons may fall between the two traditional, standard categories of dependent and subordinated workers (or employees) and independent self-employed persons (entrepreneurs) also in social security law.

non-standard contracts (mini-jobs, civil law contracts, etc.) may exist. The distinction between employment and self-employment is blurred to a certain extent also in EU law ⁽⁵⁾.

Even though Member States have transferred the execution of certain sovereignty rights to a supranational organisation, such as the EU, they remain exclusively competent to determine the substance of their national social security law. They should find their own solution and shape modernised social security law, whereby they might be supported by the EU ⁽⁶⁾. National solutions are bound to be distinctive. They always reflect various historically conditioned and rather distinctive structural (e.g. educational, living and working conditions) and cultural elements (e.g. powers of social partners or civil movements) ⁽⁷⁾ and policy preferences of each Member State. Nevertheless, the courts of law might remind the legislature that the rule of law demands of them to follow the changes in social relations with its normative action ⁽⁸⁾. Hence, the law of social security is not only one of the youngest, but is also bound to be one of the most dynamic areas of law.

⁽⁵⁾ Article 48 TFEU under the chapter on the free movement of workers is referring to employed and self-employed workers. Such provision is indeed a bit odd, since self-employed persons are usually distinguished from workers and other provisions of EU law might apply to them, such as freedom of establishment and freedom to provide services in the internal market. However, this shows that workers and self-employed persons might no longer be clearly separable categories, especially in the EU social security coordination law.

⁽⁶⁾ See e.g. The European Pillar of Social Rights, Principle 12 on Social Protection, emphasising that regardless of the type and duration of their employment relationship, workers, and, under comparable conditions, the self-employed, have the right to adequate social protection.

⁽⁷⁾ J. BERGHMAN, *The Invisible Social Security*, in W. VAN OORSCHOT, H. PEETERS, K. BOOS (eds.), *Invisible Social Security Revisited, Essays in Honour of Jos Berghman*, Lannoo, 2014, p. 37.

⁽⁸⁾ E.g. Decision of the Slovenian Constitutional Court U-I-69/03, 20 October 2005, OdlUS XIV, 75.

Developments in national law have to be reflected also in the law of the European Union (EU), which should also be modernised in a more dynamic way. Not only is the EU supporting the endeavours of the Member States, it has to coordinate various social security systems that workers and other (economically active, but also inactive) persons do not lose their social security expectations or vested rights when moving within the EU. Not only work patterns are modified, also trends of mobility are changing. Patterns of mobility of (non-standard) workers have become more diverse. The traditional long-term mobility of moving from home Member State to host Member State and working there for a longer period of time has been partially replaced by mobility characterised by multiple shorter-term movements to other Member States and various restrictions due to pandemic in recent times (which opens new questions also to social security and its distinction from social compensation schemes set up for mitigating the effects of pandemics). The EU and its Member States shall follow such changes.

Are there any trends that highlight this commitment?

Indeed, there are some trends visible also in the social security field. There is a proposal to modernise Social Security Coordination Regulations, i.e. Regulations (EC) 883/2004 (basic regulation) and (EC) 987/2009 (implementing regulation). However, it takes quite some time. The revision of Social Security Coordination Regulations has been proposed by the European Commission already in December 2016, but it has not yet been passed by the EU legislator ⁽⁹⁾. The proposed revision shall touch upon applicable legislation (including posting and reinforcing of cooperation between institutions), unemployment benefits (including minimum qualifying period of 1 month, increased export to a minimum of six months with possible extension to the whole

⁽⁹⁾ See <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-7698-2019-ADD-1-REV-1/en/pdf>, accessed 25 April 2021.

period of entitlement), long-term care benefits (including their definition and enumeration) and family benefits (including a distinction between family benefits intended to replace income due to child-raising and other family benefits), equality of treatment (following some CJEU cases, like C-140/12 Brey and following cases).

Moreover, a so called Electronic Exchange of Social Security information (EESSI) shall assist social security institutions across the EU to exchange information more rapidly and securely. Initially it was envisaged that it should become operational already in 2012, but first electronic documents have been shared only in January 2019 between Slovenia and Austria. With more short term movements and more virtual work, without one stable place of work, such exchange of information is essential for providing social security to mobile (also non-standard) workers.

Another initiative has been launched in order to provide cross-border social security, i.e. European Social Security Number (ESSN) and Insurance Status Verifier. They shall facilitate the identification of persons across borders for the purposes of social security coordination and ensure the quick and accurate verification of their social security insurance coverage status ⁽¹⁰⁾.

However, it seems that the commitment under the European Pillar of Social Rights has led to another pilot project of the European Commission in 2021, i.e. the one on European Social Security Pass (ESSPASS). It shall explore a digital solution to facilitate the interaction between mobile citizens and national authorities and improve the portability of social security rights across borders. Request, issuance, identification and verification processes shall be digitalised, in the first stage for A1 forms and later on for European Health Insurance Card-EHIC, pensions etc.). According to the Communication on The European Pillar

⁽¹⁰⁾ See <https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/1222-European-Social-SecurityNumber>, accessed 25 April 2021.

of Social Rights Action Plan from March 2021 ⁽¹¹⁾. social protection across national borders is a pre-condition of a well-functioning internal market. Existing and new forms of labour mobility facilitated by digitalisation, from generalised teleworking across borders to digital nomads working remotely across the EU, require seamless interactions between mobile workers and administrations, while reducing the risk of errors and fraud. Innovative solutions, notably digital ones, can facilitate the physical and virtual mobility of citizens, support the portability of social security rights and the cross-border verification of social security coverage by administrations, and address challenges in the identification of people for social security coordination purposes.

Another initiative based on the European Pillar of Social Rights has been taken, by passing the Recommendation on access to social protection for workers and the self-employed (2019/C 387/01). It is not legally binding, addressed to the Member States, but nevertheless bears importance, since workers and self-employed persons shall be guaranteed access to social protection. The principles of formal coverage, effective coverage, adequacy and transparency defined by the Recommendation shall apply to all workers and to the self-employed. It is mainly self-employed persons, who might lack such access under national social security law. Digital, labour intensive platforms might organise work predominately by engaging self-employed persons. The question, whether they are genuinely self-employed, economically dependent persons or even subordinated workers (according to some national courts of law), is not being tackled under the present discussion points.

⁽¹¹⁾ COM(2021) 102 final, 4 March 2021, p. 24.

In this context, what role is the role of European Social Dialogue?

It could be argued that (European) social partners possess different tools of influencing social security systems. They include informal processes, processes aiming at achieving what is supposed to be a binding result and those capable of reaching fully binding decisions. What is common to all cases is the fact that the state or the government is the subject empowering social partners in the field of social security, whether by recognising them as equal contractual or negotiation parties, or by stepping aside and allowing them to act as autonomous subjects, staying true to the notion of (functional) decentralisation and legislative self-government of social insurances.

The transfer of competence and other forms of recognition do not exculpate the State or the government from safeguarding the achieved level of social security and its further development. Many legislative acts and international and European obligations are targeted to Member States. Nevertheless, social dialogue is of key importance. Governments shall not breach the collective bargaining autonomy of social partners at the level of bipartite social dialogue, which should lead to a higher level of social protection of (non-standard) workers ⁽¹²⁾.

For instance, also in the Recommendation on access to social protection for workers and the self-employed (2019/C 387/01), social dialogue is emphasised. The Commission has undertaken a two-stage consultation of the social partners under Article 154 TFEU on a possible action addressing the challenges of access to social protection for people in all forms of employment. Moreover, social partners may be involved by the Member

⁽¹²⁾ G. STRBAN, L. MIŠIČ, *Social Partners in Social Security: Two Common Forms of Recognition and Selected Issues*, in J. PICHRT, K. KOLDINSKÁ (eds.), *Labour Law and Social Protection in a Globalized World: Changing Realities in Selected Areas of Law and Policy*, Bulletin of Comparative Labour Relations, 2018.

States in (re)designing their social security systems. This shall be done respecting the tradition of national social security schemes (e.g. in some Member States unemployment insurance might be in the competence of social partners).

More prominent role of social partners is envisaged also by the proposed Directive on adequate minimum wages in the European Union, which is not directly linked to social security. Nevertheless, it may present a good basis for decent social protection coverage across EU ⁽¹³⁾.

Are there any cases that highlight the presence of new risks in the workplace that have been brought to the attention of the Court of Justice of the European Union (CJEU)?

Indeed, there are some cases dealt by the CJEU considering new forms of work organisation and new mobility patterns. However, the CJEU still seems to be relying on the traditional rules of social security coordination, but trying to provide the best coverage of cross-border mobile workers.

The rules on determining the applicable social security legislation are based on the geographical aspect of work. This is being emphasised also by the CJEU, which mentions the location of the employed or self-employed activity as a main criterion for social security coordination (C-137/11 *Partena*). However, social security law 4.0 (following the fourth industrial revolution) is based more on digital platforms and remote (i.e. tele-) working (boosted by the Covid-19 pandemic), also from different Member States (see C-570/15 *X*, also the opinion of Advocate-General Szpunar). Geographical stability between a worker, his/her employer and a Member State is no longer guaranteed in all cases, which might complicate the coordination of national social security systems. Gainful activity from a distance may no longer be of a merely marginal and ancillary nature.

⁽¹³⁾ COM(2020) 682 final, 28 October 2020.

As a rule, social security coverage depends on the social security law of the Member State of work. Following the Petroni principle (or principle of favourability, C-24/75 *Petroni*, where the CJEU argued that workers moving in the EU should not be worse-off than those who are not moving), the CJEU reduced the exclusive and binding effect of the applicable law rules. From the *Bosmann* case (C-352/06 *Bosmann*) onwards (C-611/10 *Hudziński and Wawrzyniak*, C-382/13 *Franzen*, C-95/18 *van den Berg and Giesen*), the Court has been allowing an insured person to fall back on the social security system of the Member State of residence, in case the applicable legislation of the Member State of work does not provide certain social security benefits or when these benefits are too limited ⁽¹⁴⁾.

Contrary to its previous case law (C-41/79 *Testa*, C-302/84 *Ten Holder*, C-60/85 *Luijten*), the CJEU seems to be no longer upholding the rule on one single legislation applicable for a moving person at the same time, in order to avoid positive and negative conflicts of national laws. Deviations are allowed, at least if it is *in favorem laboratoris*. Moreover, it seems that social security systems are no longer perceived in their entirety, but rather that specific social security schemes, such as family benefits or pensions are being compared.

Nevertheless, the CJEU seems to insist on the *lex loci laboris* rule, even when it does not provide comprehensive social security coverage *ratione materiae*. In the *Franzen* case (C-382/13), the CJEU recalled that the general principle of *lex loci laboris* means that a resident of a Member State who works for several days per month on the basis of an on-call contract in the territory of another Member State, is subject to the legislation of the Member State of employment both on the days on which he performs the employed activities and on the days on which he does

⁽¹⁴⁾ G. STRBAN, *Family Benefits in the EU: Is it Still Possible to Coordinate Them?*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2016, vol. 23, n. 5, p. 787.

not. That should be the case, even if income was low, irregular and not leading to social security coverage. Therefore, it might be called for to condition the *lex loci laboris* rule with some minimum coverage standards in order to be applied.

With respect to the current regulatory framework, do you think that changes are necessary?

Absolutely. As Heraclitus argued, the only constant in life is change. Social relations are being modified constantly and they should be followed by modernising national and EU social security law. Physical presence at a workplace is no longer the overwhelming norm. In cross-border situations distinctive definitions of work relevant for social security are posing difficulties. Similarly as in the free movement law, maybe also in social security coordination law a more harmonised definition of a worker (or definition by only one Member State for all activities) is required.

Moreover, Member state shall provide at least minimum social security coverage in order to be competent, and maybe voluntary schemes (often offered to non-standard workers) shall be coordinated in the EU as well.

Therefore, social security coordination law, adjusted to the fourth industrial revolution, should disregard the thresholds concerning the level of income or number of working hours for mobile non-standard workers, since the adding of income or hours worked (e.g. simultaneously) in two or more Member States may de facto present genuine and effective activities, and not only marginal and ancillary ones. Moreover, the distinction between activities as a worker and as a self-employed person might be abolished and a person's entire income or duration of work should be considered in its entirety.

The link between standard (hours of and income from) work, which would lead to standard social security seem no longer to exist. Many of the mentioned forms of non-standard work or

new, more flexible forms of work organisation are associated with various elements of precariousness, entailing various forms of insecurity. This shall be avoided also by adjusting the (national and EU) social security law rules.

Accidents et maladies professionnelles dans la IV^e Révolution Industrielle

Dominique Bailleux

La caractéristique principale de la IV révolution industrielle est qu'elle affecte l'ensemble de nos activités, de nos métiers. Les technologies de l'information et de la communication sont un moyen d'améliorer notre qualité de vie grâce aux nombreuses innovations qui ont vu le jour. Certaines ont pour ambition de prévenir les risques professionnels (*détection par la vidéo de situation de dangers, équipements individuels de protection intelligents*)⁽¹⁵⁾, d'autres, à l'inverse, induisent des pathologies professionnelles.

La distinction entre accident et maladie professionnelle est-elle toujours d'actualité? Y a-t-il des tendances qui remettent en question cette distinction?

Les Français restent très attachés à leur législation sur les risques professionnels (*AT, accident de trajet et MP*). Pourtant la réparation allouée est forfaitaire, la procédure de reconnaissance complexe.

La distinction entre AT et MP relève du code de la sécurité sociale. Elle est inscrite dans la loi. Ainsi, la définition de l'accident du travail issue de l'article L. 411-1 du CSS invite à caractériser un «accident survenu par le fait ou à l'occasion du travail» et ce «quelle qu'en soit la cause». Historiquement, constituait «un accident du travail, toute lésion corporelle résultant de l'action soudaine et violente d'une cause extérieure, au temps et au lieu de travail». Les critères d'extériorité et de violence ont fini par disparaître de la définition prétorienne. Une lésion purement interne (*infarctus du myocarde, rupture d'anévrisme*) peut caractériser un accident du travail. L'accident se réduit à un événement certain

⁽¹⁵⁾ Comprenant des capteurs susceptibles d'alerter sur le rythme cardiaque, la température, le niveau d'humidité...

et identifié dans le temps et l'espace. Seul le critère de soudaineté permet de le distinguer de la maladie.

La maladie suppose une pathologie à évolution lente inscrite dans un tableau des MP. Historiquement, le rattachement de certaines pathologies à la qualification de MP étant impossible ⁽¹⁶⁾, certains auteurs, puis des juges du fond ont plaidé pour qu'il soit dit que «la pénétration dans l'organisme d'un virus, laquelle est une intrusion, une sorte d'effraction par un agent extérieur, revêt un caractère de soudaineté suffisant» pour qu'il s'agisse d'un accident du travail. La Cour de cassation a refusé ce rattachement à la qualification d'accident du travail, des affections qui – au terme d'une période d'incubation – sont le résultat d'une série d'événements à évolution lente auxquels on ne saurait assigner une origine et une date certaine ⁽¹⁷⁾.

Pour autant, le contentieux récent révèle que certaines maladies (*sclérose en plaques, dépression nerveuse réactive*) sont susceptibles d'être rattachées au risque accident du travail. Il s'agit bien souvent d'une stratégie de contournement acceptée par le juge. La Cour de cassation a alors formulé une nouvelle définition de l'accident du travail. « Constitue un accident du travail, un événement ou une série d'événements survenus à des dates certaines par le fait ou à l'occasion du travail, dont il résulte une lésion corporelle ». En l'espèce, la sclérose en plaques était présumée imputable à une vaccination réalisée dans le cadre du travail¹⁸. La solution vaut pour la dépression nerveuse soudaine survenue consécutivement à un entretien d'évaluation ⁽¹⁹⁾. Dans

⁽¹⁶⁾ En raison du système exclusif des tableaux des maladies professionnelles.

⁽¹⁷⁾ Aujourd'hui, on peut penser à la contamination par le SARS-CoV2.

⁽¹⁸⁾ Cass. soc., 2 avr. 2003, n. 00621.768, in *JurisData*, n. 2003-018497: D. 2003, p 1724, note H. Kobina Gaba; *Dr. soc.* 2003, p 673, obs. L. Millet.

⁽¹⁹⁾ Cass. 2^e civ., 1^{er} juill. 2003, n. 02-30.576, in *JurisData*, n. 2003-019704: JCP E 2004, 877, n. 14, obs. D. Asquinazi- Bailleux; D. 2004, p. 906, note M. Huyette.

ce contexte, la cervicalgie aigüe résultant d'un brusque mouvement de la tête pour visualiser la zone de stockage est un accident du travail ⁽²⁰⁾, comme la congélation d'un membre consécutivement à l'action du froid ⁽²¹⁾ ou «le coup de froid» nécessitant l'hospitalisation d'un salarié travaillant à de très basses températures ⁽²²⁾. Nombreuses lombalgies sont déclarées comme accident du travail. A l'inverse, n'est pas un accident du travail, un spasme vasculaire réfractaire survenu à la suite d'une exposition prolongée au froid ⁽²³⁾.

La synthèse de cette jurisprudence permet d'affirmer que le critère de soudaineté, propre à l'accident du travail, doit se vérifier soit dans le fait générateur certain et identifié, soit dans l'apparition de la lésion. Le caractère traumatique ⁽²⁴⁾ de la lésion est sans doute déterminant. En définitive, la distinction entre accident du travail et maladie professionnelle demeure ancrée dans notre législation même si les frontières sont devenues perméables.

Comment la législation française traite-t-elle les nouvelles pathologies générées par l'usage des nouvelles technologies? Et les partenaires sociaux?

D'emblée, on notera que les risques professionnels mécaniques ou électriques liés à l'utilisation d'un robot ne posent aucun problème. Par contre, les pathologies générées par l'usage des technologies de l'information et de la communication (TIC) sont multiples et ne sont pas spécialement répertoriées. On sait que le

⁽²⁰⁾ Cass. 2^e civ., 22 mars 2005, n. 03-16.415, in *JurisData*, n. 2005-027792.

⁽²¹⁾ Cass. soc., 17 nov., in *Bull. civ.*, 1960, IV, n. 1036.

⁽²²⁾ Cass. soc., 7 juin 1968: *Bull. civ.*, 1968, V, n. 278.

⁽²³⁾ Cass. 2^e civ., 18 oct. 2005, n. 04-30.352, in *JurisData*, n. 2005-030441: JCP S 2005, 1423, note D. Asquinazi- Bailleux.

⁽²⁴⁾ L'OMS définit le traumatisme comme un «dommage physique subi par un corps humain lorsqu'il est brutalement soumis à des quantités d'énergie (*mécanique, thermique, chimique, rayonnée*) qui dépassent le seuil de tolérance physiologique ou privé d'un ou plusieurs éléments vitaux (*oxygène, chaleur*)».

développement de la robotique tend à déshumaniser l'environnement de travail et de vie. Chacun s'accorde à reconnaître que les innovations numériques permettent de simplifier et d'alléger le travail. En période de pandémie, l'usage des TIC a permis la continuité de nombreuses activités. En contrepartie, l'usage des TIC est devenue un facteur de risques professionnels. Nombreuses pathologies peuvent être identifiées à la suite d'une hyperconnexion: troubles oculaires, dépression, burn out ou syndrome d'épuisement professionnel ⁽²⁵⁾, troubles musculo-squelettiques (TMS), stress récurrent. L'équilibre entre vie privée et vie professionnelle peut en être gravement compromis au point de compromettre la santé.

L'étude de la législation française et plus particulièrement des tableaux des maladies professionnelles établit que les technologies de la communication ne sont guère prises en compte. Ainsi, les tableaux 71 et 71 bis désignant des affections oculaires (cataractes, ptérygion) ne visent que des travaux exposant au rayonnement thermique de verre ou de métal portés à incandescence. L'emploi des TIC n'est pas envisagé. Quant aux troubles musculo-squelettiques, ils ne sont mentionnés que dans un seul tableau (tableau 98) lequel désigne exclusivement des travaux de maintenance.

Dès lors, les pathologies liées à l'usage des TIC vont relever plutôt du système complémentaire de reconnaissance. Un nouvel alinéa a été rajoutée à l'article L. 461-1 du CSS aux termes duquel les pathologies psychiques peuvent être reconnues comme maladie d'origine professionnelle, dans les conditions de la reconnaissance individuelle par un comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles (CRRMP). Un taux d'IPP de 25 % est exigé (CSS., art. R. 461-8). Dans ce cas, le comité de re-

⁽²⁵⁾ Un rapport a été réalisé en 2017 sur commande de la Commission des Affaires sociales de l'Assemblée nationale. Il apparaît que la réalisation d'un tableau semble particulièrement ardue: près de 95 professions ont été répertoriées, établir le lien causal essentiel avec le travail.

connaissance est composé d'un praticien hospitalier spécialisé en psychiatrie.

Il est à observer que la notion de pathologie psychique n'est pas définie. Il peut donc s'agir de dépression, d'anxiété, de troubles d'adaptation. La détresse psychologique ou encore la souffrance au travail sont des zones grises mal définies sur le plan de la médecine. Néanmoins il existe des outils permettant de quantifier le stress, la détresse psychologique. Comme le soulignait, en 2016, Patrick Légéron ⁽²⁶⁾, la France est régulièrement dénoncée comme ayant une politique de santé mentale insuffisante. On dénombre 11 000 suicides par an, ce qui est bien supérieur aux morts par accident de la route. Il s'agit d'un vrai problème de santé publique.

Les pathologies psychiques relèvent exclusivement du système complémentaire de reconnaissance. Il s'agit de l'étude de dossiers cas par cas. Dans notre système, c'est le médecin-conseil qui mène une enquête de manière systématique et se déplace sur le lieu de travail. Il a la charge de déterminer le taux de gravité de la pathologie en termes d'IPP. La problématique majeure est le taux de 25 % qui ne peut normalement pas être quantifié tant que l'état de la personne n'est pas consolidé, ce qui est rare en matière de pathologies psychiques. Dès lors, la CNAM a accepté d'assouplir son système pour n'exiger un taux de 25% qu'au stade de l'instruction de la demande ⁽²⁷⁾ pour favoriser l'entrée dans le dispositif de reconnaissance. La question du taux de 25% est un obstacle majeur à la reconnaissance de maladies liées au travail. Un mouvement se fait jour pour dénoncer l'existence de ce taux ⁽²⁸⁾. Ainsi, le Pôle social du Tribunal Judiciaire de Rouen

⁽²⁶⁾ Actes de la conférence européenne organisée par EUROGIP le 24 March 2016.

⁽²⁷⁾ Cass. 2^e civ., 19 janv. 2017, n. 15-26.655, in JCP S 2017, 1062, Note CF Pradel, P. Pradel-Boureux et V. Pradel.

⁽²⁸⁾ Deux assouplissements ont été proposés. D'une part, permettre aux caisses de fixer un taux d'incapacité "prévisible" afin d'assurer le maintien

(²⁹) vient de juger que l'exigence d'un taux de 25% est un obstacle à la possibilité d'établir le lien entre le travail et la pathologie. Il s'agit d'une discrimination fondée sur la gravité de la pathologie contraire à l'article 14 CEDH (³⁰) et à l'article 1 du protocole 12, additionnel de la CEDH.

On pourrait alors préférer la création d'un tableau pour les maladies psychiques. Certains estiment que la création d'un tableau dans le cas de pathologies multifactorielles, n'est pas envisageable alors que d'autres estiment au contraire que la dérégulation du cortisol (*hormone du stress*) s'identifie et se soigne.

La question des TIC oblige à s'intéresser aux plateformes de mise en relation par voie électronique. La question intéresse plus particulièrement les plateformes de mobilité qui déterminent les caractéristiques de la prestation et en fixent le prix. La question du statut des travailleurs est en débat devant le juge qui tend à les requalifier en salariés (³¹). Pour autant, le législateur français a fait le choix de maintenir le travailleur sous un statut d'indépendant (³²) en lui procurant certains avantages du salariat. En matière de risques professionnels et dans le cadre d'une responsabilité sociale, les plateformes sont tenues, soit de souscrire

des indemnités journalières jusqu'à la consolidation effective de la maladie sans différer la reconnaissance de la maladie professionnelle. D'autre part, dans la mesure où une amélioration de l'état est probable après que le patient a été soustrait aux facteurs pathogènes qui avaient déclenché ses troubles, il est proposé que la gravité de la pathologie soit évaluée, autant que possible, au moment de la demande de reconnaissance.

(²⁹) TJ Rouen, 10 mars 2021, n. RG 20/00398.

(³⁰) convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

(³¹) Cass. soc., 4 mars 2020, n. 19-13.316: JCP G 2020, 901, note B. Bossu; JCP S 2020, 1080, note G. Loiseau; JCP E 2020, 1282, note M. Depincé, D. Mainguy et B. Siau; Dr. soc. 2020, p 374, note PH Antonmattei; RDT 2020, p328, note L. Willocx; Dr ouvr. 2020, p. 181, note A. Jeammaud.

(³²) G. LOISEAU, *Travailleurs des plateformes: un naufrage législatif* (l. n. 2019-1428, 24 déc. 2019): JCP 2020, 1000.

un contrat collectif d'assurance couvrant les accidents du travail, soit de rembourser la cotisation payée par les travailleurs qui s'assurent individuellement (que ce soit par l'affiliation volontaire à la sécurité sociale ou par une assurance privée (C. Trav., art. L. 7342-2). Des propositions ont été faites pour améliorer leur protection sociale. Dans une société moderne, ne faut-il pas penser que les travailleurs indépendants ont droit également à une protection sociale effective et efficace? Pour l'heure, rien n'est définitivement réglé et diverses pistes sont à l'étude ⁽³³⁾.

Les partenaires sociaux ont un rôle à jouer dans l'élaboration des tableaux. Néanmoins, en 2018, le Gouvernement a confié à l'ANSES (*Agence nationale de sécurité sanitaire de l'alimentation, de l'environnement et du travail*) une mission d'expertise préalable à l'élaboration des tableaux des MP. Il s'agit de séparer la phase d'expertise de la phase de négociation avec les partenaires sociaux, dans le cadre de la procédure de création ou de révision des tableaux de maladies professionnelles. La raison tient au fait qu'il existe un décalage entre la connaissance des effets de certains facteurs de risques et leur prise en compte par le système des tableaux des MP. Cette expertise collective et indépendante a pour finalité d'éclairer les différentes commissions qui interviennent dans l'élaboration des tableaux comme le Conseil d'orientation des conditions de travail (COCT) ⁽³⁴⁾, la Commis-

⁽³³⁾ Rapport de J-Y Frouin, remis le 1^{er} décembre 2020, intitulé *Réguler les plateformes numériques de travail*.

⁽³⁴⁾ Le Conseil d'orientation des conditions de travail (COCT) est placé auprès du ministre chargé du travail (art. L. 4641-1 du code du travail). Il comprend des commissions spécialisées au nombre de 6. Leurs thématiques sont les suivantes:

- Commission 1: Orientations transversales, questions internationales, études et recherche.
- Commission 2: Prévention des risques pour la santé au travail (risques physiques, chimiques et biologiques).
- Commission 3: Équipements et lieux de travail.
- Commission 4: Pathologies professionnelles.

sion Spécialisée n.4 (CS4) ⁽³⁵⁾ pour le régime général, la Commission supérieure des maladies professionnelles en agriculture (COSMAP). Il est souvent dénoncé une sous-déclaration des maladies professionnelles.

Les partenaires sociaux ont un rôle décisif plus particulièrement en matière de prévention ⁽³⁶⁾... En droit français, les questions de sécurité et de santé au travail relèvent plutôt du droit du travail. Le législateur incite à la négociation collective. Ainsi, la loi n. 2016 – 1088 du 8 août 2016 relative à la modernisation du travail – dite loi travail – a intégré un véritable droit à la déconnexion dans le code du travail. C'est l'article L. 2242-17 qui impose une négociation annuelle sur les modalités de plein exercice par le salarié de son droit à la déconnexion et la mise en place dans l'entreprise de dispositifs de régulation de l'utilisation des outils numériques. A défaut d'accord, l'employeur élabore une charte après avis du CSE qui doit notamment sensibiliser les cadres à un usage raisonnable des outils numériques. Plus généralement, la négociation doit porter sur la qualité de vie au travail.

Les entreprises utilisent de nouvelles technologies, sans être pleinement conscientes des dommages que celles-ci peuvent causer aux travailleurs. Comment la jurisprudence traite-t-elle ces dommages? L'employeur est-il toujours

- Commission 5: Acteurs de la prévention en entreprise (CHSCT, services de santé au travail).

- Commission 6: Questions relatives aux activités agricoles

⁽³⁵⁾ Au sein du COCT, pour le régime général, la commission spécialisée n. 4 (CS4) est compétente sur les questions relatives à la connaissance de l'origine professionnelle des maladies et à l'articulation entre la réparation et la prévention des maladies professionnelles. Pour le régime agricole, la COSMAP assure ces missions.

⁽³⁶⁾ L'institut national de recherche et de sécurité pour la prévention des risques professionnel (INRS). Ce dernier est géré paritairement par des organisations syndicales et patronales.

responsable même s'il n'avait pas pu prévoir l'accident causé par la technologie?

L'emploi des TIC interroge aussi lorsque le travailleur en fait un usage abusif pendant le temps de travail. Cet usage exacerbé peut devenir un facteur de risques professionnels. Ainsi, l'usage du téléphone portable lorsque le salarié est à un poste de travail dangereux ou à un poste de précision (*mécanique de précision avec usage de composants fragiles et couteux, par ex*) entraîne un manque de concentration et donc favorise un risque d'accident. L'addiction au téléphone portable est bien réel auprès des jeunes travailleurs. Même s'il existe un règlement intérieur qui encadre ces pratiques, l'usage du téléphone pendant le temps de travail est le souci du chef d'entreprise. C'est devenu un fait de société qui ne trouve pas sa solution dans le droit disciplinaire et la sanction. L'emploi des TIC qui font courir des risques aux travailleurs trouve sa réponse soit dans le droit à la santé (obligation de soumettre le salarié addict au médecin du travail) soit dans l'obligation d'assurer la sécurité des travailleurs.

Le sujet se déplace alors sur la question de la prévention et de la réparation au travers la violation de l'obligation de sécurité. Sur le fondement de l'article L. 4121-1, l'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs. Il engage sa responsabilité vis-à-vis de ses salariés— indépendamment de l'existence d'un risque professionnel. Initialement, cette obligation était dite de *résultat*. Mais, depuis un arrêt en date du 25 novembre 2015 ⁽³⁷⁾, la Chambre sociale retient que ne méconnaît pas son obligation de sécurité, «l'employeur qui justifie avoir pris toutes les mesures prévues par les articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du code du travail». Elle permet donc à l'employeur d'échapper à sa responsa-

⁽³⁷⁾ Soc. 25 nov. 2015, n. 14-24.444, D. 2015. 2507; *ibid.* 2016. 144, *chron.* P. Flores, S. Mariette, E. Wurtz et N. Sabotier; *ibid.* 807, *obs.* P. Lokiec et J. Porta; *Dr. soc.* 2016. 457, *étude* P.-H. Antonmattei; *RJS* 2/2016, p. 99, *obs.* Gardin.

bilité en démontrant qu'il a pris les mesures nécessaires pour préserver la santé de ses salariés.

En présence d'un risque professionnel, le juge va caractériser la faute inexcusable de l'employeur à partir de la violation de l'obligation de sécurité. Ainsi, «de manquement à l'obligation légale de sécurité et de protection de la santé à laquelle l'employeur est tenu envers le travailleur a le caractère d'une faute inexcusable lorsque l'employeur avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel était soumis le travailleur et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver»⁽³⁸⁾. Avec ces arrêts, le fondement contractuel de l'obligation de sécurité disparaît au profit d'un fondement légal. La Cour s'appuie sur les articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du Code du travail qui énumèrent les obligations en matière de prévention des risques. Il n'est pas nécessaire qu'au moment de l'accident, l'employeur connaisse précisément l'existence du danger. Il suffit qu'il doive en avoir conscience. Sa faute n'a pas besoin d'être déterminante dans la réalisation du dommage mais qu'elle soit une cause nécessaire. La faute inexcusable est établie lorsque l'employeur a manqué à ses obligations de prévention et d'évaluation des risques. Cet alignement sur la position de la Chambre sociale de la Cour de cassation conduit à penser que la charge de la preuve de la faute inexcusable est désormais partagée entre les deux parties. En présence d'une faute inexcusable de l'employeur, la victime va pouvoir demander une réparation au-delà du forfait d'indemnisation prévue par le code de la sécurité sociale.

Si on applique cette jurisprudence à l'usage des TIC, la situation de l'employeur est similaire. Même s'il n'a pas pris conscience du danger, l'employeur sera coupable de ne pas avoir mis à jour le document unique d'évaluation des risques qui est obligatoire dans toutes les entreprises. Il s'agit de lister les risques qu'un

⁽³⁸⁾ Cass. 2^e civ., 8 oct. 2020, n. 18-26.677: JCP S 2020, 3070, note D. Asquinazi-Bailleux. – Cass. 2^e civ., 8 oct. 2020, n.18-25.021: JCP S 2020, 3071, note M. Keim- Bagot.

équipement, un procédé ou un produit peut causer à la santé du personnel. Autrement dit, l'employeur doit inventorier les dangers des outils qu'il utilise. Les risques doivent être recensés selon des critères propres à l'entreprise (*fréquence d'exposition, gravité par exemple*), puis classés. Ce classement permet de faciliter la planification des mesures de prévention et de protection à mettre en œuvre. Des normes ISO accompagnent les opérateurs économiques qui fabriquent, par exemple des robots. Autrement dit, la prévention des risques est introduite dès la phase de conception. En définitive, l'obligation de sécurité qui pèse sur l'employeur l'oblige d'une part à évaluer les risques encourus par ses salariés et d'autre part, prendre des mesures efficaces d'éradication de ceux-ci ou tout au moins d'atténuation de ceux-ci.

Comment la dématérialisation du lieu de travail impacte-t-elle sur les hypothèses d'accidents?

La dématérialisation du lieu de travail renvoie essentiellement à la situation du télétravailleur. C'est curieusement dans le code du travail qu'est envisagé la situation d'accident du travail. L'article L. 1222-10 du C. Trav. dispose que «l'accident survenu sur le lieu où est exercé le télétravail pendant l'exercice de l'activité professionnelle du télétravailleur est présumé être un accident du travail au sens de l'article L. 411-1 du Code de la sécurité sociale». Ce texte n'a pas encore donné lieu à un contentieux alors même que sa rédaction suscite des interrogations.

Pour rappel, l'accident du travail est celui survenu « au temps et au lieu de travail »⁽³⁹⁾. Cette affirmation caractérise la présomption d'imputabilité qui est une présomption de causalité entre le fait accidentel et le travail. Elle trouve son fondement dans le critère d'autorité requis pour caractériser le contrat de travail. Ce critère permet de distinguer l'accident du travail de l'accident de

⁽³⁹⁾ Cass. civ., 27 déc. 1911: Sirey 1911, 1, p. 383. - Cass. ass. plén., 28 juin 1962: JurisData n. 1962-096006; JCP G 1962, II, 12822, concl. R. Lindon.

trajet ou encore de l'accident de droit commun. Ainsi, le malaise dont a été victime un salarié dans les locaux des services de la médecine du travail est bien un accident du travail ⁽⁴⁰⁾. En revanche, le salarié d'astreinte à son domicile n'est pas dans un lien de subordination et peut vaquer librement à ses occupations personnelles, sans qu'une analogie soit possible avec le salarié en mission ⁽⁴¹⁾. À l'inverse, le salarié d'astreinte dans un logement imposé par son employeur est victime d'un accident du travail ⁽⁴²⁾.

Par analogie avec cette jurisprudence, il est permis de penser que si le lieu où est exercé le télétravail est un lieu de coworking, ce lieu sera assimilé à un espace de l'entreprise (lieu qu'elle loue). Il est alors logique que l'accident soit qualifié d'accident du travail s'il survient au temps normal de travail. Plus délicate est la question du domicile car le salarié est supposé assurer la sécurité dans son domicile. L'article L. 1222-9 du C.Trav. invite à vérifier qu'au moment de l'accident, le salarié était dans l'exercice de son activité professionnelle. Est-ce à dire qu'il ne peut se faire un thé, préparer son repas? La question reste posée car au sein de l'entreprise, lors d'un déplacement vers la machine à café, le salarié est couvert. La protection pour accident du travail dépasse largement l'exécution stricte de la prestation de travail. Pour les télétravailleurs, l'avenir nous dira si le juge retient une interprétation stricte du texte qui coïncide avec sa lettre ou préfère s'attacher à son esprit.

Quel rôle la négociation collective peut-elle jouer dans la définition des nouvelles pathologies du travail? Existe-t-il des cas dans lesquels la négociation collective introduit des systèmes d'indemnisation supplémentaires pour compenser le préjudice subi par le travailleur?

⁽⁴⁰⁾ Cass. 2e civ., 6 juill. 2017, n. 16-20.119.

⁽⁴¹⁾ Cass. soc., 2 avr. 2003, n. 01-20.765: JurisData n. 2003-018495; JCP E 2003, 1746, obs. G. Vachet.

⁽⁴²⁾ Cass. 2e civ., 2 nov. 2004, n. 02-31.098: JurisData n. 2004-025447.

En droit français, le droit à la négociation collective des salariés concerne l'ensemble de leurs conditions d'emploi, la formation professionnelle et leurs garanties sociales (C. Trav. art. L. 2221-1).

Autrement dit, la question des risques professionnels et de leur qualification ne relève pas du champ de la négociation collective. Il en va différemment de la protection sociale complémentaire d'entreprise qui peut être mise en place par convention collective, par référendum ou encore par décision unilatérale. D'ailleurs, le législateur conduit une politique d'incitation pour que les entreprises mettent en place une couverture complémentaire de prévoyance ou de retraite supplémentaire. Les cotisations patronales à un régime de garanties collectives et obligatoires sont exonérées de cotisations sociales dans la limite de certains seuils (relativement élevés). Par contre, les conditions de l'exonération sont très strictes. L'incitation est passée également par l'obligation depuis le 1^{er} janvier 2016, de procurer à tous les salariés de toutes les entreprises, une couverture complémentaire «frais de santé». Certains parlent alors d'une sécurité sociale professionnelle ou une sécurité sociale bis.

En matière de risques professionnels, les contrats collectifs offrent des compléments de rente AT/MP, améliorent la prise en charge de l'incapacité de travail en complétant les Indemnités journalières servies par la sécurité sociale. Enfin, certains contrats prévoient une rente de conjoint ou d'orphelin. Les contrats peuvent parfaitement définir les termes d'incapacité, d'invalidité. En revanche, ils ne définissent pas les pathologies prises en charge, sachant qu'ils ne peuvent écarter de leur garantie une pathologie ou une affection prise en charge par l'assurance maladie.

La négociation de ces contrats collectifs de prévoyance se fait également au niveau de la branche. Dès lors, s'est développé une problématique autour de la désignation de l'organisme assureur. Aujourd'hui, seule la recommandation d'un organisme est pos-

sible sous réserve que le contrat conclu présente un degré élevé de solidarité (par la prise en charge de cotisations pour certains salariés ou anciens salariés, par une politique de prestations d'actions sociales). La solidarité est un pilier essentiel attendu d'un régime de protection sociale.

En conclusion, le chemin à parcourir est encore long pour que les pathologies liées aux nouvelles technologies soient correctement prises en compte et réparées.

Social Insurance Effectiveness to Tackle New Risks

Richard Lewis

The below responses reflect the practical working of the legal system: what lawyers and claimants experience can be more important than studying only what judges say. The economics and sociology of law are crucial in its understanding. In over 45 years of teaching and research, I have been much influenced by P.S. Atiyah's *Accidents, Compensation and the Law*. Injured people would be better compensated according to the degree of the disability they suffer instead of focusing on how and where they were injured. A unified system of social insurance should reflect this. To a large extent such a system was put in place in New Zealand almost fifty years ago following the report of the Woodhouse commission. In effect, in constructing a more comprehensive scheme not only were personal injury claims in tort abolished but also the special scheme of compensation for industrial injury was removed. These reforms reflected the view of the International Labour Organisation that the distinction between work and other accidents is increasingly anomalous and traditional practice is the main obstacle to change. This approach very much affects the responses to the somewhat narrow focus of the below questions ⁽⁴³⁾.

⁽⁴³⁾ For further detail and references see, in particular, the following selected publications: R. LEWIS, *Compensation For Industrial Injury*, 1987, which includes *Compensation For Industrial Disease*, in *J Social Welfare Law*, 1983, 10-21; R. LEWIS, *Employers' Liability and Workers' Compensation: England and Wales*, in a book edited by G. WAGNER (2012), *The statistics were update*, in R. Lewis, *Industrial Injuries Compensation: Tort and Social Security Compared*, in *Industrial Law Journal*, 2017, 445-476; R. LEWIS, A. MORRIS, *Tort Law Culture: Image and Reality*, in *Journal of Law & Society*, 2012, vol. 39, pp. 562-592, or *Journal of European Tort Law*, 2012, vol. 3, pp. 1-35.

Do you think public social insurance systems funded by employers and employees are still efficient?

(Since 1973 the industrial injuries scheme (II Scheme) has been wholly funded by taxpayers alone). The answer here depends on the meaning of 'efficient.' There are at least two interpretations, the first simple and the second more complex and depending on the objectives set for a compensation scheme. Does 'efficient' mean: *Either* (a) cost effective (for example, are the costs of administration acceptable and are claims determined in reasonable time?); *Or* (b) is there a wider meaning dependent upon the aims set (For example, does the scheme delivers fairly to all those intended or in need? Does it help to prevent injury?).

a) *Narrow Meaning* – The answer to whether the II Scheme is cost effective is undoubtedly yes – especially if it is compared with claims for civil liability in tort.

The administrative cost of the II Scheme is only 2% of the benefits it pays out. This extraordinarily low figure reflects the fact that pensions remain in payment for as long as there is disability and so may last a lifetime. There is very little cost in continuing to pay these historic pensions. By contrast, for new claims alone the figure is much higher – perhaps 20%. However, even this figure seems very reasonable in comparison to the astronomical costs of litigating at common law: tort administrative costs are 85% of the damages distributed. This means that for each £1 in damages received by a tort claimant, another 85p is spent in insurance costs and legal fees. II Scheme claims are also paid more quickly. They are usually resolved within a few months of the claim being made whereas if a civil case goes to court it takes on average 3 to 5 years. (However, only 1% of cases go before a judge; almost all are settled out of court in 1 to 2 years).

There are many reasons for the greater efficiency of the II Scheme. The administration is by civil servants and tribunals where expensive lawyers are generally absent and private insur-

ers do not operate. Claims are usually adjudicated on the basis of the paperwork alone and hearings are unusual. Claimants are not required to prove fault. By contrast, in tort wrongdoing is the basis of the claim. This uncertain standard can be difficult to apply. In addition, the II Scheme benefits are much easier to assess: they depend upon a fixed objective scale relating to a percentage table of anatomical disability. In contrast, tort in theory attempts a subjective assessment to return the claimant as far as possible to the position before the accident. Although in practice this individualised approach to compensation is considerably diminished, it inevitably involves greater cost.

Although cheaper to run, the II Scheme cannot match the payments made by tort in cases of serious injury. The maximum benefit amounts to only a third of average earnings. Although the value of such a pension can be substantial if capitalised over a lifetime, it remains low compared to tort damages. This is because the II Scheme makes no payment specifically for financial loss. This means, for example, that lost earnings or medical costs cannot be claimed; only the disability itself is compensated, not any resulting monetary loss. Nothing is awarded for care costs because of the existence of a free National Health Service. In contrast, tort not only pays for lost earnings in full but it also ignores the Health Service and provides compensation for future private medical care irrespective of whether this is actually used by the claimant. Many would not consider that 'efficient.'

The II Scheme compensates only by awarding a monthly pension whereas in tort almost always lump sums are used. Tort offers this once-and-for-all method of payment and it inevitably involves additional expense and delay in more serious cases but is very 'efficient' in disposing of the mass of small claims which, on average are only for about £ 5,000.

b) *Wider Meaning* – Neither the II Scheme nor the law of tort can be considered as 'efficient' in compensating all those injured by accident, let alone disease. Nor do they provide full com-

pensation to those who gain access to the system or reduce the incidence of injury.

Even in relation to work injuries it has been estimated that, for a variety of reasons, only one in ten workers make a claim in tort. However, there are four times as many claimants in tort compared to the II Scheme. One reason for this is that II Scheme benefits do not compensate for financial loss. However, in practice, the vast majority of claims both under the II Scheme and tort are concerned with minor injuries. They both focus unduly on non-pecuniary loss, which comprises two-thirds of all damages paid in tort. The coverage of both schemes is limited. For example, as discussed below diseases are under-represented. In addition, under the II Scheme no payment can be claimed by the self-employed or by those who are injured when travelling to or from work. The time and resources spent in determining whether or not an injury is work connected is not 'efficient' and inevitably produces many anomalies and much injustice.

There is no deterrence which might lead to a reduction of injury in the II Scheme because payments are not made by employers. Similarly, the existence of liability insurance to cover tort liability has been said to have little effect on reducing injury. Although some may view this as 'inefficient,' others would consider the deterrent function better achieved by a combination of the criminal law and regulatory measures by a fully funded Health and Safety Executive, as in New Zealand.

In light of new and emerging risks, is it necessary to re-think the workings of social insurance?

Yes – there is a need to reform social insurance. As argued above, what has been termed the 'industrial preference' should be removed. Instead compensation should be paid according to the degree of injury suffered, its effects on the claimant and what are the claimant's reasonable needs. The 'industrial preference' will become increasingly harder to defend if compensation

is progressively extended to new injuries and diseases which are commonly found in the population at large. These are discussed further in question 3 below. Similarly, if commuting accidents are included in the scheme or if it is extended to encompass the self-employed the special preference will be further diluted and increasingly difficult to defend. The increase in artificial self-employment contracts in the 'gig' economy (as shown in the recent UBER litigation) will add to these pressures.

Is the distinction between work-related accident occupational disease still relevant for recognising the benefits provided by public insurance systems?

Yes – Under the II Scheme benefit can only be claimed if either an accident is suffered or a 'prescribed disease.' Diseases must appear of a specified legislative list as being a risk of the claimant's particular employment. This list system is very restrictive and has been very slow to change. It recognises only the 'tip of the iceberg' of occupational ill health. In particular, the system almost entirely fails to compensate for the many cancers which, although endemic in the population at large, also have industrial causes. This is because proving the work connection in law can be impossible unless the disease is listed for the precise occupation and this is often narrowly described. Other disabilities which are barely covered include musculoskeletal disorders and mental injuries, including stress. The latter reflects the undue emphasis in the Scheme on anatomical impairment and physical injuries only.

In recent years there has been much greater recognition of some diseases such as occupational deafness and asbestos related illnesses. This has led to a growth in claim numbers for disease so that they now exceed those for accidents. Disease claims have been more successful partly because, unlike many accidents, their effects can be long lasting and they are less likely to be excluded as being below the minimum threshold for a claim. However, it was the tort system that produced compensation for

certain respiratory diseases of miners and for vibration white finger. Following litigation a special state scheme of compensation was set up in 1999 which compensated 760,000 people before it closed. Although the tort system requires proof of fault, today it compensates three times more disease claims than the II Scheme. This is a further indication of the limited scope of the social insurance scheme.

Can a compensation system exclusively based on the employer's civil liability be considered more efficient?

No certainly not - This has been largely dealt with above in the answer to question 1. In the UK there is no 'employer privilege' which prevents claims being made both in tort and under the II Scheme. The tort system is extremely expensive, slow and compensates only a minority of all accident victims let alone all those suffering from disease and disablement. For those seriously injured tort fails in its objective to return them to the position they were in before their injury; many are substantially undercompensated. By contrast those who suffer minor injury comprise the great majority of claimants and their losses are frequently overcompensated. Their damages are paid at a disproportionate administrative cost which usually exceeds the compensation paid to the claimant. Overall, two thirds of total damages awarded are for pain and suffering alone and insufficient priority is given to direct financial losses.

The moral force of the fault principle cannot be maintained by the system in practice: in effect, there is little or no inquiry at all into wrongdoing where minor injury is involved. This applies to most of claims that are brought. In addition, defendants invariably go without punishment in the civil law because liability insurers meet the cost of almost all awards; any deterrent in the law is severely undermined. In short, the system is far from what it purports to be. Our JLS review in 2012 concluded: «Tort in practice is limited in its scope, partial in its application and very dependent upon existing systems of welfare and insurance ad-

ministration [...] [It] produces arbitrary results that bear only a limited relationship to the portrayal of justice contained in the traditional tort textbook». It is clearly not an “efficient” system.

Do you think that regulatory changes are necessary to ensure workers’ proper insurance protection in the Fourth Industrial Revolution?

Yes – as discussed above, changes are needed no matter whether you take a narrow view of the framework for the questions posed or whether you place them in a wider context which looks to more comprehensive reform of social insurance. Provision for workers can only be understood as part of the broader welfare environment.

Capitolo V.
**COMPETENZE E PROFESSIONALITÀ
PER LA GESTIONE DEI NUOVI RISCHI**

**Promouvoir et réglementer
le développement des compétences
dans le contexte de l'Industrie 4.0**

Nicole Maggi-Germain

Les transformations du travail liées à la quatrième révolution industrielle ont un fort impact sur les parcours professionnels et les compétences demandées aux travailleurs. Quels sont les plus grands défis pour la réglementation du travail dans ce domaine?

Il me paraît essentiel de souligner, à titre préliminaire, le contexte dans lequel s'inscrit ce qui est identifié comme la quatrième révolution industrielle. Notre environnement, qu'il soit de travail ou personnel, utilise massivement les techniques numériques, contribuant progressivement à en modifier le quotidien, en particulier par la charge mentale psychique qu'elles font peser sur le salarié. Cet environnement numérique mobilise de nouvelles références, d'autres mondes sémantiques. L'économie digitale, l'économie numérique, l'économie de l'information, l'économie de la connaissance, l'industrie 4.0 constituent autant de références destinées à formaliser ces transitions et à les inscrire dans un processus qui les rende acceptables par tous. Elles mettent en

scène et placent sur le devant de la scène politique et sociale des évolutions présentées à la fois comme inéluctables et sources de progrès. Plus prosaïquement, de nouveaux marchés se créent, destinés à accompagner les entreprises et les groupes dans leur transition numérique comme autant de «futurisation du présent» (1). Il n'y a pourtant, dans cette mise en scène terminologique, ni loi ni science mais des choix humains portés par une idéologie destinée à façonner une certaine représentation de la Société. Car contrairement à l'organisme vivant, la technique, «suppose l'ingéniosité du mécanicien. [...] Le tout est rigoureusement la somme des parties. L'effet est dépendant de l'ordre des causes» (2). Loin de s'imposer à nous comme une science objective qui se développerait de manière linéaire, l'expansion de la technique numérique repose sur un choix de Société dont le travail – qu'il s'agisse des conditions de travail ou du rapport au travail qu'elle contribue à façonner - constitue le point d'orgue. Dans un tel cadre, le rôle et la place accordés au droit, en tant que «conservatoire de valeurs», selon l'expression de Jacques Caillosse, sont d'autant plus importants que la norme technique, facilement adaptable à son contexte, empiète sur les terres du droit. En présence d'une technologie émergente et en constante évolution du fait de la succession des apports scientifiques, le risque existe de voir le terrain occupé par les seuls techniciens. Le Droit céderait alors devant la rationalité technique tirée du savoir scientifique. Cette tension est perceptible dans la place accordée à la normalisation qui échappe au Droit, à moins que les normes en question aient été rendues obligatoires par leur intégration dans un acte juridique (3). S'ouvre ainsi un marché des normes, adoptées en dehors de tout processus démocratique dès lors que leur élaboration

(1) M. ROBITAILLE, *Le transhumanisme comme idéologie technoprophétique*, in FURTURIBLES, janvier 2011, n. 370, p. 57-70, 59.

(2) G. CANGUILHEM (1945-1950), *La connaissance de la vie*, Hachette, 1952, p. 149.

(3) Par exemple dans un contrat d'entreprise (Cour de cassation chambre civile 3, 23 mai 2012, n. de pourvoi: 11-13011 Publié au bulletin.

ration relève du lobbying – le financement de l'ISO provient des cotisations des groupes et entreprises qui en sont membres – et de la capacité des «parties prenantes» à peser, notamment grâce aux experts, dans un processus basé sur le consensus. Le risque existe aussi d'assécher un débat limité aux conditions de mise sur le marché de produits dépendants de technologies évolutives (4).

Le système juridique français est souvent cité comme un exemple positif en référence à l'évolution du cadre législatif dans le domaine de la formation des travailleurs. Quels outils, introduits par les réformes les plus récentes, vont dans le sens de protéger les travailleurs contre les nouveaux risques et de les accompagner dans les transitions professionnelles et biographiques de plus en plus fréquentes auxquelles ils sont confrontés?

Si le système de formation professionnelle continue mis en place en 1970 n'a pas permis de supprimer les inégalités d'accès (les cadres hommes appartenant à de grandes entreprises accèdent beaucoup plus souvent à des actions de formation). Il a cependant profondément évolué, tant dans sa philosophie que s'agissant des dispositifs mis en place. L'objectif de promotion sociale a ainsi progressivement cédé le pas à l'adaptation aux besoins de l'économie. Cette évolution s'est traduite par la disparition du congé individuel de formation (CIF), financé par les fonds paritaires issus des cotisations prélevées sur la masse salariale des entreprises, auquel a succédé le compte personnel de formation (CPF). La philosophie des deux dispositifs diffère fondamentalement. Le CIF constituait un droit de tirage sur des formations qualifiantes. Il rendait ainsi possible une reconversion professionnelle choisie par le salarié. Le CPF s'inscrit dans

(4) N. MAGGI-GERMAIN, 7. *robotique et intelligence artificielle. Réflexions sur quelques enjeux juridiques et anthropologiques*, in 1. *Cuarta Revolución Industrial Y Robótica*, in *Revista de Direito do Trabalho* (Brésil), n. spécial (Actes du colloque CIELO – Uruguay 2018), 2019, p. RR-7.1.

la logique des droits attachés à la personne, ouverts quel que soit le statut d'emploi, mais fortement conditionnés dans l'usage qui peut en être fait. Autrement dit, il permet à tout travailleur d'acquérir des droits à la formation («équivalents» à 500 euro par année de travail dans la limite d'un plafond de 5.000 euro) et de les utiliser tout au long de sa vie professionnelle. Cependant, les droits acquis ne lui permettent pas de suivre une formation qualifiante. Le dispositif suppose alors d'être abondé. Autrement dit, il appartiendra à une Région, à Pôle emploi ou encore à l'employeur d'apporter le financement complémentaire. L'organisme financeur pourra, ce faisant, conditionner le financement et orienter la formation vers des besoins qu'il a précisément identifiés. Nous sommes loin du projet de promotion sociale dans lequel était partiellement ancré le système de formation professionnelle continue.

Corrélativement, les obligations pesant sur les employeurs ont également été renforcées sous l'effet de plusieurs décisions jurisprudentielles aujourd'hui inscrites dans le Code du travail qui imposent à l'employeur non seulement d'assurer l'adaptation de ses salariés à leur poste de travail, mais également de veiller au maintien de leur capacité à occuper un emploi. C'est sans doute là que se loge la spécificité du système français de sécurisation des parcours professionnels qui, contrairement au modèle de flexisécurité, ne se limite pas à construire les transitions professionnelles mais cherche d'abord à assurer le maintien du salarié dans l'emploi au sein de son entreprise. Autrement dit, le cadre juridique français écarte le modèle de «l'employabilité», qui conduit à reporter sur le salarié la charge de sa formation, au profit du modèle de «la capacité professionnelle» qui suppose de répartir l'obligation entre les différentes parties prenantes, au premier rang desquelles se trouve l'entreprise.

Le modèle français n'échappe cependant pas aux évolutions globales. Il est profondément travaillé par le postulat de la mutation permanente que supposerait la grande transformation numé-

rique. Envisagée comme l'un des ressorts d'une innovation érigée en axiome, la mobilité est devenue l'une des caractéristiques essentielles du fonctionnement socio-économique, au niveau national comme européen. La mise en récit de la grande transformation numérique se nourrit des catégories de pensée et des concepts élaborés par le management. Parmi eux, « l'agilité » occupe une place essentielle. Pensés sur le modèle des « méthodes agiles » des réseaux informatiques, c'est-à-dire adaptables en permanence, l'entreprise, voire le contrat de travail devraient être « agiles ». S'appuyant sur le développement des techniques, le discours sur la grande transformation consacre à la fois la mutation permanente et l'individualisation, manifestations de la « révolution silencieuse » qui serait conduite par les personnes elles-mêmes.

Les transformations en cours ont un fort impact sur les systèmes de prévention et de sécurité au travail. Quels sont les principaux défis en matière de formation tant pour les travailleurs que pour les acteurs clés de ces systèmes ?

L'expansion de l'utilisation des techniques numériques, en particulier le recours aux algorithmes, facilite l'introduction de nouvelles formes d'organisation du travail qui valorisent l'engagement total de la personne du travailleur tout en instituant des formes de contrôle inédites. Ce nouveau « monde digital », qui possède ses propres références, est porté par un discours managérial qui survalorise l'engagement personnel (dont la rhétorique sur les talents constitue l'une des expressions). Ce discours individualisant n'épargne pas la fonction publique, comme le montre le programme « Action publique 2022 ». Les nouveaux usages du numérique – l'évaluation des salariés ; le travail sur les plateformes numériques, par exemple - rendus possibles par la généralisation de l'utilisation des algorithmes facilitent l'émergence de nouvelles formes de domination qui passent par le contrôle des personnes en général et des travailleurs en particulier, grâce, notamment, à la géolocalisation ou encore

aux «gants intelligents» équipés de capteurs qui guident et enregistrent le mouvement. La technique des algorithmes peut également être utilisée dans la gestion des carrières des travailleurs. Carrefour a mis en place, avec l'entreprise Proxem, un système d'analyse des 13 000 entretiens annuels de sa population d'encadrants grâce à l'utilisation d'un algorithme. Mais s'agit-il vraiment d'une «analyse»? Le recours à la technique des algorithmes dans le cadre des entretiens d'évaluation constitue d'abord un outil de sélection des travailleurs conformément à des objectifs prédéfinis par l'entreprise en fonction d'orientations et de priorités qu'elle a définies. Sous couvert de l'apparente neutralité octroyée par l'exploitation «scientifique» de données numériques par le logiciel d'un prestataire de services extérieur, l'expérience, le nombre d'emplois occupés, etc. peuvent apparaître comme des «critères» objectivés. Ils sont cependant le fruit de choix en matière de gestion des ressources humaines. Cette technique apparemment neutre institue aussi une forme de contrôle permanent non seulement de l'activité mais également des travailleurs et de la personne. Et c'est bien à un nouvel ordre social fondé sur la transparence ⁽⁵⁾, le contrôle et la prévisibilité que nous convie la «prédiction algorithmique». L'exemple le plus emblématique est sans doute celui de l'entretien numérique HireVue qui combine l'entretien vidéo et de l'analyse «prédictive» dans le but de déceler plus rapidement les «talents» pour une évaluation avant embauche. Le logiciel est basé, notamment, sur des séries de jeux psychométriques (notions d'arithmétiques; résolution de problèmes; attention) et une vidéo (la personne se filme et répond à des questions). Le système exploite les données des milliers de candidats précédents afin de déterminer des traits caractéristiques de la personnalité (langage corporel; richesse du vocabulaire; mouvements oculaires; niveau de stress dans la voix, capacité à retenir

⁽⁵⁾ Cf. Directive sur des conditions de travail transparentes et prévisibles 2019/1152 du PE et du Conseil du 20 juin 2019, JOUE L 186/105 du 11 juillet 2019.

l'information, etc.). Le système aurait l'avantage d'éviter la démultiplication des entretiens d'embauche mais est surtout censé écarter, en supprimant l'humain du processus d'entretien, tous les aspects subjectifs – et donc nécessairement faillibles – tributaires du contact interpersonnel. Il s'agit, pour reprendre les termes d'une directrice des ressources humaines, de «Capter le vécu des salariés». Cela suppose de faire tomber les frontières entre la vie personnelle et la vie professionnelle, entre ce qui relève de l'activité de travail et de l'activité ludique. Le management l'a bien compris en détournant de la sphère privée les usages en vigueur dans les réseaux ⁽⁶⁾.

En enserrant les travailleurs dans des processus d'apprentissage et de renouvellement des capacités cognitives permanents, les techniques numériques surexposent la personne. Loin d'offrir aux travailleurs leur émancipation, ces formes d'organisation du travail donnent à voir différents visages de la dépendance qui s'appuient sur la recherche d'un engagement total de la personne dans les formes les plus hétéroclites de sa subjectivité qui rendent d'autant plus nécessaires la mise en place de garde-fous collectifs.

Quel rôle les acteurs des systèmes de relations industrielles peuvent-ils jouer face à ces défis?

La place de la négociation collective de branche reste fondamentale pour bâtir un système de règles qui s'imposeront à l'ensemble des entreprises d'un secteur d'activité. L'industrie 4.0. suppose d'encadrer l'usage de techniques tel que celle des algorithmes et d'en déterminer, au préalable, les finalités. De ce point de vue, le système français d'extension des conventions et accords collectifs signés au niveau interprofessionnel ou au niveau de la branche activité constitue sans aucun doute un moyen

⁽⁶⁾ N. MAGGI-GERMAIN, *Le travail à l'ère des techniques numériques*, in V. BONNIN, L. GATTI, L. LEROUGE (dir.), *La numérisation du travail. Enjeux juridiques et sociaux en santé au travail*, 2021, p. 280.

souple de le faire. En effet, ce mécanisme permet au ministre du travail d'étendre à l'ensemble des entreprises – même non signataires – entrant dans le champ d'application, l'accord signé par des organisations professionnelles d'employeurs et des organisations syndicales représentatives. Le rôle de l'État est central ; il lui est possible de refuser l'extension pour des motifs liés à l'intérêt général, notamment pour atteinte excessive à la libre concurrence ou au regard des objectifs de la politique de l'emploi (Cod. trav. art. L2261-25). Cette intervention de la puissance publique peut se révéler d'autant plus utile dans des secteurs d'activité en cours de constitution, comme celui de la robotique. Laisser aux seuls groupes et entreprises la capacité à le structurer pourrait leur permettre, à court terme, obtenir un avantage concurrentiel facilitant la captation de marchés (7).

Plus largement, la prise en charge de ces évolutions doit s'appuyer sur le paritarisme, autrement dit sur la capacité des partenaires sociaux à prendre en charge la gestion d'un système comme celui de la formation professionnelle continue et à en déterminer les orientations. Le fait que le financement de la formation professionnelle continue repose en grande partie sur les contributions prélevées sur la masse salariale des entreprises plaide pour la mise en place d'une gestion paritaire.

Certaines études soulignent que l'un des principaux problèmes de la formation en santé et sécurité est sa séparation du domaine plus général du développement professionnel des travailleurs. Au contraire, la sécurité doit être l'un des résultats de «savoir bien faire son travail». Quelle est la relation entre la sécurité et le développement professionnel aujourd'hui? Pensez-vous qu'il soit souhaitable d'intégrer la formation à la sécurité dans le domaine du dé-

(7) N. MAGGI-GERMAIN, 7. *robotique et intelligence artificielle. Réflexions sur quelques enjeux juridiques et anthropologiques*, cit.

veloppement professionnel des travailleurs? Comment cela peut-il être accompli?

De manière globale, la formation professionnelle continue demeure essentielle dans un contexte d'expansion de techniques numériques qui transforment le rapport au travail et, au-delà, le travail lui-même. D'abord parce qu'à un bout de la chaîne, l'automatisation croissante de certaines tâches conduit à un resserrement de l'activité de travail sur les tâches non substituables, dont on peut penser qu'elles seront valorisées dès lors que la comparaison avec la machine est impossible. Ensuite parce que l'expansion du numérique crée, à l'autre bout de la chaîne, de nouvelles formes d'emploi qui dévalorisent le travail – les «travailleurs du clic» ou encore les micro tâches répétitives générées par la plate-forme d'Amazon, «The mechanical turk», ou par la plateforme française FouleFactory à un coût défiant toute machine. Cette armée de tâcherons de l'ère du numérique ne bénéficie pas de l'application du Code du travail, pas plus qu'ils ne sont en capacité d'imposer le contenu de leurs conditions de travail dans un contrat d'entreprise. En facilitant l'acquisition de savoirs et de savoirs faire non substituables, et, ce faisant, l'accès à un statut professionnel, la formation professionnelle continue pourrait alors constituer une solution, parmi d'autres, pour lutter contre la partition du monde du travail entre les travailleurs qui se verraient appliquer un Droit du travail forgé sur l'idée de solidarité et les travailleurs entrepreneurs d'eux-mêmes ⁽⁸⁾.

Concernant plus spécifiquement la formation en santé et en sécurité, l'intégrer au développement professionnel des travailleurs risque d'entraîner corrélativement le report de l'obligation sur le travailleur. Or, la formation à la sécurité et la santé au travail ne peut pas être dissociée de l'outil de travail et, plus largement, des choix économiques qui sont réalisés par l'employeur qui condi-

⁽⁸⁾ A. EHRENBURG, *La Société du malaise*, Odile Jacob, 2010, p. 13.

tionnent aussi les choix qu'il fait en matière d'organisation du travail et sur lesquels le travailleur n'a aucun pouvoir de décision.

Professioni: sfide, sviluppi e problematiche

Willem Tousijn

Come si è evoluto il concetto di professione nel tempo e quali sono oggi a suo parere le sfide e i problemi centrali per lo studio delle professioni?

La parola “professione” (P) ha due significati. In senso generale, significa occupazione, attività lavorativa. In senso più ristretto, indica un gruppo di occupazioni a elevata qualificazione e elevato prestigio sociale. Questo secondo significato risale alle Università medievali e rinascimentali, da cui uscivano i dottori in teologia, legge e medicina, membri dell'aristocrazia. La sociologia si è interessata a questo secondo significato a partire dagli anni Trenta del Novecento, quando la Scuola Funzionalista elaborò un concetto di P come occupazione dotata di elevate conoscenze scientifiche formali, applicate a problemi cruciali per l'equilibrio della società. A partire dagli anni Settanta, questa concezione fu criticata in quanto ideologica, volta a giustificare i privilegi dei professionisti. Una serie di contributi teorici di ispirazione weberiana pose l'accento sui fenomeni di potere delle P: controllo del mercato, controllo occupazionale, potere sui clienti, e altro. Oggi al centro dell'attenzione c'è il dibattito sui conflitti generati dall'avvento della logica manageriale e della logica consumerista nei settori, come la sanità e il diritto, in cui la logica professionale ha dominato incontrastata fino a ieri. Si tratta di studiare se lo scontro tra le diverse logiche generi un declino della logica professionale o se prevalgano forme di coesistenza tra esse.

Come nasce una professione? Il processo di professionalizzazione tipico delle professioni liberali vale anche per i nuovi gruppi professionali nascenti?

In sociologia il concetto di “processo di professionalizzazione” ha funzionato bene per spiegare l’evoluzione, nei paesi avanzati e prima della 1° guerra mondiale, di un gruppo di occupazioni tra cui spiccano medici e avvocati. Queste occupazioni hanno ottenuto il controllo del mercato e una serie di privilegi (reddito, potere e prestigio elevati). Il processo parte con l’individuazione di un prodotto/servizio (o di una serie di prodotti/servizi) ad elevato contenuto di conoscenze scientifiche, sul quale è possibile rivendicare una “giurisdizione esclusiva”. In Italia, lo Stato può sancire questa esclusività attraverso l’istituzione dell’Ordine professionale, che comporta vari meccanismi di autoregolazione. I principali sono l’albo, gli organi di autogoverno, l’esame di abilitazione, il codice deontologico. Per i gruppi professionali nascenti, il processo di professionalizzazione descritto, che possiamo definire “tradizionale” è *una* delle possibili strategie da adottare. Non tutti i gruppi nascenti la scelgono. Per esempio, psicanalisti e consulenti aziendali riescono a controllare il mercato attraverso altre strategie. Quali strategie scegliere dipende da molti fattori: natura e composizione del mercato, natura delle conoscenze, composizione del gruppo occupazionale, e altri.

Alcuni studi più o meno recenti segnalano la tendenza a una professionalizzazione di tutti, secondo lei, considerate le trasformazioni in atto nei moderni mercati del lavoro, si può parlare di una professionalizzazione di tutti?

No. Se per “professionalizzazione di tutti” intendiamo che tutti i gruppi occupazionali a elevate conoscenze debbano seguire il processo tradizionale, ho già risposto negativamente. Tra l’altro, l’istituzione di nuovi Ordini è oggetto da tempo di aspri conflitti politici tra fautori della libera concorrenza e sostenitori della tutela della qualità professionale. Se invece si intende un generico

processo di crescita delle competenze in tutte le occupazioni, mi pare che ne esistano ancora molte a bassa qualificazione e dubito molto che siano sull'orlo della scomparsa.

Quali strategie potrebbero adottare i nuovi gruppi professionali per conquistare uno spazio nel mercato del lavoro e ottenere un riconoscimento a livello sociale e istituzionale del proprio contenuto professionale?

Dipende dal gruppo occupazionale e dai suoi obiettivi, nonché dagli altri attori sulla scena. Le domande fondamentali da porsi sono le seguenti. 1) Qual è il prodotto che il gruppo occupazionale vende? 2) Quali sono le caratteristiche del gruppo occupazionale? Numerosità, composizione, eterogeneità interna, tipi di competenza 3) Quali attori sono coinvolti? Con quali obiettivi? Molto importante è il tipo di clienti: privati/pubblici, aziende/organizzazioni o individui. Il “riconoscimento” non è un obiettivo chiaro. Da parte di chi? In quale forma? Con quali contenuti? La sociologia ha individuato tre arene in cui si gioca la professionalizzazione: giuridica (Governo, Parlamento), opinione pubblica, luoghi di lavoro. Ottenere un riconoscimento in un'arena, per esempio quella legislativa, non significa ottenerlo anche nelle altre due arene. Lo Stato interviene quando c'è un interesse pubblico, un obiettivo generale, oppure quando c'è un conflitto tra interessi, e quindi compie scelte politiche.

Il mondo del lavoro è interessato a ingenti cambiamenti che coinvolgono diversi aspetti del lavoro tra cui l'insorgenza di nuovi rischi, malattie professionali e condizioni di pericolosità. Rispetto a tale questione che ruolo potrebbe giocare la professionalizzazione del lavoro nel garantire un corretto equilibrio del sistema della salute e sicurezza sul lavoro? Come connettere contenuto professionale e competenze chiave nell'ambito della salute e sicurezza?

Credo sia meglio evitare un uso generico o, peggio, ideologico della parola “professionalizzazione”. Meglio, forse, istituziona-

lizzazione, ma bisogna capire bene che cosa si vuole regolare. Occorre innanzitutto definire il campo di attività. Un buon punto di partenza è il “Sistema della salute e della sicurezza del lavoro”, così come lo avete definito nella vostra ricerca: la descrizione delle competenze mi pare puntuale e chiara. Colpisce la vastità del campo e l’eterogeneità delle competenze, ma è così anche in altri campi. Si pensi alla medicina: la professione medica ha fatto fronte all’esplosione delle conoscenze inventando il modello delle specialità, con cui mantiene la propria unità, almeno formalmente. Tuttavia, ci sono buoni motivi per ritenere che le specialità costituiscano in realtà delle professioni a se stanti, con una loro identità specifica, associazioni professionali, riviste scientifiche, attività di lobbying. I conflitti intra-professionali sono frequenti e talvolta aspri come quelli interprofessionali. Occorre poi affrontare il nodo della formazione professionale. Le professioni tradizionali “producono i produttori” in quelle che fino a ieri erano le Facoltà (Medicina, Giurisprudenza, Ingegneria, Architettura, ecc.), e quindi controllano il processo formativo e il prodotto che ne esce. Oggi le Facoltà non esistono più e i corsi di laurea si moltiplicano. Le Università sono quindi un altro attore che influenzerà il processo di regolazione del campo. Quanto alla questione dell’Ordine professionale, ho già menzionato l’aspro dibattito politico in corso da anni sull’argomento. In ogni caso, un passo preliminare (in genere) è la formazione spontanea di una associazione professionale, possibilmente unitaria, che si faccia protagonista del processo di professionalizzazione.

Occupational Health and Safety Professionals: Skills, Professionalism and Training

David Clarke

Given the complexity of definitions and terminology that characterizes health and safety professionals and the attempts by the Occupational Health and Safety Professional Capability Framework that has divided health and safety professionals into OHS professionals and OHS practitioners, what other strategies can be adopted to better identify this professional group, ensure recognition at the national level and between different countries?

The Global OHS professional capability framework (GCF) is the first time that multiple countries have come together, to seek to standardise our understanding of the range of health and safety roles, their differences at different levels, and the knowledge and skills required to do the work at each of the levels. It is a critically important International piece of work and provides a potential pathway to a more sophisticated international approach to workplace health and safety.

- First and foremost, all countries should strive to adopt the content and terminology of the GCF. This includes:
 - Promoting role descriptions in industry that follow the framework;
 - Lining terminology to the various certifications of the profession; and most importantly
 - Have governments, especially government health and safety regulatory authorities, adopt the language of the strategy, and urge business to source suitably qualified practitioners and professionals, using the skill sets contained in

the GCF as a guide.

- Governments should also look to formally regulate the use of suitably qualified, certified people by supporting certification of the profession at the different levels of work, using the GCF as a guide. OHS workers have the lives of others potentially in their hands, and the current failures of governments to use formal certification as a way of creating a higher and more consistent standard of health and safety, contributes to accidents and injuries. Under the right framework, the Generalist/specialist divide (i.e., auditors) and Industry specialisations – can be brought together.
- A clear Professional Development framework should be linked to Certification, to provide ongoing career learning and development – and this framework should be linked directly to the acquisition of knowledge and skills as described in the GCF and this CPD framework.
- Governments should support the establishment of an accepted Body of Knowledge, such as the Australian OHS Body of Knowledge which provides a source for the current evidence base for the science and practice of health and safety, and which provides guidance to the teaching of OHS in Universities. Where University level courses do not exist yet, they should be created.

Do you think that current health and safety professionals have the skills to recognize, identify and manage new risks?

Yes and No.

Currently, the skill and capability of health and safety professionals is far too variable. This is because of the lack of regulation of the profession, lack of consistent education and training, and the lack of use of the Global Capability Framework.

People come into the field and work in health and safety roles, with a diversity of backgrounds and knowledge. Although the knowledge base exists for good health and safety practice (see OHS Body of Knowledge) which if followed, provides the toolkit for identifying new and merging risks in a changing world, not enough of those who work in OHS roles have those skills. In Australia, Universities use the Body of Knowledge BUT only a small percentage of people in WHS have done those courses.

In this way, the OHS profession is still an adolescent profession – there is a lack of consistency of standards. As a result, employers cannot be fully confident that the advice they are receiving from these professionals is of the quality it should be to maximise the prevention of injury, illness, and death.

The whole idea of being a capable WHS professional includes the concept of identifying and assessing new risks. To use Covid-19 as an example: it is a biological OHS hazard and can be managed within the known science and practice of good quality precautionary based risk management. However, to use the Australian Covid-19 experience as an example – our healthcare/hospital system has poor OHS: IOHS workers are low on the management totem pole, paid less, and have less responsibilities. Doctors are put in charge of infection control and leading the management of risks linked to Covid. These people work to different practices, practicing infection control rather than health and safety risk management. Infection control works to guidelines and standards and is very weak in adapting to new and emerging risks, especially those where there are many unknowns. In the one breakout of Covid in Victoria Australia between May-October 2020, thousands of healthcare workers contracted Covid-19 as a result- hospitals continued to follow standards, but those standards did NOT protect workers. Good health and safety practice would dictate new and precautionary measures, and recognition of, for example, the risk of airborne

transmission and subsequent precautionary mitigation factors would be put into place. This did not happen. Hospital management simply continued to blame the works for poor hygiene.

What key skills should be possessed by occupational health and safety professionals, and what is the role of soft skills in performing their work?

The key knowledge and skills required for good work in OHS are well outlined in the Global Capability Framework, which our organisation's representative Pam Pryor, was a co-author, so I will not repeat that content, but refer you to the document.

Soft skills are one of the most under-developed areas for OHS workers, along with business acumen - understanding how the business functions and other key drivers which management work to. The role of OHS managers, the more senior they are in the company, is to influence organisational culture. To do this, emotional intelligence is also a high value, and combined with communications soft skills and business knowledge, enables the OHS professionals to listen and understand motivations for individuals and groups in the business, and respond to those behaviours in a way which can be heard, and understood. You cannot even begin to influence culture unless you understand why people behave the way they do. Having a positive impact on organisational culture is the greatest single challenge of? This is the big question for HSE leaders.

Today, at the more senior levels companies may use heads of Health, safety environment and quality, who have no experience in OHS. What is valued most is management capability, business acumen etc. If we want to assist the process of getting people with OHS skills rising into those roles, we must better educate them in the soft skills and general business knowledge and skills (business acumen). Also, emotional intelligence can be taught – at least partly – so should also be on the professional development menu.

Many studies point to shortcomings in the methodologies used in training courses for occupational health and safety professionals. Do you confirm this trend? What learning methodologies and training courses should be used for these professionals?

I am not directly familiar with the general comment about those studies. However, we have issues with our training and education in Australia.

- It is a 2-tiered system: University level, and the lower-level Vocational Education and Training (VET) sector. While the GCF identifies these two tiers as relating to practitioner (VET) and professional (University) which is a good alignment, the reality in business, is that the profession is not aligned in this way throughout industry. There are many people working in OHS professional roles with limited OHS education, and who are unconscious to their own circumstances – they do not have certain key knowledge, but they are not aware of that.
- There are new developments in online automated learning, and VR learning, that we support. Online learning which identifies the trainee's knowledge and lack of knowledge, and trains according to that, could be a useful tool. The use of virtual reality provides great opportunities to have a sensory experience of issues and risks.

Do you think it is useful to certify the skills of these professionals? What other qualification systems do you think should be adopted to better define the job of these professionals?

This is critical if there is a genuine desire to improve OHS across any national system.

People who work in OHS have the lives of others in their hands. Employers have the right to be confident that the person

they are employing, directly or as an OHS consultant, is suitably qualified and capable of giving good advice. Lives, and prosecutions, are potentially at stake.

The system should certify capability consistent with the work levels in the GCF. The Australian OHS certification program had already done this, and we are willing to share this knowledge. In a relatively new program, in Australia we have now certified more than 2,000 practitioners and professionals, in accordance with the structure of the Global Capability Framework.

The concept of certification is not just about gaining that certification but keeping it. Through ongoing Professional Development under a certification framework, OHS people can be streamed into developing new skills in the areas that can most grow their capability – including soft skills.

This program should ideally not be voluntary. If government and employers are to gain confidence in the capability of the OHS profession, it stands to reason that all people working in the field should seek to be properly certified. Therefore, government regulation should accompany this system.

Thirdly, as previously stated, the creation of a Body of Knowledge (or the adoption and translation of the Australian OHS Body of Knowledge) to provide a next level of detail about the science and evidence-based practice of OHS, provides a crucial underpinning knowledge element.

Finally, Accrediting education, to ensure that education programs are applying consistent conceptual frameworks about OHS practice, is critical. In Australia, the Australian OHS Education Accreditation Board (AOHSEAB) undertakes this and is also considering applying accreditations internationally.

Summary statement.

Taking OHS to the next level, to deal with a rapidly changing

world, requires the movement from what we describe as an adolescent profession to a mature one.

The key components required for a mature profession are:

1. *A recognised Body of Knowledge* on which to base education and further training.
2. *A form of education assurance*, through accreditation of education programs to ensure consistency of learning.
3. *Consistency of role definition and knowledge and skills requirements* – already in place with the *Global Capability Framework*. However, the framework must be adopted and promoted by government.
4. *Capability Assurance in the form of certification of the profession*, consistent with the Global Capability Framework; and
5. *A framework for career learning and ongoing training and professional development* – linked to the certification framework, and the knowledge and skill requirements at each level of work as described in the Global capability framework.

With these five things in place, rapid acceleration of the quality of health and safety occurs. In Australia today, we have now established these five key elements, and are rapidly expanding their usage. We are willing to share this internationally significant knowledge, and the frameworks we work to.

Capitolo VI.
**RAPPRESENTANZA
E CONTRATTAZIONE COLLETTIVA**

**Occupational Safety Health and Trade Unions' Role
in the Context of the IV Industrial Revolution:
between Strategic Litigation and Participation**

Aude Cefaliello

The ongoing technological revolution, which is impacting both traditional sectors and new economic models (for example platform economy), seems to raise new challenges for Trade Unions in terms of OSH protections. While the 4th industrial revolution raises new risks, it also provides new opportunities for the protection of workers' health and safety. In this regard, what risks do you think trade unions should focus on? Which are the main opportunities that unions may use in their action to promote better OSH Safeguards?

It might be important to start by distinguishing between the 4th Industrial Revolution and the previous ones ⁽¹⁾. All revolutions

⁽¹⁾ 1st Industrial Revolution (end of the 18th century and beginning of the 19th): Invention of steam engine (Coal); 2nd Industrial Revolution (end of the 19th century): emergence of new source of energy (Electricity, gas and oil); 3rd Industrial Revolution (second half of the 20th century): emergence of nuclear energy (and also rise of electronics, telecommunications and computers).

are due to new scientific advancements impacting the way of production. However, during the previous industrial revolutions, the main challenge was to reduce the risk created by these innovations for workers' OSH. The example of the development of the coal or the chemical industries led to significant improvement in the production process. However, the exposure of the workers to these innovations was dangerous for their health. OSH action was needed to reduce an existing risk embedded within the nature of the material.

Considering that we live in the 4th industrial revolution, it might be hard to provide an exact definition of it. Still, some characteristics can be mentioned, such as using AI and robot in various sectors, cyber and global connectivity, and the capacity to collect and process huge amounts of data beyond human capabilities (i.e., Big Data) ⁽²⁾. These new inventions do not represent a risk on their own for workers' health ⁽³⁾. In these situations, OSH action is needed to guarantee that it does not create a risk for the workers (e.g., MSDs and PSR). These risks are getting more and more prevalent, and they have a significant impact on workers' health and safety. There are existing solutions to ensure that these risks are reduced to the minimum (e.g., ergonomic workplaces, right to disconnect). Therefore, it is a matter of choice of work organization when we introduce new technologies in link with the 4th Industrial revolution.

I would like to illustrate each characteristic mentioned above with examples of how they can impact workers' health and safety.

1. Cyber and global connectivity: the increasing use of Teleworking

⁽²⁾ F. BONCIU, *Evaluation of the impact of the 4th industrial revolution on the labor market*, in *Romanian Economic and Business Review*, 2017, vol. 12, n. 2, p. 10.

⁽³⁾ Even if we should take into consideration the risks from exposures to screens, and the potential impact of electromagnetic waves.

Previous research has already underlined the potential risk linked with the new constant cyber-connectivity at work ⁽⁴⁾. Moreover, the current Covid-19 pandemic has abruptly increased the number of workers teleworking ⁽⁵⁾. This increase is due to the public and governmental measures making teleworking mandatory for all workers who can perform their work remotely. These measures have been necessary to address the risk of spreading Covid-19. However, in many companies, teleworking has been implemented sometimes overnight. Therefore, there has been no time to assess and evaluate the risks that full-time telework might represent. A recent study has reviewed the mental and physical effects of working at home ⁽⁶⁾. According to this review, the impact on health outcomes is strongly influenced by the degree of organizational support available to employees, colleague support, social connectedness (outside of work), and levels of work to family conflict. Working at home could have negative or positive impacts. It is fundamental to recognize the link between the work organization of remote work and the impact on health. Even if the current increase in teleworking is exceptional, some companies have already expressed their plan to increase teleworking after the pandemic ⁽⁷⁾. Working from home can represent an opportunity for workers to reach a better work-life balance and reduce commuting (and therefore improve the living conditions). The working organization will make the difference between being cyber-connecting having negative or positive impacts on workers' OSH. As we will discuss later in this

⁽⁴⁾ J. POPMA, *The janus face of the 'new ways of work. Rise, risks and regulation of nomadic work*, ETUI, 2013.

⁽⁵⁾ https://ec.europa.eu/jrc/sites/jrcsb/files/jrc120945_policy_brief_-_covid_and_telework_final.pdf.

⁽⁶⁾ J. OAKMAN ET AL., *A rapid review of mental and physical health effects of working at home: how do we optimise health?*, in *BMC Public Health*, 2020, vol. 20, 1825.

⁽⁷⁾ https://www.littler.com/files/littler_european_employer_covid-19_survey_report.pdf;
See also <https://www.libertyglobal.com/wp-content/uploads/2021/03/2021-03-Liberty-Global-Deloitte-Future-of-Work-discussion-paper.pdf>, p.15.

note, it will be crucial for Trade Unions and health and safety representatives to be part of the discussion at the organizational level to implement teleworking in a structural way.

2. Collection of Data and workers' OSH

With the increase of remote work, some countries (like the US) have reported increased use of remote monitoring technologies ⁽⁸⁾. Before the pandemic, some companies also started to ask their employees to wear some sports devices to count their steps every day, to be sure that they are fit. In the context of “Return to work”, some companies have introduced the possibility to wear a tracking and monitoring device that will «notify workers with a light vibration when they come in close contact to one other» ⁽⁹⁾. These examples show that almost everything can be monitor and create data at work.

The main question which will determine whether the collection of data and the use of wearable will have a positive or a negative impact on workers' health and safety is the aim and the rules around the use of these data. Indeed, if these data are used to have a better overview of the way the company or the sector is functioning, it might be used to improve the overall working conditions. Similarly, if the data allow to track the level of exposure to risk and report to a worker to this risk is reduced, it might be a good initiative. However, if these data and wearables are used to shift OSH responsibilities on the workers and these data will be used as a base for managerial decisions, then it might create a risk for the workers. For example, if these data are used to measure the individual productivity of the workers, there is a high probability that it creates stress and psychosocial risks. Once again, these wearable and the collection of data are

⁽⁸⁾ <https://www.sbrm.org/hr-today/news/all-things-work/pages/monitoring-remote-workers.aspx>.

⁽⁹⁾ <https://www.safetyandhealthmagazine.com/articles/21106-covid-19-tracking-wearable-device>.

not dangerous on their own, but they might be depending on how they are used. Therefore, it would be a matter of work organization and a role for TU and health and safety representatives to demand full transparency on how these data are processed (and providing clear rules, so workers are protected).

3. *Algorithmic management and workers' OSH*

Following the example of Big Data, the next “level” of the use of these data is algorithmic management. *Algorithmic management* can be defined as giving self-learning algorithms the responsibility to make and execute decisions affecting workers ⁽¹⁰⁾.

Often, the example which comes to mind is the situation of the on-demand platform workers. Some platforms such as Uber or Deliveroo are well known to manage their riders via an AI. In the case of Deliveroo, the algorithm called “Frank” is assigning the gig based on the location of the riders, and the data based on previous rides ⁽¹¹⁾. The use of AI has various impacts on OSH. The most obvious one has been reported by an INRS Report in 2018, stressing that the use of AI adds a layer of risks for the workers ⁽¹²⁾. Workers know that their performances are monitored and collected, and this will influence if they will get future gigs. This way of functioning provoke stress but also pushed the riders to take risks on the road. Additionally, the AI does not consider some external factors, such as the safety of the neighborhood or how busy the streets are. Thus, it can result in a gap between the instructions given by the AI and the reality. It is important to underline that the overall rationale of predicting a certain behavior or taking future managerial decisions based on

⁽¹⁰⁾ See J. DUGGAN, U. SHERMAN, R. CARBERY, A. MCDONNELL, *Algorithmic management and app-work in the gig economy: A research agenda for employment relations and HRM*, *Human Resource Management Journal*, 2020, vol. 30, n. 1, pp.114-132.

⁽¹¹⁾ <https://www.businessinsider.com/deliveroo-uses-frank-algorithm-to-cut-delivery-times-by-20-2017-7?IR=T>.

⁽¹²⁾ <https://en.inrs.fr/news/platformisation-2027.html>.

previous data is not limited to the on-demand gig-economy. An increasing number of companies start to use AI or algorithmic management tools for HR (Human Resources or Human Relations) purposes. Suppose we combined this way of functioning with the data that can be collected (as explained before). In that case, we might end up in situations where data about the health of the workers can lead to managerial decisions having a negative impact on his career. Similarly, being constantly monitor and knowing the potential impact on the work allocated might create PSR. These impacts on health can be managed while using AI if the conditions of utilization are clearly limited and transparent. As for the previous risk, it is a matter of work organization and involvement of workers' representatives (or TU) to guarantee that the workers' interests will be taken into consideration and the risks that these technologies represent are prevented.

Coherently with the Janus Face of the transformation outlined, since it provides for more risks but also new opportunities in terms of protection, we think that unions should use two different approaches: a defensive approach, even though the promotion of litigations, and a proactive and participative approach, in order to agree specific measures to exploits the potentialities of the new technologies to protect the workers.

Do you think that a proactive approach, a participatory approach can also be used and how to manage these two different approaches? On the one hand the defensive one to be sure that the new technologies are not going to have a bad impact on the health and safety of the workers and on the other hand trying to exploit the potentialities of these new technologies so like Janus Face of the new technologies in OSH terms. What do you think about this?

It is right to underline that new technologies can represent an opportunity to improve workers' health and safety ⁽¹³⁾. All the examples mentioned above can have a positive aspect. New technologies can be particularly useful to address physical risks. Exoskeletons can be used to prevent musculoskeletal disorders ⁽¹⁴⁾. Such technologies should be implemented whenever possible at the workplace.

According to the Framework Directive 89/391/EEC, the employer has a duty to ensure the safety and health of workers in every aspect related to work. Within the context of his responsibilities, the employer shall take the measures necessary for the safety and health protection of workers. The employer implements the preventive measures on the basis of the general principle of prevention that includes the adaptation to technical progress ⁽¹⁵⁾. Additionally, the preventive measures and the working and production methods implemented by the employer must ensure that the planning and introduction of new technologies are the subject of consultation (as referred at article 11 of the Dir. 89/391/EEC) with the workers and/or their representatives, as regards the consequences of the choice of equipment, the working conditions and the working environment for the safety and health of workers ⁽¹⁶⁾.

Therefore, new technologies should be considered as a way to prevent risks and be the object of consultation with health and safety representatives. As for the preventive approach, the workers and their representatives have the right to make proposals on all questions relating to safety and health at work ⁽¹⁷⁾.

⁽¹³⁾ <https://www.safetyandhealthmagazine.com/articles/21108-trends-in-instrumented-lone-worker-devices>.

⁽¹⁴⁾ <https://osha.europa.eu/en/publications/impact-using-exoskeletons-occupational-safety-and-health/view>.

⁽¹⁵⁾ Article 6(2)(e) Directive 89/391/EEC.

⁽¹⁶⁾ Article 6(3)(c) Directive 89/391/EEC.

⁽¹⁷⁾ Article 11(1) Directive 89/391/EEC.

Workers' representatives have the right to ask the employer to take appropriate measures and to submit proposals to mitigate hazards for workers ⁽¹⁸⁾.

Thus, there should be some opportunities and possibilities for the health and safety representatives (and for the workers) to be proactive and making suggestions to use technology to improve workers' OSH.

However, whether the initiatives come from the employers or from the health and safety representatives, the introduction of new technologies should be discussed and the risk evaluated. The aim and the way the technology will be used is crucial to determine the impact on workers' health, even if it is initially designed to improve workers' OSH.

For example, a company has developed a device that uses augmented reality to help firefighters see through smoke. The lens produces an outline of objects inside the helmet, allowing firefighters to see what is in front of them, including people ⁽¹⁹⁾. As such, this seems to be technology that can significantly improve workers' health and safety. However, these helmets have cameras recording everything – i.e., creation of data or monitoring on workers' performance. In this situation, it is imperative agree with the workers' representatives on how this technology, and particularly the data or recording produced, will be used in the future (which might lead to PSR). Once again, as such, this technology does not create a risk – all the contrary. Still, it has to be defined and discussed with the workers and their representatives.

What do you think are the main area of intervention for trade unions and how they can deal with these also in terms of skills and the competencies? How can they under-

⁽¹⁸⁾ Article 11(3) Directive 89/391/EEC.

⁽¹⁹⁾ <https://www.bbc.com/news/av/technology-43811273>.

stand which are the new risks? Workers representatives are not researchers, so it's not so easy for them to understand the new risks.

There are two provisions that are relevant for the training of workers' representatives and access to knowledge on these questions. First, workers' representatives with a specific role in protecting the safety and health of workers shall be entitled to appropriate training ⁽²⁰⁾. Second, employers must provide workers' representatives with specific responsibility for the safety and health of workers with the necessary means to enable such representatives to exercise their rights and functions ⁽²¹⁾.

I would argue that training on new risk and the 4th industrial revolutions, but also asking external expertise on specific risks, fall within the scope of these provisions. Therefore, there are two ways to gain knowledge in that field.

- "Vertical Learning": Asking external experts to report and inform them of the risk of new technologies on workers' health and safety. It could also be attending events on specific topics to learn about OSH and the 4th Industrial revolution.
- "Horizontal Learning": a phenomenon of "cross-fertilization" and learning from each other. At the occasion of events (workshop, conference) to learn how other health and safety representatives or trade unions are dealing with similar risks, but in other countries or sectors. It is also the idea of sharing "best practices".

What do you think should be the role of litigation in terms of the protection of health and safety? Sometimes discussing is not possible. Sometimes you also have employer denying their responsibilities. What do you think are the

⁽²⁰⁾ Article 12(3) Directive 89/391/EEC.

⁽²¹⁾ Article 11(5) Directive 89/391/EEC.

main area of intervention when we have to use this kind of defensive approach?

From my perspective, there are two kinds of litigation regarding OSH and the 4th industrial revolution – from a legal perspective.

1. Enforcing the content of existing rights applied to risks raising from 4th Industrial revolution

As previously underlined, an increasing number of companies are using new technologies such as AI at the workplace. We have also underlined the existing legal framework applying in OSH. Thus, one avenue for litigation is to enforce the general principles of prevention and the participation of workers' representatives when a new technology is introduced at the workplace. Previous jurisprudence at the national level provides an example of workers' representatives enforcing their right to be consulted in the context of OSH prevention ⁽²²⁾. Even if the situation was about the prevention against the risk of Covid-19; in the ruling, there is a reference to the fact that PSR should have been assessed and prevented. Considering that in the warehouse, the workers are following the instructions given on their phones, the effect of this decision can be to guarantee the consultation of the workers' representatives for the use of such software in the way work is organized. The main idea here is to stress that existing rights could and should be enforced and applied to risks connected to new technologies.

2. Enlarging the scope of existing rights applied to new forms of work raising from 4th Industrial revolution

As previously mentioned, algorithmic management is currently used by platforms hiring “on-demand workers”. Beyond the problem of the impact of this technology on workers' OSH, there is a legal problem linked to their employment status. The business model of some platforms relies on hiring self-employed

⁽²²⁾ Court of Appeal of Versailles, the 24th of April 2020 – Amazon.

workers. However, self-employed are excluded from the scope of the framework directives (and usually national OSH legislation). Therefore, one avenue of litigation is to recognize the on-demand gig-workers as workers (see definition art 3 of the Framework Directive). Once they are recognized as falling within the scope of the directives, the principles of prevention and the provisions mentioned above would apply.

The IWGB provides a great example of litigation illustrating this idea. Here the litigation followed two steps. First, in November 2020, IWGB won a judicial review claim against the UK Government (IWUGB v SSWP and Others) – effectively establishing that the UK Government failed to implement articles 8(4) and 8(5) of Directive 89/391/EEC and article 3 of Directive 89/656/EC (on personal protective equipment). The direct effect of this ruling has been to ensure that limb(b) workers have access to PPE and can safely withdraw from work in case of serious and immediate danger without fearing any less favorable treatment. What was interesting was the concepts discussed to come up to this judgement. Secondly, in February 2021, the Supreme Court ruled that Uber drivers should be recognized as limb(b) workers and not self-employed ⁽²³⁾. If we combined these two decisions, it would mean that, in theory, directive 89/391/EEC applies to Uber drivers, and Uber should assess and prevent the risks that its drivers are facing (physically and mentally). We will need to wait to see if these decisions will change the way the platform is functioning and if it can effectively improve workers' OSH; but, it provides a concrete example of TU actions to improve OSH in the context of the 4th industrial revolution.

As for the participative approach, it should be outlined that OSH regulations in many Member States increasingly rely on Trade Unions and workers' representatives for the im-

⁽²³⁾ *Uber BV v Aslam* [2021] UKSC 5 (*'Uber (SC)'*).

plementation of the rights established. This can be illustrated by the right to disconnect as it is regulated in France and Spain, and indirectly in Italy. This trend seems to be connected to the organizational dimension of certain number of risks faced by workers in the digitalized world of work. Against this background, is it possible to guarantee adequate protection for the workers notwithstanding the many factors that may have impact the possibility to negotiate the measures to be implemented? How sectoral and enterprise level agreements interact to guarantee effective safeguards for the workers?

The question of guaranteeing adequate protection of workers in the context of the 4th Industrial Revolution covers two aspects.

1. Interaction between legislative framework and collective agreements

Considering the overall decline of Trade Unions' representation and the coverage of collective bargaining in Europe, it is important to stress the importance of having a legislative framework providing a level-playing field of rights. It is particularly important to provide individual rights for the workers to enforce it before the courts even if there are no Trade Unions at the workplace (or if any collective agreement covers them). The right to disconnect could follow the model of the working time regulation. In France, there is a law setting general rules. These rules can be adapted to the need of the sector or the company by collective agreement. I would argue that this articulation between the law and collective agreement might be an incentive for social partners to have a collective agreement on that topic. We could also see it has a pyramidal level of organizing such right linked with the work organization (e.g., right to disconnect). By default, the law would apply regardless of the sectors or the size of the company. Then, if there is an agreement at the sectorial level, it would apply to all the companies within this sector. Finally, the workplaces that are meeting the legal threshold to have workers' representatives could bargain their own

agreement. The law could also define what could be bargained and to what extent. It would provide a good balance between safety for all workers and the flexibility which might be needed (and it would be possible only with the agreement of the workers' representatives).

2. Effective enforcement of the rules by Labour Inspectorates

However, it is not because a right exists in the law or in a collective agreement that it is applied and respected. Thus, "guaranteeing adequate protection" is linked with the question of effective enforcement. How do you enforce and guarantee the application of rights that exist in theory? Administrative enforcement should be a guarantee to provide adequate protection. If there is a breach or inadequate prevention, workers and health and safety representatives are entitled to appeal to the authority responsible for safety and health protection at work ⁽²⁴⁾. On the other side, Labour Inspectorate should be able to inspect a workplace at their own initiative ⁽²⁵⁾. Therefore, in theory, Labour Inspectorates should be able to guarantee the rights of workers. However, the reality is slightly different.

First of all, the 4th industrial revolutions contributed to the ongoing shift of regulation from a prescriptive approach with technical standards to a process-based approach focused on improving health and safety management. It requires more time to assess the management organization and the interactions with the workers. This modern setting places the LI in situations where they have to assess and determine the nature and extent of legal responsibilities and recommend suitable preventive strategies. This is the concept of "risk management" where the entire environment needs to be examined – it is in line with the broader conception and scope of OSH as covering all the working conditions. All of this requires more time and so more re-

⁽²⁴⁾ Article 11(6) Directive 89/391/EEC.

⁽²⁵⁾ ILO Convention n.81, article 12.

sources – and necessitates measures in opposition to risk-based inspection. Unfortunately, the risk-based approach is privileged to prioritize the workplace that will be inspected. Therefore, all the “low-risk” sectors where new technologies will be implemented will not be proactively visited by labour inspections.

Considering all these factors, one way to guarantee the protection of the workers is to recognized individual rights to the workers, which can be organized collectively. Thus, it would be possible to organize it at the sectoral and company level if there is the appropriate workers’ representative structure. If it is not the case, it will still allow workers to individually enforce their right before a court.

According to many institution (including EU-OSHA), one of the main potentialities brought by the Fourth Industrial Revolution for the protection for workers is the sue of data and big data. Do you agree that the right to co-decide the introduction of technologies in the company should be extended and strengthen in the field of OSH? Notwithstanding the possibility to introduce reform in this field, do you think that union and workers’ representatives are ready to act in the interest of the workers by exploiting the negotiation of data processing in the workplace?

The extension of OSH field to the collection of data and the introduction of new technology is interconnected with the bigger question of the aim and the purpose of these data. As explained previously, the identification of how the data are going to be used will determine if it represents a risk for the workers – in particular PSR, but not only. I would argue that most aspects of the work organization impact workers’ health and safety. These risks should be assessed by the employer. Additionally, the employer should consult the workers’ representative when a new technology is introduced at the workplace. Therefore, there is no doubt that there is some space and opportunities to discuss these issues from an OSH perspective. I would also argue that

the Trade Union should take this space at the discussion table. There is little doubt that digitalization and the use of new technology are going to enter the workplace; the challenge is to ensure that Trade Unions and workers' interests are part of the narrative. If the TU refuses to discuss these issues, they are going to be adopted and implemented without their consent.

During the interview, the Italian case of Amazon that had an obligation to negotiate the introduction of new technology with the Trade Unions has been discussed. The Trade Unions refused to negotiate. The attempt to negotiate took place in a conflictual industrial relation with the employer. In my opinion, even in a conflictual relationship Trade Union should participate in the negotiation, even if it is to express their disapproval officially. It would send a clear signal that they try to participate, and the workers' interests have not been taken into consideration. It might be a stronger message than leaving the negotiation. Of course, it would be necessary to discuss with the Trade Unions involved in this situation to understand their rationale and aim. One hypothesis is that it might have been a way for them to block and stop the introduction of the technology.

I would also advocate for Trade Unions and health and safety representatives to enforce their rights to be heard and consulted on these issues, to "fight" for a seat at the table. If it is their right, they should not be afraid to go to court to ask the enforcement of the right to be consulted in cases where the employer does not do it voluntarily. Some Trade Unions or workers' representatives might defend the idea that litigating can negatively impact social dialogue. First, it might be due to cultural considerations; and even in countries where social dialogue is fundamental, litigation to enforce the right to be part of the discussion should be seen as a complementary way. If TU goes to the courts, it means that there has been a breach of the OSH obligation and/or workers' consultation; the court might be the last resort to be heard.

Discussion and collective agreement will always be needed on this topic. Even if, in the future, further laws are adopted to frame the use of some technology (such as AI), it will be necessary to discuss it to implement it at the workplace. Once again, it is important to take the narrative back on these issues. It is important to stress that being part of negotiations does not mean reaching an agreement; it means participating in the discussion. Some Trade Unions could make a political use of “official” opposition to the introduction of new technology during negotiations.

Do you think that the action in the field of OSH and in the amelioration of workers wellbeing may be a relevant action to counteract the process of de-unionization?

There are two aspects to the question: workers’ expectations and the Trade Union’s priorities. Regarding the workers’ expectations, it would be necessary to determine the factors incentivizing workers to join a Trade Unions. Traditionally, topics prioritized by Trade Unions are the employment status (including the protection in case of dismissal), the wage (including also pension benefits), and working time. This can be illustrated by the recent case law all over Europe on the question of the on-demand platform workers; they often fight for the recognition of the working time regulation and application of minimum wages. Thus, OSH did not seem to be the main driver to join a union.

However, the pandemic has shown the importance of the OSH rules, particularly in providing Personal Protective Equipment and applying the right to withdraw from the workplace in case of serious and imminent danger. Maybe, the pandemic has highlighted the “benefit” of a good guarantee of OSH. There will be forthcoming discussions on implementing structural (partial) telework in companies; maybe workers will be interested in better working conditions leading to better OSH. The ILO has a broad definition of occupational health: «indicates not merely the absence of disease or infirmity; it also includes the physical and

mental elements affecting health which are directly related to safety and hygiene at work» (26). One can hope that consideration around well-being might gain importance for the workers and might be an incentivization to join a Trade Union.

The workers' interest in joining a Trade Union for OSH reasons will also heavily depend on the place that Trade Unions give to OSH. I would argue that by placing the worker at the center of the work organization, there is a possibility to have a broad conception of OSH. It could be a way to create a space to consider workers' voices on the introduction of new technology or new working organization based on technology (such as teleworking). Trade Union could also see OSH as a way to create a link with the workers, to ask them about their perspectives on work and what they would like their work and working conditions to be. I believe that there are already some (even if not perfect) legal framework which would legitimize such an understanding of OSH. However, the way it translates in practice will depend on Trade Unions' choices.

(26) Article 3(e) ILO Convention n.155.

Négocier la prévention: mesures de santé et de sécurité au niveau de l'entreprise

Josepha Dirringer

Quelles sont selon vous les raisons de cette nouvelle centralité de l'entreprise en matière de santé?

La centralité nouvelle de la négociation collective d'entreprise en matière de santé s'explique pour trois raisons. D'abord, elle s'inscrit dans le mouvement général qui tend en France, depuis la loi de 2004, à privilégier la négociation collective d'entreprise (ou de groupe) sur la négociation collective de branche, mouvement qui n'a eu de cesse de se confirmer. Ensuite, elle s'explique par l'idée, fondée en partie, que les déterminants de la santé des salariés doivent être définis au niveau de l'entreprise, sur les lieux de travail. Enfin et dans le prolongement des deux premières raisons, on observe une volonté des pouvoirs publics de promouvoir une approche systémique et organisationnelle de la négociation d'entreprise, construite autour de l'idée de bien-être au travail

La centralité nouvelle de la négociation collective d'entreprise s'observe tout particulièrement cette dernière décennie au cours de laquelle, dans les dernières réformes intervenues en droit du travail, la loi a renvoyé aux interlocuteurs sociaux le soin de négocier et de conclure des accords collectifs d'entreprise en matière de santé. Nous citerons ici les trois principales habilitations.

Premièrement, à la suite d'un accord national interprofessionnel conclu en juin 2013 sur la qualité de vie au travail, la loi du 17 août 2015 a institué une obligation de négocier périodiquement sur le thème de l'égalité professionnelle et la qualité de vie au travail (QVT). Dans ce cadre, la négociation d'entreprise peut porter sur la prévention de la santé. Ainsi, la loi prévoit que la

négociation porte sur le droit à la déconnexion ou encore sur la conciliation entre vie professionnelle et vie personnelle. Il s'agit d'un cadre général de négociation qui oblige désormais périodiquement à ce qu'employeur et syndicats représentatifs négocient sur ce thème. Comme l'a montré notamment F. Héas (2019), certaines entreprises se limitent à conclure un accord « basique » de manière à remplir leur obligation mais débouchant sur des accords qui sont en définitive assez pauvres. D'autres décident à cette occasion de conclure des accords « organisationnels » intégrant les déterminants de santé et des conditions de travail dans l'organisation générale de l'entreprise, voire de manière plus ambitieuse encore des accords instaurant une politique globale en matière de santé, misant sur la dimension préventive et englobant les aspects de santé mentale (RPS, harcèlement, charge de travail, etc.) en lien avec la stratégie de l'entreprise. Allant encore plus, certains accords vont jusqu'à prétendre conférer à leur accord QVT une dimension sanitaire cherchant à encadrer les comportements des salariés y compris en dehors du travail (« accords comportementalistes »).

Deuxièmement, et de manière plus spécifique, depuis 2013, la loi a rendu obligatoire la mise en place d'une couverture complémentaire des frais de santé. La loi privilégie la voie conventionnelle, mais l'employeur peut aussi le décider de manière unilatérale. L'accord instituant une couverture complémentaire de frais de santé peut prendre place dans l'accord global conclu sur la QVT. Il peut prévoir que l'organisme assureur chargé du remboursement des frais de santé fournisse en outre des services de prévention tels que des services de télémédecine, des coaches de santé, etc.

Enfin, à la suite de l'ordonnance n. 2017-1389, et à compter du 1^{er} janvier 2019, les interlocuteurs sociaux sont invités à négocier, non plus des « accords de pénibilité », mais des « accords en faveur de la prévention des risques professionnels ». Plus qu'une invitation, il s'agit bien d'une obligation de négocier en faveur de

la prévention des risques professionnels. Cette obligation ne concerne que certaines entreprises, soit qu'elles emploient une part significative de salariés exposés à des risques professionnels (min 25 %) ou soit que la *sinistralité* au titre des accidents du travail et des maladies professionnelles y atteigne un certain seuil. Il s'agit d'une négociation collective administrée dont le contenu est largement encadré par la loi. L'enjeu de cet accord est en effet d'ouvrir des droits aux salariés exposés à certains risques professionnels, notamment dans le cadre de leur compte professionnel de prévention. Là encore, cet accord peut intégrer un accord global sur la QVT et certains accords décident de faire de cette partie de l'accord un élément de leur stratégie globale en matière de santé au travail.

A ce cadre général, il convient également d'ajouter la négociation collective d'entreprise qui a lieu dans le cadre des restructurations et qui traite de la prévention des risques psychosociaux. De plus en plus, les accords organisationnels conclus à cette occasion intègrent des mesures de prévention des risques psychosociaux. Ce n'est pas une obligation légale que d'intégrer un tel plan au sein des accords. Cependant, tout y invite. D'un côté, la jurisprudence oblige désormais l'employeur à mettre en place des mesures de prévention des RPS en cas de restructurations et de l'autre la loi incite fortement à ce que les restructurations fassent l'objet d'une négociation collective. Par suite, tout concourt à ce que des plans de prévention soient inscrits dans les accords ayant pour objet les suppressions ou les transformations d'emploi.

Selon vous, quelles sont les principales caractéristiques liées à cette évolution ? Quelle interaction peut se développer entre la négociation collective et le rôle des représentants au niveau de l'entreprise ?

Avant toute chose, il est important de rappeler que la prévention de la santé relève toujours de la responsabilité de l'employeur au titre de son obligation de sécurité. Juridiquement c'est donc à lui

qu'il incombe d'intervenir dans le cadre de son pouvoir de décision unilatérale. Par conséquent l'essor de la négociation collective en matière de santé conduit à un nouveau rapport entre les normes internes à l'entreprise.

Les accords d'entreprise ne se substituent pas à l'intervention de l'employeur et au rôle des représentants élus des salariés chargés de contrôler le respect des règles en matière de santé et de sécurité au travail. Ces accords constituent le cadre dans lequel l'employeur exerce son pouvoir de direction. Il l'encadre. Il lui donne aussi une plus grande légitimité. Autrement dit, l'essor de la négociation collective d'entreprise en matière de santé permet à l'entreprise de devenir progressivement un espace légitime d'élaboration des politiques de santé au travail.

Cela n'est pas en effet sans conséquence sur les missions des représentants des salariés qui siègent au sein du comité social et économique (CSE) dont la mission est en autre chose de promouvoir la santé, la sécurité et l'amélioration des conditions de travail dans l'entreprise ⁽²⁷⁾. Il ne s'agit plus seulement pour eux d'être informés et consultés sur la manière dont l'employeur respecte son obligation de sécurité et met en œuvre les principes généraux de prévention dans l'entreprise. Il leur incombe aussi de veiller au respect d'engagements contenus dans les accords d'entreprise de même que leur travail au quotidien est utile aux négociations collectives qui doivent intervenir notamment à l'occasion de la négociation en matière de QVT. De manière optimiste, il est donc possible de parier sur la complémentarité des missions des représentants syndicaux et des représentants élus. Cela passe notamment par le déploiement d'informations partagées, que concrétise la mise en place de la base de données économiques et sociales. Cette base de données a été rendue obligatoire et est accessible aussi bien par les représentants élus que

(27) Depuis les ordonnances de 2017, le CSE a remplacé le comité d'entreprise et le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail.

par les délégués syndicaux qui négocient les accords. Allant encore plus loin, certains accords sur le dialogue social ou sur la QVT décident de créer des plateformes d'échanges sur le thème particulier de la santé des salariés. Cependant, de manière moins optimiste, on peut craindre qu'une concurrence s'instaure entre les deux canaux de représentation. La légitimité accrue de l'action patronale, qui se fonde sur une norme négociée avec les syndicats, peut en réalité fragiliser le pouvoir de contrôle des représentants élus. Ces derniers peuvent rencontrer des difficultés à mettre en cause des décisions qui résultent de l'application d'un accord signé par les syndicats représentatifs. Par ailleurs, on peut douter que cette synergie procédurale qui transparait de la loi advienne dans la réalité. En effet, les conditions d'exercice des missions des représentants élus ont été dégradées depuis les ordonnances de 2017. Pour rappel, le comité social et économique a remplacé l'institution du comité d'entreprise, des délégués du personnel et celle du comité d'hygiène de sécurité et des conditions de travail. L'institution de représentation dédiée aux questions de santé au travail a disparu faisant craindre que les questions relatives à la santé ne soient parfois reléguées au second plan par rapport aux questions économiques et sociales. De même, la disparition des délégués du personnel est particulièrement regrettable car il n'existe plus obligatoirement de représentants qui soient désignés au plus proche des salariés et de leurs conditions de travail. Il devient désormais plus difficile aux membres du CSE de recueillir les réclamations individuelles et collectives des salariés. Ce risque est d'autant plus à craindre que la réforme a également conduit à une diminution du nombre de représentants, de leurs heures de délégation et a élargi les cadres de représentation contribuant à éloigner un peu plus les salariés de leurs représentants. Au final on est face à un paradoxe : plus le dialogue social dans l'entreprise en matière de santé s'institutionnalise, plus le lien de représentation entre représentants et salariés semble devenir fragile rendant difficile la capacité des représentants des salariés à protéger la santé des salariés.

Il est une autre évolution qui accompagne l'essor de l'entreprise comme espace d'élaboration des politiques de santé. Comme je l'ai évoqué, à la suite de la loi de 2013, nombre d'entreprises ont conclu avec des organismes assureurs des contrats collectifs afin d'offrir une couverture des frais de santé aux salariés. Or, il apparaît que dans le cadre de ces contrats, certains assureurs proposent désormais aux entreprises de prendre en charge leur politique de santé en mettant à leur disposition des logiciels de traitement des données qui intègrent les obligations légales en matière de santé et de sécurité. Au cours de la crise sanitaire que nous connaissons, le ministère du travail a également mis à disposition des entreprises un logiciel qui permet de générer le protocole sanitaire à mettre en place dans leur entreprise à partir d'un questionnaire. Ainsi, la propension de l'entreprise à externaliser certaines de ses activités se conjugue avec le déploiement de l'outil numérique. Là encore, un regard optimiste jugera que le traitement de données, la programmation automatisée des obligations de l'employeur en matière de prévention, la gestion de l'absentéisme, etc. contribuera à rendre plus efficace et plus sûre la gestion de la santé par les entreprises. À l'inverse, on peut craindre les effets d'une externalisation qui peut aller de pair avec une déresponsabilisation des acteurs de l'entreprise. Pour ma part, je doute que l'employeur reste conscient des risques et des mesures de prévention qu'il doit mettre en place quand il n'aura plus qu'à remplir un questionnaire et à appliquer un plan de prévention clé en main proposé par un logiciel qui a traité les réponses au questionnaire. On est loin des obligations résultant des principes généraux de prévention en termes d'évaluation des risques et d'appréciation des conditions de travail.

Le rôle de la négociation de la branche professionnelle?

La santé relève aussi de la négociation collective de branche. Cependant, ce n'est pas le niveau de négociation privilégié par le législateur. Elle est souvent dépréciée par rapport à la négocia-

tion d'entreprise, cet échelon étant perçu comme moins pertinent pour saisir les problématiques de santé.

De plus, depuis les ordonnances de 2017, ce niveau de négociation a été fortement fragilisé par rapport à la négociation collective d'entreprise. En effet, les accords de branche n'ont plus vocation à prévaloir sur les accords d'entreprise. Ils ne s'appliquent que de manière supplétive. Et lorsqu'ils ont vocation à prévaloir, leur application peut être écartée dès lors que l'accord d'entreprise contient des garanties jugées équivalentes.

Cette dépréciation de la négociation collective de branche est regrettable, en particulier dans la perspective de protéger le droit à la santé. Assurément, la négociation de branche présente plusieurs avantages sur la négociation d'entreprise.

D'abord, elle permet que tous les salariés exerçant les mêmes métiers disposent des mêmes droits en termes de prévention de leur santé. Cette égalité ne peut être garantie à travers la négociation d'entreprise qui conduit nécessairement à une disparité des protections et des droits.

Cela apparaît notamment lorsque l'on étudie la négociation en faveur de la prévention des risques professionnels qui peut aussi faire l'objet d'un accord de branche. Cependant, cet accord n'a pas vocation à prévaloir sur l'accord d'entreprise. Ainsi, d'une entreprise à l'autre, et à risque égal, un salarié ne bénéficiera pas des mêmes mesures de protection ni des mêmes droits sociaux. En particulier, selon l'entreprise et selon l'accord qui s'appliquera, le compte professionnel de prévention de chaque salarié ne sera pas abondé de la même manière. Par conséquent, les salariés ne bénéficieront pas des mêmes droits à formation, du même financement d'un passage à temps partiel ou du même financement d'un départ anticipé à la retraite qui sont les droits financés par ce compte.

Cette disparité existe en particulier entre les salariés des petites entreprises et ceux des grandes entreprises.

Ensuite, la branche professionnelle est un échelon pertinent pour garantir l'équilibre des négociations avec les organismes assureurs avec qui sont négociées les garanties collectives complémentaires en matière de santé. En effet, en France, depuis la loi de 2013, l'employeur a l'obligation de prévoir une couverture des frais de santé pour l'ensemble des salariés. Cette assurance complémentaire peut être négociée par chaque entreprise, mais certaines branches professionnelles ont fait le choix de recommander certains organismes assureurs. Ce faisant, ils ont négocié au niveau de la branche le montant de la cotisation, ainsi que certaines prestations offertes aux salariés de la branche. Les recherches que nous avons menées sur cette question montrent que l'encouragement de la négociation collective d'entreprise fragilise particulièrement les petites et moyennes entreprises qui ne sont pas en mesure de faire le poids face aux assureurs ou groupes mutualistes qui les assurent, là où les grandes entreprises, qui sont généralement des groupes de sociétés, bénéficient d'un rapport de force plus favorable.

Il nous semble que cette fragilité des petites entreprises aurait pu être limitée si le choix avait été fait de privilégier la négociation collective de branche plutôt que la négociation d'entreprise.

La gestion au niveau de l'entreprise de questions aussi importantes nécessite des compétences élevées pour les différents acteurs au niveau de l'entreprise, ainsi que la capacité de faire synthèse des différents intérêts des parties. Pensez-vous que les syndicats et les représentants des entreprises sont prêts à relever ce défi? Quelle interaction est possible avec les professionnels de la santé et de la sécurité? Comment favoriser des synergies vertueuses au sein des entreprises?

Côté syndicats, il est certainement que les secteurs chargés des questions de santé et ceux chargés du dialogue social coordonnent mieux leur action. Souvent ces secteurs sont distincts de sorte que les secteurs investis sur les questions de négociation

collective n'ont pas suffisamment à l'esprit les questions relatives à la santé et à la protection sociale des salariés tandis que le secteur santé des syndicats n'a pas toujours pris la mesure de la place de la négociation collective et notamment la négociation collective d'entreprise.

Côté représentants des salariés dans l'entreprise, il est certain que les questions de santé nécessitent d'être formés à la fois sur le cadre juridique et sur les questions de santé (ergonomie, gestion des risques, mesures de prévention, etc.), d'être informés et consultés régulièrement. Tout ceci est prévu par le droit du travail. En réalité ce qui manque terriblement aux représentants des salariés c'est le temps et le temps passé auprès des salariés et sur les lieux de travail. Or de ce point de vue, la réforme de 2017 a très fortement dégradé les conditions d'exercice des représentants des salariés dont le nombre a été réduit, de même que le nombre d'heures de délégation confié à chacun, alors que parallèlement le périmètre de leur action a été étendu. De même, les expertises en matière de santé auxquelles peuvent recourir les représentants des salariés (en cas de changement important des conditions de travail et en cas de risque grave) sont rendues plus difficiles, l'expert devant désormais réaliser sa mission dans un délai très contraint. En somme, le droit à l'information et à la consultation des travailleurs, en particulier en matière de santé, a perdu en effectivité au regard de la réalité des moyens dont disposent les représentants des salariés. On retrouve le paradoxe précédemment évoqué. Jamais, la santé n'a été aussi promue par la loi comme objet de dialogue social, jamais non plus les représentants des salariés n'ont été aussi contraints dans la manière d'exercer leurs prérogatives dans le domaine de la santé.

Côté médecine du travail, il en va de même. Le nombre de médecins du travail par rapport au nombre de salariés est en nombre beaucoup trop insuffisant de sorte que ces derniers sont absorbés par le traitement des salariés en arrêt maladie dont il faut définir l'aptitude ou l'inaptitude à occuper leur emploi. Il

m'a été donné l'occasion de constater leur ignorance de ce qu'étaient les accords en faveur de la prévention des risques professionnels. Ils en ignoraient tout et cela semblait tellement loin de leur pratique. De même, le temps leur manque pour participer comme ils le souhaiteraient – et devraient – aux réunions du comité social et économique afin de participer pleinement à la prévention des risques professionnels. Cela vaut aussi pour les inspecteurs du travail qui ont aussi un rôle important à jouer en matière de santé et de sécurité pour accompagner les entreprises à respecter leurs obligations.

À mon sens, il ne saurait y avoir de synergies vertueuses sans un investissement humain d'ampleur et qui soient à la hauteur des enjeux humains et financiers liés à la santé-travail. Malheureusement ce n'est pas vrai le sens vers lequel nous allons actuellement.

Capitolo VII.
ALLA RICERCA DI BUONE PRATICHE

**Legislación sobre seguridad y salud laboral y
protecciones de seguros
frente a la IV Revolución Industrial:
perspectiva desde el ordenamiento jurídico español**

Manuel Luque Parra

Contexto de análisis

Cualquier análisis sobre la existencia de buenas prácticas en materia de seguridad laboral, en general, y relativas a la IV Revolución Industrial en particular (en adelante, IV RI), incluidas en los convenios colectivos aplicables a las relaciones laborales en el ordenamiento jurídico español ha de partir de una doble realidad y una conclusión clara. La doble realidad es que (1) más del 90% de las empresas españolas son micro-empresas o empresas de muy escasa dimensión ⁽¹⁾ y, a su vez, (2) más del 80% de los trabajadores que prestan servicios en una empresa española están “cubiertos” por un convenio colectivo ⁽²⁾.

Constatada la doble realidad antedicha, es claro que el nivel de negociación más habitual en España es el de los convenios

⁽¹⁾ <https://cutt.ly/jbpjsbL> (28/04/2021).

⁽²⁾ <https://cutt.ly/Qbpj7fZ> (28/04/2021).

colectivos sectoriales, que funcionan – en muchas ocasiones y sobre todo los convenios colectivos sectoriales provinciales – como convenio de empresa para aquella gran mayoría de entidades de escasa dimensión de plantilla. Y si el espacio de la negociación colectiva sectorial es fundamental para las empresas de dimensión reducida, en las grandes empresas – sobre todo, si están internacionalizadas – es habitual que las buenas prácticas en la materia de prevención de riesgos laborales se regule a modo de *estándares internacionales* aplicables a todo centro de trabajo de dicha empresa o en cualquier empresa del grupo de empresas transnacional al que pertenezca la sociedad radicada en España. Por tanto, es habitual que las mejores prácticas en materia de seguridad y salud laboral en dichas empresas no se encuentran reguladas convencionalmente, sino en los referidos estándares internacionales o transnacionales.

Junto a lo anterior, en mi opinión no es posible realizar una aproximación correcta a buenas prácticas de los convenios colectivos en materia de seguridad y salud laboral sin señalar que el modelo regulatorio estatal sobre la materia es muy, por así calificarlo, “incisivo”. En el sentido de que en los últimos años se han aprobado normas de enorme calado en materia de seguridad y salud laboral que aún están siendo asumidas por la negociación colectiva vigente; entre otros, registro diario de la jornada de trabajo (RDL 8/2019), desconexión digital (art. 88 de la LOPDGDD) o, entre otros, trabajo a distancia-teletrabajo (en adelante, TAD) (RDL 28/2020).

De conformidad con todo ello, el análisis de las cuestiones que se me han planteado desde ADAPT es resuelto en los apartados que se suceden desde la perspectiva de los convenios colectivos sectoriales vigentes en España, siguiendo los resultados que alcancé, junto con la Pra Anna Ginès en la monografía *La*

prevención de riesgos laborales en la negociación colectiva sectorial: buenas prácticas (2019) ⁽³⁾.

¿Cuáles son hasta la fecha las buenas prácticas más acreditadas en los convenios colectivos para gestionar mejor la prevención de los riesgos relacionados con el trabajo?

De los convenios colectivos analizados en el estudio referido en el apartado anterior, extrajimos tres claras conclusiones desde la perspectiva de “buenas prácticas”.

La primera, que la mayoría de los convenios colectivos vigentes incorporan un apartado regulatorio expreso en materia de prevención de riesgos laborales. Una cuestión no menor y que debemos destacar pues nos indica, cuando menos desde una perspectiva cuantitativa, que la seguridad y salud en el trabajo es una “materia presente” en la mesa de negociación colectiva y con “interés regulatorio compartido” tanto desde el banco social, como desde el empresarial.

La segunda, que gran parte de dichas regulaciones son meras inclusiones en el redactado del convenio colectivo de las previsiones legales, sin hacer ningún tipo de mejora o matización aplicativa. Seguramente para muchos lectores, este carácter meramente descriptivo, de puro “compliance” o de repetición de obligaciones legales básicas sin que el convenio colectivo aporte nada nuevo es un aspecto a “no destacar” como “buena práctica”. Pues bien, no comparto dicha apreciación; considero que para muchos trabajadores el acceso – el puro acceso - a las normas legales o reglamentarias es algo utópico, mucho más la comprensión de lo que regulan. Por el contrario, es inhabitual que los trabajadores no dispongan y manejen el convenio colectivo sectorial o empresarial que se les aplica. Siendo así, la “labor pedagógica” que hacen los convenios colectivos

⁽³⁾ Monografía de acceso gratuito.

“seleccionando” aquellos aspectos de la normativa legal y reglamentaria en materia de seguridad y salud laboral que puedan resultar más relevantes en su ámbito de aplicación debe calificarse, o al menos así lo hago yo, como una “buena práctica negocial”.

La tercera, la existencia de un número reducido de “buenas prácticas” que desde un punto de vista cualitativo han de resaltarse por regular de manera interesante (=más allá de lo previsto en las normas legales/reglamentarias) muchos aspectos relativos a la seguridad y salud laboral. Un número de convenios que, aunque sea reducido en número, no impide que resaltemos que hay buenas prácticas negociales en casi todos los temas más relevantes en materia de seguridad y salud laboral. Siendo así, lo único que cabe es animar a que dichas buenas prácticas sean conocidas ⁽⁴⁾ para poder ser replicadas, matizadas o no, ampliadas o no, en otros convenios colectivos.

Dada la brevedad exigida para la realización de esta aportación, a continuación se destacan de manera sintética dichas buenas prácticas, destacando los motivos que nos han llevado a seleccionarlas, remitiendo al lector a la monografía antedicha para ver ejemplos de redactados.

Actividad preventiva integrada y no segregada

El artículo 16 de la Ley de prevención de riesgos laborales española (en adelante, LPRL) – en la lógica ordenada por la Directiva Marco 89/391/CEE, exige que el plan de prevención de riesgos laborales (evaluación y planificación) incluya toda la estructura organizativa de la empresa, disponiéndose las responsabilidades que en todos los niveles jerárquicos se asumen en materia preventiva.

⁽⁴⁾ Como hicimos in extenso en el estudio referenciado en la nota a pié de página anterior.

Desde mi experiencia personal, considero que en muchas empresas españolas la prevención de riesgos laborales aún se percibe como un ámbito de gestión profesionalizado al margen (=segregado) del proceso productivo, en lugar de considerar que sólo es posible establecer entornos seguros de riesgos laborales si la prevención está enraizada en todos los niveles jerárquicos y todos los trabajadores y responsables de equipo son conscientes de que la prevención “es cosa de todos”.

Desde esta perspectiva hay que valorar cláusulas que inciden en transmitir esta percepción de la prevención, (1) incluyendo en el redactado del convenio el compromiso de las partes de integrar la prevención en todas las esferas de la política de la empresa (Cco estatal de artes gráficas), (2) identificando cuáles son los riesgos laborales más relevantes asociados al proceso productivo respecto del que se aplica el convenio colectivo en cuestión (XXI Cco estatal para las industrias extractivas).

Junto con lo anterior, ya es posible identificar ejemplos claros de cláusulas convencionales en las que se postula la necesidad de, como se dispone en la Estrategia Española y en la Europea de Seguridad y Salud laboral, una “relectura de la PrI” en términos de género (XIX Cco estatal de la industria química).

Formación real y no formal (=información) en materia de prevención de riesgos laborales

Desde mi experiencia personal en el ámbito de la seguridad y salud laboral de casi 30 años, puedo afirmar que la mayor parte de accidentes de trabajo que se producen en la producción industrial de las empresas españolas se producen bien por una insuficiente formación del trabajador – recién incorporado o con equipos/condiciones de trabajo nuevos – con relación a los riesgos de trabajo relativos a su puesto de trabajo; bien por una mala praxis profesional (imprudencia simple/profesional, no temeraria) de trabajadores con gran experiencia en el puesto de

trabajo que desarrollan, que denota una incorrecta labor de vigilancia del responsable de equipo.

En este contexto es claro que deben destacarse aquellas regulaciones convencionales que concretan en el ámbito de aplicación del convenio colectivo el deber de formación en prevención de riesgos laborales legalizado en el art. 19 LPRL, (1) especificando cuál, cómo y cuándo es el concreto plan de formación que en materia de prevención de riesgos laborales han de recibir los trabajadores (VI Cco estatal de ferralla); (2) concretando acciones de formación muy singulares con relación a riesgos concretos y prevalentes en el sector en que se aplica el convenio colectivo en cuestión (IV Cco estatal del ciclo del agua); o refiriendo la periodicidad con la que dicha formación ha de actualizarse (Cco estatal de la industria salinera).

Vigilancia de la salud y gestión “preventiva y no solo reactiva/disciplinaria” de las situaciones de toxicomanía y embriaguez habitual como

El artículo 54 del Estatuto de los Trabajadores español tipifica como causa de despido disciplinario «la embriaguez habitual o toxicomanía si repercuten negativamente en el trabajo», siendo numerosos los autores que, desde hace años, consideramos que técnica y sanitariamente estas situaciones deberían abordarse desde la perspectiva preventiva y no sólo desde la disciplinaria.

En este contexto y dado que en determinados ámbitos dichos hábitos sociales no son menores, valoramos de manera muy importante aquellas cláusulas convencionales que prevén, lo que cabría denominar como un protocolo de deshabitación respecto de los trabajadores que puedan estar inmersos en un proceso de drogodependencia o de embriaguez habitual que pueda suponer un peligro no solo para su salud, sino también para la de terceros (compañeros y/o clientes) (Cco estatal para empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia). En dichos casos, el poder

sancionador es sólo la ultima ratio en caso de que el trabajador no logre superar dicho proceso de deshabitación que no pocas veces se gestiona con la ayuda de la sanidad pública (Cco estatal de perfumería y afines).

Desmonetización de la PRL

Casi la totalidad de convenios colectivos que podían consultarse en España hace tan solo 5 o 10 años incluían en su régimen salarial complementos que retribuían condiciones de trabajo peligrosas, insalubres o penosas (complemento salarial).

Sin haber desaparecido esta, en mi terminología, cierta “monetización” del riesgo laboral y de la PRL, empezamos a identificar cláusulas convencionales que de manera directa incentivan a que se adopten las medidas preventivas necesarias para que dichos “riesgos” desaparezcan o su gravedad disminuya, previendo que – entonces – deberá procederse a suprimir o minorar el “plus de retribución asociado” (Cco estatal de pastas, papel y cartón).

Siendo así, la prevención adquiere una dimensión de “verdadera inversión”, alejándonos de postulados más vinculados a la primera revolución industrial (pagar por el riesgo laboral) que a la cuarta en la que estamos (prevenir el riesgo laboral y gestionarlo para que desaparezca o se minore).

Desconexión digital

Finalmente, y muy vinculadas a la IV RI objeto de análisis, empiezan a proliferar cláusulas que concretan el derecho que a la desconexión digital se reconoce a los trabajadores en el reciente art. 88 de la LO3/2018, de Protección de Datos personales y garantía de los derechos digitales, en el sentido de – a modo de ejemplo - reconocer el derecho de las personas trabajadoras a no atender a los dispositivos digitales fuera de su jornada laboral salvo situaciones, que se suelen detallar, de urgencia organizativa (Cco estatal para las Cajas y Entidades de ahorro)

¿Se trata de buenas prácticas relacionadas con el tipo de trabajo y las características del sector productivo o son transversales y comunes a todos los tipos de procesamiento?

Las buenas prácticas reseñadas, bajo nuestro prisma, puede afirmarse que – como ha podido constatarse por los convenios colectivos citados, a modo de ejemplo, en el anterior apartado – no son transversales, sino que están normalmente vinculadas al sector industrial (producción) y al subsector de servicios desarrollado bien por empresas tecnológicas, bien por las entidades financieras. Consideramos que el primero (industrial), por ser el más sensible a los riesgos de seguridad en el trabajo e higiene industrial; mientras que los segundos (subsector de servicios tecnológico y financieros) debido a que su gran tecnificación, enraizada a la IV RI, suelen tener una presencia prevalente con relación a las previsiones en materia de desconexión digital.

¿Son eficaces las buenas prácticas codificadas por la negociación colectiva para la prevención de riesgos laborales?

No conozco ningún estudio “de campo” cuantitativo y cualitativo que haya analizado un aspecto tan relevante como la eficacia de las buenas prácticas descritas en los apartados precedentes.

Nuevamente, mi experiencia personal me lleva a poder afirmar que las grandes corporaciones (precisamente aquellas cuyas buenas prácticas suelen estar estandarizadas, por tener dimensión transnacional, y pocas veces incorporadas al redactado de un convenio colectivo) sí tienen evidencias de que la prevención es una inversión y no un gasto.

Tanto es así, que cuando he impartido formación in house en PRL en grandes Corporaciones (Gamesa, Siemens, Celsa, Cementos Molins, etc.) ha sido habitual que se me haya

transmitido una “misma afirmación”: «hemos constatado que por cada euro invertido en prevención de riesgos laborales hemos obtenido un retorno cercano a dos euros». Entendiendo dicho retorno en mejoras en los índices de siniestralidad, absentismo, responsabilidades asociadas a eventuales incumplimientos normativos al tender a ser de menor incidencia...

¿Qué impacto podría tener la IV Revolución Industrial en esas buenas prácticas?

En mi opinión, el impacto que considero puede tener la IV RI en la generación de “buenas prácticas” en los convenios colectivos cabe asociarlo a una triple dimensión.

La primera directamente relacionada bien con la aparición de “nuevos riesgos laborales”, bien con el deber de afrontar la “amplificación o potenciación” de riesgos ahora existentes de manera no prevalente.

En efecto, desde la perspectiva de la seguridad en el trabajo y de la higiene industrial es claro que riesgos asociados, a modo de ejemplo, (1) a la utilización de plásticos y derivados vinculados a la impresión en 3-D y 4-D (acetona, poliácido láctico), ...; o a la generalización de los campos electromagnéticos (radiaciones, ...), deberían generar buenas prácticas negociales específicas sobre la correcta delimitación de los puestos/lugares de trabajo más expuestos a dichos riesgos, a la vez de perfeccionar las prácticas relativas a la formación y gestión del adecuado control de los mismos.

Desde la perspectiva organizacional, es claro que la IV RI en términos de generalización del Internet de las cosas, así como de un modo de prestar servicios radicalmente diferente al que hemos conocido hasta el momento (salvo la etapa Covid-19) como es el teletrabajo requerirán que los convenios colectivos aborden de manera muy seria la configuración de prácticas negociales relativas, fundamentalmente, al (1) control del tiempo

de trabajo, para evitar jornadas excesivas, y (2) en materia de desconexión digital.

La segunda perspectiva que asocio a la “IV RI y buenas prácticas negociales” es la que he venido a denominar “humanismo tecnológico” ⁽⁵⁾, esto es, la tecnología y, más en concreto, la tecnología en cuenta «gobernanza basada en algoritmos, aún sin forma política, empieza a insinuarse» y, además, no tiene límites. En este contexto, considero indispensable reflexionar sobre una serie de valores necesarios – rehúyo de calificarlos como mínimos - de convivencia entre nosotros y la tecnología. Es ente este sentido que me refiero al término *humanismo tecnológico*.

No se trata de luchar contra la tecnología, ni tan siquiera – diría – de *poner al ser humano en el centro del debate*, sino de establecer unas *reglas éticas del juego* que permitan la convivencia, la interacción positiva e incluyente entre persona y tecnología. Se trata de que nadie quede excluido, a la vez de que nadie sea tecnológicamente *absorbido* o *disuelto* como entidad personal diferenciada de otras por el hecho de desarrollarse como ciudadano y como profesional en entornos digitales.

Es en este contexto que considero que la negociación colectiva y su resultado más perfecto: el convenio colectivo, debería aprovechar el espacio que, fundamentalmente, le viene reconocido expresamente por los arts. 87 a 91 de la LOPDGDD y los arts. 20 a 22 del reciente RDL 28/2020, de trabajo a distancia, además de los compromisos adquiridos en el plan España Digital 2025: dignidad, intimidad, desconexión digital, formación, desconexión, ... Sin olvidar que en la misma línea va el apartado XVII de la aún proyectada Carta de Derechos Digitales. Ni tampoco, que el Comité de Empleo del Parlamento Europeo acaba de aprobar el Informe de Iniciativa Legislativa que propone a la Comisión Europea legislar una Directiva sobre

⁽⁵⁾ M. LUQUE PARRA, *Humanismo, Carta de Derechos Digitales y relación laboral*, in *Inslabor*, 2020, n. 3, p. 1-3.

el derecho a la desconexión, que deberá ser valorado a principios de año por la Comisión.

En este punto, debe tenerse en cuenta que, en dicha Carta, en su redacción actual, se incorporan dos novedades que considero debe ser resaltadas. En primer lugar, se enuncia el derecho del trabajador a que se garanticen «condiciones de trabajo digno en los entornos digitales». Un derecho básico, al que – la doctrina, la negociación colectiva, los órganos judiciales, etc. – tendremos que ir dotando de contenido en los términos de humanismo tecnológico referido.

En segundo lugar, una precisa y muy relevante nueva competencia de la representación legal de los trabajadores con relación a la incidencia que, usando la terminología de Lassalle, la *gobernanza basada en algoritmos* puede tener en la relación laboral: «4. Sin perjuicio del derecho a no ser objeto de una decisión basada únicamente en procesos de decisión automatizada, salvo en los supuestos previstos por la ley, «se informará a los representantes de los trabajadores y las personas directamente afectadas sobre el uso de la analítica de datos o sistemas de inteligencia artificial en la gestión, monitorización y procesos de toma de decisión en materia de recursos humanos y relaciones laborales. Este deber de información alcanzará como mínimo al conocimiento de los datos que se utilizan para alimentar los algoritmos, su lógica de funcionamiento y a la evaluación de los resultados».

En suma, en la traslación del citado humanismo tecnológico al ámbito de las relaciones laborales seguimos utilizando, y creo que debemos seguir haciéndolo, una aproximación individual – tuitiva del trabajador (dignidad, intimidad, desconexión, ...) – y colectiva – con un claro reconocimiento del papel de la negociación colectiva en resolución del binomio planteado: *control invisible v. control oculto*. En dicho debate, la creación de buenas prácticas negociales es o debería ser “innegociable”.

Para finalizar, decía que el impacto que considero puede tener la IV RI en la generación de “buenas prácticas” en los convenios colectivos cabe asociarlo a una triple dimensión. Y la tercera que me queda por mencionar es la clara incidencia que tiene la IV RI en la gestión eficiente de la seguridad y salud laboral. Sin lugar a dudas, el big data en sí mismo ya se está convirtiendo en el “mejor aliado” para analizar de manera eficiente la multitud de variables que pueden derivarse del día a día de las empresas para poder adoptar políticas preventivas cuya eficiencia real sea medible. La capacidad de la negociación colectiva para generar buenas prácticas en esta tercera dimensión es, como en las demás, muy relevante.

¿Existe algún sistema contractual que muestre elementos de innovación en el ámbito de las buenas prácticas?

Como he comentado en el tercer apartado de este artículo, los sistemas contractuales que de manera más clara están reflejando gran parte de las buenas prácticas señaladas son aquellos que se desarrollan bien en el sector industrial (producción), bien en el subsector de servicios desarrollado bien por empresas tecnológicas, bien por las entidades financieras.

De manera transversal, el hecho de que hace muy pocos meses se haya regulado en España el teletrabajo (RDL 28/2020) con una singular previsión normativa a que las empresas, con base en la negociación colectiva, adopten medidas preventivas dirigidas a prevenir los riesgos directamente asociados a dicha modalidad de prestación de servicios ⁽⁶⁾ considero que generará en poco tiempo una batería de experiencias negociales y de buenas prácticas que deberemos analizar en estudios similares al presente.

⁽⁶⁾ M. LUQUE PARRA, A. GINÈS I FABRELLAS, *Teletrabajo y prevención de riesgos laborales*, CEOE-Fundación para la Prevención de Riesgos Laborales, 2016.

Capitolo VIII.
**PROSPETTIVE DI RIFORMA
DEL QUADRO GIURIDICO E ISTITUZIONALE**

**Il Testo Unico sulla salute e sicurezza sul lavoro:
spunti di riflessione (a fronte dei cambiamenti in atto)
e proposte di modifica**

Paolo Pascucci

I fenomeni di frammentazione organizzativa, fortemente connessi ai processi di trasformazione tecnologica e organizzativa della IV rivoluzione industriale, tanto con riferimento alle modalità di ingaggio dei lavoratori, quanto con riferimento a processi di esternalizzazione, codatorialità e multidatorialità, creano delle tensioni nell'individuazione del datore di lavoro ai fini della predisposizione delle tutele prevenzionistiche, ma anche rispetto all'ambito applicativo delle tutele del Testo Unico (si pensi all'esclusione del lavoro parasubordinato svolto da luogo diverso da quello del committente. Dinanzi a questi processi – e al netto della ispirazione universalistica del Testo Unico – crede che sia necessario un intervento di ridefinizione delle nozioni di datore di lavoro e lavoratore e degli ambiti applicativi delle discipline prevenzionistiche? Se sì, in quale direzione?

Innanzitutto, grazie dell'invito a confrontarmi con voi su queste tematiche particolarmente attuali e non solo per la presenza della

emergenza sanitaria dovuta alla pandemia da Covid-19. Infatti, il tema delle metamorfosi dei sistemi organizzativi e produttivi e il loro impatto sulla disciplina della salute e sicurezza sul lavoro era ben avvertito anche prima che esplodesse la pandemia.

In realtà, il d.lgs. n. 81/2008 è stato concepito con una vocazione tendenzialmente universalistica. La l. delega n. 123/2007 da cui è promanato preconizzava infatti una disciplina che, al di là dell'unificazione normativa delle tante regole vigenti in materia – e a tale proposito sappiamo che il d.lgs. n. 81/2008 non è un vero e proprio testo unico in quanto, sebbene all'interno del suo titolo I siano contenuti tutti i principi generali della materia, esistono tuttavia altre discipline “limitrofe” e preesistenti che peraltro attendono ancora di essere coordinate con i principi generali del d.lgs. n. 81/2008 (pesca, porti, ferrovie) – puntava a predisporre una tutela di salute e sicurezza per tutti coloro che operano a diverso titolo nelle varie organizzazioni produttive.

Questa vocazione è stata soddisfatta fino ad un certo punto giacché, da un lato, abbiamo una definizione di “lavoratore” avanzatissima e per certi versi autosufficiente – il soggetto che, a prescindere dalla tipologia contrattuale con cui esegue la prestazione, presta quest'ultima nell'ambito dell'organizzazione di un datore di lavoro privato pubblico (art. 2, lett. *a*) – poiché ad essa si possono ricondurre tutte le varie fattispecie lavorative senza tema di escluderne alcuna. Una definizione universalistica che, per inciso, potrebbe essere in qualche modo valorizzata anche dal diritto del lavoro generale sol che si pensi alla questione della imputazione (datoriale) delle prestazioni di lavoro nelle catene degli appalti e dei subappalti e, più in generale, nelle esternalizzazioni.

Tuttavia, da un altro lato, questa definizione universalistica deve fare i conti con la declinazione molto parcellizzata e dettagliata delle tutele che l'art. 3 opera in ragione delle diverse tipologie contrattuali (in particolare, quelle flessibili), di cui l'esempio più macroscopico e per certi versi anche più discutibile è proprio

quello del lavoro parasubordinato: infatti, al di là dei mutamenti intervenuti dopo il 2008 – in particolare la soppressione (forse non adeguatamente meditata) del lavoro a progetto e l'introduzione del concetto di collaborazione etero-organizzata (d.lgs. n. 81/2015) – non c'è dubbio che, rispetto al lavoro parasubordinato, il d.lgs. n. 81/2008 tradisce quella vocazione universalistica nel momento in cui riconosce l'applicazione della tutela nei confronti del lavoratore parasubordinato solo ove questi svolga la sua attività nei luoghi di lavoro del committente. E qui, a ben guardare, in questo riferimento testuale ai “luoghi” emerge forse uno dei primi anacronismi del d.lgs. n. 81/2008, che rischia di non tener conto dei profondi cambiamenti dell'organizzazione del lavoro: industria 4.0, processi di digitalizzazione, delocalizzazione delle attività lavorative. D'altronde, lo stesso anacronismo emerge anche nella stessa rubrica generale del d.lgs. n. 81/2008 in cui si parla di «tutela della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro», emergendo il retaggio di una tradizione per certi versi gloriosa, ma che sicuramente non tiene conto delle più recenti evoluzioni.

E, allora, il fatto che da un lato si riconosca che “lavoratore” ai fini del d.lgs. n. 81/2008 è chiunque svolga una prestazione a prescindere dalla tipologia contrattuale nell'ambito di un organizzazione datoriale, ma, che dall'altro lato, lo si neghi qualora il lavoratore parasubordinato non svolga l'attività nel luogo del committente evidenzia un problema piuttosto serio, che dimostra come l'irrilevanza del tipo contrattuale non sia poi del tutto vera: anzi, è proprio il fatto che si tratta di un lavoratore parasubordinato a mettere in dubbio il suo diritto alla tutela, non dovendosi trascurare come gran parte delle collaborazioni parasubordinate prescindano sempre più da un luogo fisso. Qui, ovviamente, il discorso dovrebbe ampliarsi, non dovendosi trascurare il problema dell'effettività della tutela. Infatti, al di là della propria dimensione pubblicistica (evidentissima anche per la presenza delle sanzioni penali e amministrative), la disciplina di salute e sicurezza sul lavoro si avvale necessariamente degli

“strumenti” del contratto di lavoro (potere direttivo, di controllo e disciplinare), ponendosi allora il problema dell'utilizzazione di tali strumenti nelle ipotesi di assenza della subordinazione. Un problema risolto a monte nel caso delle collaborazioni etero-organizzate in virtù dell'applicazione della disciplina del lavoro subordinato *ex* art. 2 del d.lgs. n. 81/2015, ma che conserva la sua attualità nelle altre ipotesi di parasubordinazione. In ogni caso, al di là dell'ipotesi specifica della parasubordinazione, la questione del “luogo di lavoro” costituisce uno dei punti più critici dell'attualità delle previsioni del d.lgs. n. 81/2008, ma su questo tornerò più avanti.

Non si deve tuttavia dimenticare che, accanto a questioni come quella poc'anzi evocata, legata alle metamorfosi del mercato del lavoro e dei sistemi produttivi, ne esistono anche altre riconducibili ad aspetti più “tradizionali” e relative a “sacche” di lavoro di modesta rilevanza dal punto di vista professionale, ma di enorme importanza dal punto di vista sociale, che sono tuttora escluse dall'applicazione del d.lgs. n. 81/2008. Il riferimento è al lavoro domestico che proprio negli ultimi anni ha registrato un *boom* straordinario dovuto alle crescenti esigenze di cura che emergono soprattutto a causa dell'invecchiamento della popolazione. Se è vero che l'esclusione del lavoro domestico è di per sé legittimato dalla direttiva quadro europea n. 391/1989, è vero pure che quest'ultima costituisce pur sempre una disciplina inderogabile *in peius*, ben potendo quindi gli Stati membri dell'UE innalzare l'asticella della tutela. Anche alla luce di quanto avvenuto con la pandemia e al di là della specialità della figura datoriale nel lavoro domestico, non è più pensabile che esso sia ancora assoggettato solamente ad alcune discipline minimalistiche degli anni Cinquanta anche perché i rischi presenti nell'attività domestica non sono né pochi né trascurabili.

Occorre quindi rivedere la scelta “conservativa” fatta all'epoca dal d.lgs. n. 81/2008, così come, per altro verso, si potrebbero rivedere alcune previsioni delle discipline speciali che oggi si in-

trecciano tra il d.lgs. n. 81/2008 e il d.lgs. n. 81/2015 in relazione ai contratti di lavoro flessibile: penso ad esempio alla somministrazione che potrebbe meritare qualche adattamento specialmente per quanto attiene alla ripartizione degli obblighi formativi (v. oltre).

In realtà, non ci si dovrebbe limitare a considerare la figura del lavoratore, ma occorrerebbe riflettere più attentamente anche su quella del datore di lavoro per la sicurezza.

Ad esempio, nel d.lgs. n. 81/2008 non c'è alcuna specifica menzione di tale figura per quanto concerne le società di capitali, qui facendosi ricorso alla consolidata elaborazione giurisprudenziale secondo cui la posizione di garanzia datoriale si ripartisce equamente su tutti i membri del consiglio di amministrazione salvi i casi in cui il consiglio abbia individuato (con una delega di gestione e non di funzioni) in capo ad uno dei propri membri la prevalente posizione di garanzia datoriale e fermo restando in tal caso l'obbligo di tutti gli altri membri del consiglio di amministrazione di vigilare sull'operato di costui. Dato che ormai la dimensione giuridica delle imprese italiane è prevalentemente societaria, c'è da chiedersi come mai ancora possiamo permetterci di avere una definizione di datore di lavoro che non tenga conto anche di questo aspetto. E se è vero che in tal caso sopperisce la disciplina giurisprudenziale, è vero pure che questa può scontare il naturale soggettivismo giudiziario che potrebbe incrinare quella certezza del diritto di cui c'è particolarmente bisogno proprio in materia di sicurezza sul lavoro. Si potrebbe quindi trarre insegnamento dalla vicenda della delega di funzioni che, dopo esser stata per tanti anni governata solo dall'elaborazione giurisprudenziale, ha trovato positiva soluzione mediante la legificazione degli orientamenti giurisprudenziali da parte dell'art. 16 del d.lgs. n. 81/2008, emergendo così una disciplina molto più certa e stabile. Si potrebbe dunque integrare l'art. 2, lett. *b*, del d.lgs. n. 81/2008 con qualche parola che possa aiutare a capire meglio chi sia al datore di lavoro anche nelle società di capitali. Così

come non dovremmo trascurare le difficoltà che l'individuazione della posizione di garanzia datoriale pone nelle pubbliche amministrazioni, giacché la definizione del secondo periodo dell'art. 2, lett. *b*, del d.lgs. n. 81/2008 – in base alla quale il datore di lavoro è individuato dall'organo di vertice nel dirigente che abbia poteri di gestione, decisionali e di spesa – deve fare i conti nella pratica con una situazione nella quale la disponibilità delle risorse economiche – a causa delle modalità di gestione dei bilanci nelle pubbliche amministrazioni – non sempre risulta chiara ed effettiva, come del resto emerge anche dai riscontri del contenzioso in materia. Concludendo sul punto, direi che la definizione di lavoratore andrebbe preservata perché ha una portata che travalica i tempi, potendosi semmai prevedere qualche precisazione *a latere* che colmi le lacune e che affini alcuni aspetti specifici (ad esempio, sulle equiparazioni). Quanto al datore di lavoro, oltre a riflettere sulla sua definizione negli ambiti societari così come su alcuni profili dei poteri datoriali nelle pubbliche amministrazioni, si potrebbe valutare se non sia opportuna un'esplicita precisazione per quanto riguarda la figura datoriale nelle aziende ospedaliere pubbliche nelle quali, com'è noto, gli atti aziendali identificano il datore di lavoro per la sicurezza con l'organo di vertice, vale a dire il direttore generale, derogando a quanto prevede il d.lgs. n. 81/2008 in merito alla distinzione tra organo di vertice e dirigente/datore di lavoro. Una distinzione dalla quale, nel caso delle aziende ospedaliere, si potrebbe effettivamente prescindere in ragione della struttura aziendalistica delle stesse che, al di là della loro natura giuridica pubblicistica, tende ad avvicinarle sul piano gestionale alle imprese private. Riportando l'attenzione sull'inadeguatezza di una disciplina ancora incentrata sul luogo di lavoro (quella che altrove ho definito “disciplina fordista”) occorre considerare che, al di là della richiamata questione della parasubordinazione, il problema del “luogo” emergerà sempre più in ragione della progressiva digitalizzazione e di quella presumibile esplosione delle varie forme di lavoro a distanza anche dopo l'auspicabile fine della pandemia. Senza dimenticare, per inciso,

che nella disciplina della sicurezza sul lavoro, il “luogo” rileva discutibilmente anche in relazione agli appalti (art. 26), là dove appunto si prevede l’applicazione delle relative regole purché il committente abbia la disponibilità giuridica dei luoghi. Riflettere sulla questione dell’evanescenza del luogo di lavoro non significa beninteso che non esistano più problemi di salute e sicurezza nei tradizionali luoghi di lavoro, non dovendosi tra l’altro dimenticare come la giurisprudenza riconduca nell’ambito della tutela della salute e sicurezza sul lavoro anche la situazione di coloro che, pur non essendo lavoratori, si trovino legittimamente nel luogo di lavoro.

Per altro verso, il tema del “luogo” si interseca anche con un altro aspetto, evidenziato in alcune recenti ricerche (Tomassetti, Buoso), vale a dire se la disciplina della sicurezza sul lavoro riguardi solo il “luogo fisico” dell’organizzazione produttiva o non debba in qualche modo intrecciarsi con il “luogo esteso” che lo circonda, cioè l’ambiente circostante, qui emergendo l’esigenza di un dialogo tra tutela dell’ambiente di lavoro e tutela dell’ambiente, dovendosi valorizzare gli spunti che emergono nel Manifesto di Treu, Caruso e Del Punta sul diritto del lavoro sostenibile.

I processi di trasformazione del mondo del lavoro impattano anche sull’azione delle rappresentanze dei lavoratori in ambito prevenzionistico, soprattutto a fronte dei processi di smaterializzazione e remotizzazione del lavoro. Ritieni che la disciplina del TU sia adeguata a garantire i necessari spazi di intervento dei rappresentanti con riferimento ai nuovi rischi? Si può immaginare un intervento di riforma volto ad agevolare l’intervento delle stesse su alcune delle tematiche – organizzative – più rilevanti a fini prevenzionistici?

Nel nostro paese il tema della rappresentanza per la sicurezza è stato interpretato assecondando la nostra tradizione sindacale, con i rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza che, special-

mente nelle imprese di maggiori dimensioni, operano nell'ambito delle rappresentanze aziendali (RSU). Il che, per certi versi, potrebbe anche innescare rischi di contrattualizzazione dei temi della sicurezza, così come, per altro verso, evidenzia la necessità di una specializzazione sempre più forte dei RLS: una specializzazione che, a ben guardare, diverrà sempre più necessaria anche a fronte della dispersione dei "rappresentati" nei tanti luoghi o al di fuori dei luoghi tradizionali di lavoro. E allora verrebbe da lanciare una provocazione, valutando se l'esperienza avviata in relazione alla pandemia con i protocolli anti-Covid-19, che ha coinvolto le rappresentanze sindacali generali, non possa in qualche modo fornire qualche insegnamento per il futuro. È vero che, nel caso della pandemia, tutto ciò si è giustificato in considerazione della natura ubiquitaria del virus e del fatto che il rischio non riguardava solo lo specifico contesto aziendale, ma tutta la popolazione. Ma varrebbe comunque la pena verificare se da tale esperienza non possano emergere spunti interessanti tenendo conto delle non poche difficoltà dei rappresentanti per la sicurezza aziendali di tutelare tutta una serie di soggetti già difficilmente rappresentabili e anche difficilmente contattabili proprio per la loro crescente delocalizzazione. Quanto meno bisognerebbe valutare se non sia il caso di trarre spunto da questo straordinario coinvolgimento delle organizzazioni sindacali sui temi della sicurezza sul lavoro per sensibilizzarle maggiormente anche per quanto concerne la gestione della rappresentanza per la sicurezza territoriale (RLST) che oggi sconta non poche criticità

A fronte di un lavoro sempre più fluido, svolto in molteplici luoghi non sempre determinati e spesso fuori dalla disponibilità giuridica del datore di lavoro e rispetto a rischi sempre più connessi ad aspetti del lavoro relativi all'organizzazione e alla commistione tra esperienza di lavoro ed esperienza di vita, in che modo gli strumenti prevenzionistici previsti dalla attuale normativa, come la valutazione dei rischi che si basa su coordinate spazio-

temporali ben determinate, possono o devono adeguarsi al nuovo contesto? È necessario individuare un nuovo concetto (e una nuova definizione) di valutazione dei rischi, ad esempio, per presidiare adeguatamente i nuovi contesti di lavoro o quella attualmente presente nella sezione II, capo III, titolo I del TU può dirsi ancora attuale?

Per quanto riguarda la valutazione dei rischi io credo che si debba “stressare”, ancor di più di quanto non sia stato fatto finora, il concetto di “organizzazione”. Un concetto polimorfo perché, da un lato, viene in gioco l’organizzazione del lavoro che è la fonte dei rischi o, talvolta, l’occasione per l’emersione dei rischi: si pensi proprio alla pandemia in atto, con un virus che se è un rischio biologico specifico e professionale nelle aziende come quelle sanitarie, nelle altre è piuttosto un rischio generico che si aggrava in ragione della sua presenza nell’organizzazione di lavoro. Ovviamente non dobbiamo parlare di organizzazione solo in termini reificati pensando soltanto all’insieme dei macchinari, delle strutture, dei luoghi fisici e quant’altro; certo l’organizzazione è anche tutto questo, ma prima ancora è l’insieme delle regole che presiedono al progetto produttivo del datore di lavoro. Non a caso la definizione di valutazione dei rischi è quella di 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 (art. 2, lett. *g*, del d.lgs. n. 81/2008): una definizione esattamente simmetrica a quella di lavoratore e a quella di datore di lavoro. Quindi l’organizzazione esiste anche là dove non c’è luogo; l’organizzazione esiste in quanto ci sia l’insieme di regole che presiedono a come si svolge la prestazione. Pertanto, se c’è l’organizzazione, ancorché più sfumata e più dematerializzata, non può non esserci la valutazione dei rischi, il che significa che la definizione di quest’ultima accolta nel d.lgs. n. 81/2008 non va toccata perché è anch’essa una definizione assolutamente all’altezza e adeguata a rispondere a quelle che sono le esigenze che l’oggi e il futuro ci pongono. Ovviamente, riflettere sul con-

retto di organizzazione non significa aver risolto tutti i problemi perché una cosa è valutare i rischi che sono presenti in un'organizzazione ben definita, materializzata e localizzata, ben altra è valutare i rischi là dove non c'è un confine fisico: basti pensare al tema dei *rider* rispetto al quale l'applicazione del d.lgs. n. 81/2008 comporta la necessità di comprendere come possa farsi un'adeguata valutazione dei rischi, tenendo conto che gli ambiti in cui i *rider* operano non sono nella disponibilità del datore di lavoro o del committente. Nondimeno si dovrà adeguare la valutazione dei rischi più che al luogo in sé, sul quale non si può incidere, semmai alle concrete modalità mediante le quali si svolge la prestazione. Questo è un passaggio importante che evoca anche un altro aspetto non sempre adeguatamente indagato: la valutazione dei rischi non è un adempimento che va effettuato ad "organizzazione data", come se si potesse organizzare la propria azienda come meglio si crede *ex art.* 41 Cost. dopo di che si valutano i rischi. Ciò, a ben guardare, cozza contro il principio cardine della direttiva quadro europea n. 391/1989 che antepone l'uomo e la persona al lavoro sancendo il principio della prevenzione primaria, peraltro richiamato anche nell'art. 15 del d.lgs. n. 81/2008, il quale, tra le misure generali di tutela, annovera l'eliminazione dei rischi alla fonte. La verità è che la valutazione dei rischi dovrebbe essere in qualche modo coeva e funzionale alla creazione dell'organizzazione: non a caso gli scienziati dell'organizzazione parlano di una valutazione che entra nell'analisi del processo di lavoro perché è in quel momento che, operando le scelte strategiche della propria organizzazione, l'imprenditore può scongiurare radicalmente i rischi a monte. Lo conferma una norma apparentemente marginale, ma invece di grande significato, come l'art. 28, comma 3-*bis*, del d.lgs. n. 81/2008 secondo il quale, in caso di creazione di nuova impresa, il datore di lavoro procede immediatamente alla valutazione di rischi, fermo restando un congruo lasso di tempo (90 giorni) per l'elaborazione del relativo documento. Ciò significa, a ben guardare, che la creazione dell'organizzazione presuppone la valuta-

zione del rischio: si tratta di un aspetto fondamentale che purtroppo non è stato ancora metabolizzato e che peraltro non lede le sacrosante prerogative imprenditoriali se si legge attentamente l'art. 41 Cost. il quale riconosce la libertà di intrapresa – e quindi non solo la libertà di esercitare l'impresa, ma anche di crearla – purché essa non sia in contrasto con l'utilità sociale e purché non rechi danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana. Il che dovrebbe indurre anche a interrogarsi sul fatto se la sicurezza sia un limite esterno o non addirittura un limite interno all'intrapresa economica. La valutazione dei rischi è quindi il passaggio centrale nella costruzione di un efficace sistema di prevenzione aziendale. Essa è il *pivot* di tutto il sistema perché tutto ruota attorno ad essa: da essa discendono la sorveglianza sanitaria, la formazione, l'adozione delle misure di protezione e di prevenzione. E con essa dovranno confrontarsi anche tutti i nuovi lavori che si svolgono al di fuori dei contesti fisici e materiali. È quanto accade anche nel lavoro agile di cui alla legge n. 81/2017, perché la tutela della salute e sicurezza del lavoratore agile non si risolve soltanto nella consegna al lavoratore della informativa sui rischi, non dovendosi trascurare che si tratta pur sempre di un lavoratore subordinato. Il che non significa vincolarlo oltre misura, ma neppure che il datore di lavoro possa spogliarsi dei propri poteri/doveri in materia di salute e sicurezza mediante il patto individuale di lavoro agile: potrà certo rinunciare ad alcuni suoi poteri, ma non a quelli relativi alla sicurezza sul lavoro i quali sono funzionalizzati alla tutela di interessi superiori. Ovviamente, anche in questo caso la valutazione dei rischi sarà particolarmente complessa, ma, più che pensare ad aggiornare le norme, potrebbe essere opportuno confrontarsi con la scienza dell'organizzazione, con i teorici del *risk assessment*, per comprendere come valutare i rischi di fronte ad un lavoro così esternalizzato. Né si dovrebbe trascurare di valorizzare quella norma tanto importante quanto misconosciuta, introdotta dal d.lgs. correttivo n. 106/2009, in forza della quale la valutazione dei rischi deve tenere conto anche dei rischi legati alla tipologia

contrattuale. E, a questo proposito, i giuslavoristi dovrebbero interrogarsi sull'esatto significato di tale previsione anche perché essa ben potrebbe essere posta in correlazione con le disposizioni del d.lgs. n. 81/2015 che vietano ai datori di lavoro che non abbiano fatto la valutazione dei rischi di ricorrere a certi lavori flessibili (lavoro a termine, somministrazione, lavoro intermittente), potendosi ipotizzare che non solo l'omessa valutazione generale dei rischi precluda tali rapporti, ma anche la specifica valutazione dei rischi ad essi connessi. L'altra dimensione della organizzazione su cui vale la pena insistere è quella della organizzazione intesa non come fonte dei rischi (l'organizzazione del lavoro, qualunque forma abbia), bensì come metodo con cui applicare i precetti prevenzionistici. A questo proposito occorre sottolineare come il tema della salute e della sicurezza sul lavoro sia sempre stato dominato dal principio di effettività, come ci ricordano sempre la dottrina e la giurisprudenza penalistiche (anche se il principio di effettività è anche un principio lavoristico, come dimostrava la celebre l. n. 1369/1960). Senonché io non credo che si debba incentrare il sistema prevenzionistico sull'art. 299 del d.lgs. n. 81/2008, il quale, rubricato come *Esercizio di fatto di poteri direttivi*, riconduce le posizioni di garanzia del datore di lavoro, del dirigente e del preposto anche in capo a chi, pur privo di formale investitura, nei fatti abbia esercitato i poteri connessi a tali figure. Senza nulla togliere al significato di tale norma, che appunto ribadisce il principio di effettività, non dovremmo trascurare che essa è collocata tra le ultime disposizioni del d.lgs. n. 81/2008, quasi a simboleggiare la sua funzione di norma di chiusura del sistema, che soccorre ove non sia chiaro il reale assetto del sistema medesimo. Infatti, a ben guardare, il d.lgs. n. 81/2008 contiene tutta una serie di indicazioni molto chiare su come creare un efficace ed effettivo sistema di prevenzione aziendale, come d'altronde conferma anche l'art. 30 sui modelli di organizzazione e di gestione (su cui tornerò) a prescindere dal loro collegamento con l'esonero della responsabilità amministrativa del d.lgs. n. 231/2001. Ed è soprattutto nell'art. 28, comma

2, lett. *d*, che il legislatore, parlando del contenuto del documento di valutazione dei rischi, sottolinea come questo debba individuare le procedure per l'attuazione delle misure da realizzare, nonché i ruoli dell'organizzazione aziendale che vi debbono provvedere, a cui devono essere assegnati unicamente soggetti in possesso di adeguate competenze e poteri. Il fatto che questa norma, in buona sostanza, preveda che il datore di lavoro deve mettere nero su bianco nel documento di valutazione dei rischi "chi fa che cosa" significa che lo stesso datore deve definire un modello organizzativo chiaro e trasparente. E quand'anche quel datore non si dotasse di uno specifico modello organizzativo ai sensi dell'art. 30, che pone un onere e non un obbligo in tal senso, nei fatti un certo qual modello gli sarebbe imposto dallo stesso art. 28 là dove lo obbliga a definire chiaramente appunto l'organigramma aziendale che presiede alla salute e sicurezza. E se in tale organigramma tutte le figure del sistema (dirigenti, preposti ecc.) saranno adeguatamente collocate coerentemente ai propri poteri ed attribuzioni, non ci sarà alcun bisogno di ricorrere all'art. 299 il quale soccorrerà solo nelle ipotesi di opacità se non di oscurità del sistema. Un imprenditore che opera secondo i principi della responsabilità sociale d'impresa non ha alcun interesse ad avere un'organizzazione opaca, bensì una organizzazione trasparente, e qui riemerge, a ben guardare, il senso profondo dell'art. 30 che indica come i modelli di organizzazione e di gestione servono soprattutto a rendere tracciabili e trasparenti le procedure attraverso le quali si provvede ad adempiere i precetti prevenzionistici.

In questo nuovo contesto lavorativo, crede che il tema della formazione dei lavoratori in materia di salute e sicurezza sia da ripensare anche in vista di una maggiore consapevolezza e autonomia che i lavoratori dovrebbero avere (se adibiti a – e chiamati a scegliere i – luoghi di lavoro spesso fuori dal diretto controllo del datore di lavoro, ad esempio), anche in funzione del principio di cooperazione dei lavora-

tori sancito nell'art. 20, d.lgs. 81/2008 (e, da ultimo, nell'art. 22, comma 2, l. n. 81/2017)?

Il tema della formazione per la sicurezza costituisce molto probabilmente uno degli aspetti più critici della disciplina prevenzionistica. È fin troppo facile rilevare come tra la realtà e la definizione di formazione fornita dall'art. 2, lett. *aa*, del d.lgs. n. 81/2008 – il processo educativo attraverso il quale trasferire ai lavoratori ed agli altri soggetti del sistema di prevenzione e protezione aziendale conoscenze e procedure utili alla acquisizione di competenze per lo svolgimento in sicurezza dei rispettivi compiti in azienda e alla identificazione, alla riduzione e alla gestione dei rischi – molto spesso intercorrano anni luce. Non foss'altro, si pensi a come la verifica dell'apprendimento sia spesso evanescente o si traduca in momenti solo formalistici, laddove si tratta di un elemento assolutamente necessario per testare l'effettività della formazione, la sua sufficienza e adeguatezza come predica l'art. 37 del d.lgs. n. 81/2008, e, soprattutto, se essa sia stata in grado di incidere sugli abiti mentali e sui comportamenti, dei lavoratori, in questo consistendo il “processo educativo” evocato dalla norma citata. Eppure, a ben guardare, una formazione insufficiente o inadeguata, specie nel caso dei dirigenti e dei preposti, potrebbe incrinare la solidità delle loro posizioni di garanzia (con possibili ripercussioni sul piano delle responsabilità datoriali), le quali presuppongono che i soggetti a cui vanno ascritte rispondano *in toto* ai requisiti di legge: e non è chi non veda come, nelle definizioni di dirigente e preposto dell'art. 2, lett. *d* ed *e*, del d.lgs. n. 81/2008, si sottolinei il rilievo delle competenze professionali a cui è strettamente funzionale la specifica formazione di cui all'art. 37. D'altronde, l'approccio eccessivamente formalistico alla formazione traspare anche da alcune discutibilissime previsioni degli Accordi Stato-Regioni con cui è stata attuata la disciplina dell'art. 37 del d.lgs. n. 81/2008. Si pensi a quella sorta di compromesso con cui finora si è tentato di contemperare esigenze apparentemente inconciliabili come l'immediata produttività e la sicurezza prevedendo una dilazione

dei tempi per completare la formazione ove non sia possibile provvedere altrimenti: una previsione non solo di dubbia legittimità, ma che rivela anche come non sia stata metabolizzata l'idea che, senza la formazione – che non a caso l'art. 37, comma 4, del d.lgs. n. 81/2008 configura come prodromica all'avvio del rapporto di lavoro – non potrebbe neppure essere esigibile la prestazione di lavoro. Così come la previsione del nuovo art. 2103 c.c. sull'irrilevanza della violazione dell'obbligo formativo in caso di mutamento di mansioni ai fini della validità dell'atto datoriale non può certo riguardare la formazione per la sicurezza, imposta dall'art. 37, comma 4, del d.lgs. n. 81/2008 anche in occasione del cambiamento di mansioni. La collocazione della formazione in una fase antecedente all'effettiva esecuzione della prestazione lavorativa costituisce un serissimo problema soprattutto nei lavori flessibili, che si riflette non solo sulla ripartizione dei compiti tra agenzia fornitrice ed utilizzatore nel caso della somministrazione e più in generale nelle altre ipotesi di lavori temporanei nel settore privato, ma anche nel settore pubblico, sol che si pensi ai supplenti delle scuole o al personale precario degli ospedali. Quanto al lavoratore, non va trascurato come egli non sia solo titolare di un diritto alla formazione, bensì anche obbligato ad effettuarla. Il che evidenzia quella sua responsabilizzazione in tema di sicurezza che traspare a chiare lettere anche nell'art. 20 del d.lgs. n. 81/2008, dedicato al suo obbligo di cooperazione. Una responsabilizzazione che ovviamente tende ad accentuarsi nel momento in cui la prestazione viene eseguita in condizioni di particolare “autonomia” o al di fuori del tradizionale contesto aziendale, come accade nel lavoro agile o in tutte le occasioni in cui il lavoratore operi in altri “luoghi”. Il che, beninteso, non significa che da ciò, in caso di infortunio, scaturisca alcun automatico esonero delle responsabilità datoriali. Peraltro, non pare così peregrino che la formazione per la sicurezza dei lavoratori che accedono a lavori agili o delocalizzati debba essere “tarata” in considerazione di tali specificità, non essendo certamente sufficiente la formazione standard per i lavoratori interni.

In fondo si tratta di valorizzare e adattare nei casi di specie quel principio espresso per il lavoro interinale dalla direttiva n. 91/383/CEE del 25 giugno 1991 secondo cui i lavoratori flessibili necessitano non già di una mera equiparazione di tutela ai lavoratori standard, bensì di una tutela differenziale, anche in termini di formazione e di sorveglianza sanitaria, in ragione della loro ridotta contestualizzazione nell'organizzazione in cui operano. Dove la flessibilità, nei casi in esame, non è tanto quella tipologica (o non solo), ma quella organizzativa che si esplicita attraverso la delocalizzazione della prestazione. In questi termini, lo stesso lavoratore potrebbe e dovrebbe avere un ruolo attivo nel processo formativo, concorrendo all'identificazione di quei fabbisogni formativi – un aspetto, quest'ultimo, pressoché totalmente ignorato quando si parla di formazione per la sicurezza – che, nelle ipotesi considerate, possono essere ben diversi da quelli che emergono in relazione al lavoro “interno” all'azienda. E qui un ruolo particolarmente rilevante può e deve essere giocato dal patto individuale di lavoro agile che dovrebbe confezionare “su misura” il pacchetto di misure di tutela necessarie per quel lavoratore. Senza poter qui ampliare oltremodo il discorso, appare evidente che, ove al lavoratore agile sia stata fornita una formazione effettivamente adeguata e sufficiente nei termini di cui si è parlato, ciò non potrà non rilevare in sede di valutazione delle eventuali responsabilità in caso di infortunio, proprio per l'intima connessione che la legge ha istituito tra formazione e lavoro sicuro, ferme restando ovviamente le ulteriori valutazioni relative ad eventuali corresponsabilità datoriali e senza tuttavia trascurare che la “sostanziale autonomia” con cui il lavoratore agile normalmente opera non può non essere tenuta nella giusta considerazione. Non foss'altro, di fronte a prestazioni rese in modalità agile, certe affermazioni della giurisprudenza meritano di essere in qualche modo attualizzate. Si pensi al principio secondo cui «il datore di lavoro deve avere la cultura e la *forma mentis* del garante del bene costituzionalmente rilevante costituito dalla integrità del lavoratore, e non deve perciò limitarsi ad in-

formare i lavoratori sulle norme antinfortunistiche previste, ma deve attivarsi e controllare sino alla pedanteria, che tali norme siano assimilate dai lavoratori nella ordinaria prassi di lavoro» (Cass. pen., sez. IV, 11 agosto 2010, n. 31679).

Così come l'esecuzione della prestazione in modalità agile – come tale non sottoposta al costante controllo del datore di lavoro – dovrebbe indurre a calibrare meglio il significato dell'altro principio giurisprudenziale secondo cui il datore di lavoro è esonerato da responsabilità «solo quando il comportamento del dipendente sia abnorme» (Cass. pen., sez. IV, 13 gennaio 2004, n. 40164), essendo stato posto in essere «del tutto autonomamente e in un ambito estraneo alle mansioni affidategli – e, pertanto, al di fuori di ogni prevedibilità per il datore di lavoro – oppure rientri nelle mansioni che gli sono proprie ma sia consistito in qualcosa di radicalmente, ontologicamente, lontano dalle ipotizzabili e, quindi, prevedibili, imprudenti scelte del lavoratore nella esecuzione del lavoro» (Cass. pen., sez. IV, 23 maggio 2007, n. 25532). In altri termini, ci si potrebbe chiedere se, a fronte di prestazioni remotizzate, il concetto di “abnormità” del comportamento del lavoratore possa costituire ancora un efficace discrimine per valutare la ripartizione delle responsabilità e se il criterio di “abnormità” sia del tutto coerente con la visione di un lavoratore al quale il legislatore, confermandogli il diritto alla tutela, ha nel contempo attribuito la responsabilità attiva della propria ed altrui sicurezza (art. 20, comma 1, del d.lgs. n. 81/2008). Così come ci si dovrebbe interrogare, sempre nel caso di lavoro agile o remotizzato, sul significato dell'art. 18, comma 3-*bis*, del d.lgs. n. 81/2008, il quale prevede che, in caso di infortunio, l'esclusiva responsabilità del lavoratore sussista solo qualora la mancata attuazione degli obblighi prevenzionistici sia addebitabile unicamente a lui stesso e non sia riscontrabile un difetto di vigilanza del datore di lavoro e dei dirigenti, i quali sono tenuti a vigilare in ordine all'adempimento degli obblighi gravanti su tali soggetti. Viene infatti da chiedersi se tale obbligo datoriale di vigilanza sul comportamento del lavoratore agile non

debba essere interpretato tenendo conto sia del livello di competenza acquisita dal singolo lavoratore grazie alla formazione ricevuta, sia di quella “sostanziale autonomia” con cui è resa la prestazione. Il che, si badi bene, non significherebbe esentare il datore di lavoro dall’onere-obbligo di vigilanza, ma piuttosto ricondurre tale obbligo entro una sfera di ragionevolezza da valutare a seconda delle caratteristiche di ciascun lavoratore, della formazione da lui ricevuta e, soprattutto, di come egli abbia introiettato tale formazione. Agli evidenti problemi di praticabilità di tale obbligo di vigilanza nel caso dei lavori delocalizzati si potrebbe forse ovviare tramite strumenti che consentano al datore di lavoro di essere costantemente tenuto al corrente sull’andamento dell’esecuzione della prestazione, come, ad esempio, la periodica comunicazione/trasmisione da parte del lavoratore di riscontri, dai quali il datore di lavoro possa evincere eventuali anomalie (come i *near miss*), con ciò che ne può conseguire in merito alle sue necessarie “azioni correttive”. Strumenti che potrebbero essere utilmente considerati anche nell’ambito dei modelli di organizzazione e di gestione (di cui si parlerà oltre) e che possono rivelarsi quanto mai utili anche a questo proposito. Certo è che, nel caso dei lavori agili e da remoto, l’immagine del datore di lavoro che insegue spasmodicamente il lavoratore, attimo dopo attimo, per impedirgli di farsi male appare sempre più sfuocata rispetto ad una realtà in cui il lavoratore, almeno per quanto concerne la disciplina della sicurezza, nonostante il permanere della sua debolezza contrattuale, tende ad essere sempre meno un *capite deminutus* ed a divenire co-protagonista attivo della propria salute e sicurezza.

A fronte della dematerializzazione del concetto di “organizzazione” del lavoro, perno nell’impianto normativo del Testo Unico in materia di salute e sicurezza in quanto contestualmente fonte dei rischi per la salute e la sicurezza dei lavoratori e presupposto del sistema di prevenzione, come è possibile ritenere attuale la normativa prevenzionistica a fronte di tali mutamenti? Come e in che modo una revisio-

ne dei modelli di organizzazione e gestione potrebbe agevolare tale processo di riforma al livello normativo?

Soffermando l'attenzione specificamente sui modelli organizzativi di cui all'art. 30 del d.lgs. n. 81/2008, occorre uscire dal corto circuito secondo cui essi valgono solo ai fini del possibile esonero della responsabilità amministrativa della persona giuridica di cui al d.lgs. n. 231/2001. Infatti, al di là di questo importante ed indiscutibile effetto, non va trascurato come l'adozione e l'efficace adozione di tali modelli possa agevolare la dimostrazione – sul versante delle responsabilità individuali – di aver fatto tutto quanto necessario in relazione all'adempimento dei precetti prevenzionistici, qui potendosi ragionare dal punto di vista civilistico anche in termini di valutazione della diligenza nell'adempimento. A ben guardare, l'indiscutibile connessione tra l'adozione e l'efficace attuazione di tali modelli e la questione dell'esonero della responsabilità amministrativa della persona giuridica di cui al d.lgs. n. 231/2001 rischia di far velo alla considerazione dell'utilità più in generale dei modelli, il che emerge specialmente là dove il d.lgs. n. 231/2001 non viene in gioco in quanto inapplicabile. Mi riferisco alle pubbliche amministrazioni, sottratte com'è noto all'applicazione di tale decreto e che, nondimeno, potrebbero trarre notevoli vantaggi dall'adozione dei modelli organizzativi, specialmente in quelle ipotesi in cui la natura giuridica pubblica dell'amministrazione si affianca alla gestione aziendalistica della stessa: si pensi in particolare alle aziende ospedaliere e sanitarie. Perorare l'ingresso dei modelli organizzativi in tali contesti non significa ovviamente che anch'essi debbano ricadere sotto l'egida del d.lgs. n. 231/2001, bensì prendere finalmente atto che in realtà organizzative così complesse – le aziende ospedaliere sono, a ben guardare, le organizzazioni nelle quali si annidano pressoché tutti i tipi di rischi – non è possibile costruire un efficace sistema di prevenzione prescindendo da un adeguato modello organizzativo (le recenti vicende pandemiche lo testimoniano spietatamente). E se è vero che, a differenza delle società privatistiche, nelle pubbliche am-

ministrazioni l'adozione e l'efficace adozione dei modelli organizzativi non può essere "incentivata" dalla previsione dell'esonero della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche di cui al d.lgs. n. 231/2001, qui inapplicabile, perché non pensare ad altri incentivi o logiche premiali per le pubbliche amministrazioni che adottino virtuosamente quei modelli, ad esempio prevedendo agevolazioni o maggiori flessibilità rispetto a certi vincoli che gravano sulle pubbliche amministrazioni (blocchi delle assunzioni, patto di stabilità ecc.). Un ulteriore spunto sul tema dei modelli organizzativi riguarda il fatto che l'art. 51 del d.lgs. n. 81/2008 prevede che gli organismi paritetici possono supportare le imprese anche mediante l'asseverazione dei modelli organizzativi. Si tratta di un aspetto scarsamente esplorato e che tuttavia merita attenzione. Infatti, al di là della distinzione tra certificazione dei sistemi di gestione e asseverazione dei modelli organizzativi – aspetti distinti tra loro per vari motivi –, mediante la procedura di asseverazione l'impresa mette a nudo la propria organizzazione e "riflette" su se stessa, come se si ponesse dinnanzi ad uno specchio, potendo così correggere le proprie disfunzioni. In verità, anche il tema della pariteticità non è stato ancora del tutto valorizzato e troppo spesso è sbrigativamente liquidato con pregiudizi ideologici, fermo restando che esso sconta, a ben guardare, le perduranti incertezze che regnano sul versante della rappresentatività delle organizzazioni sindacali che costituiscono gli organismi e che invoca a gran voce quell'intervento chiarificatore del legislatore che da tempo il nostro diritto sindacale attende.

Il Testo Unico su salute e sicurezza: spunti e proposte di modifica

Gaetano Natullo

Le trasformazioni dei modelli di organizzazione produzione e del lavoro nel nuovo millennio sono ormai ben note; così come note sono le trasformazioni che nello stesso periodo nel sono derivate con riguardo ai mercati del lavoro ed ai rapporti di lavoro. Negli ultimi anni, tali trasformazioni hanno avuto ulteriore evoluzione, da ultimo ulteriormente accentuata dalle vicende legate alla pandemia Covid-19, con l'enorme diffusione di tipologie di lavori, il lavoro agile e il lavoro tramite piattaforme digitali (*riders*), determinata come noto dall'isolamento e distanziamento sociale imposto come misura contro i rischi di contagio. Se poi si tiene conto anche dell'incremento di tipologie di attività/lavori di cura e assistenza domestica, determinata dall'aumento della popolazione anziana, si comprende come anche le ripercussioni nell'area della tutela della salute e sicurezza dei lavoratori siano inevitabili e numerose.

Ed invero, un segnale emblematico potrebbe essere quello definitorio: nel senso che oggi è forse più opportuno parlare di sicurezza “dei lavoratori” più che di sicurezza “sul lavoro”, anche a segnalare la maggior rilevanza della persona/lavoratore rispetto al luogo di lavoro, con quest'ultimo che perde di definitezza, moltiplicandosi in contesti diversi e molteplici, fino a confondersi con gli ambienti domestici e familiari.

Non c'è dubbio che tali mutamenti impongano una seria riflessione anche sulla attuale capacità della disciplina normativa (in Italia il d.lgs. n. 81/2008), a partire dalla definizione dei suoi ambiti applicativi, di tener conto dell'estrema differenziazione e frammentazione dei contesti e rapporti di lavoro.

Ciò, pur dovendo riconoscere che la disciplina del c.d. Testo Unico su salute e sicurezza risulta già notevolmente “moderna” da questo punto di vista, grazie ad una impostazione “politica” e metodologica che ha messo il fattore organizzativo al centro della strategia normativa, nella consapevolezza dell’importanza centrale del fattore organizzativo nella elaborazione ed applicazione dei modelli e sistemi di tutela della salute sui luoghi di lavoro, a partire dalla correlazione diretta, ai fini dell’applicazione delle tutele normative, tra la nozione di ambiente di lavoro ed il contesto organizzativo.

Infatti, mentre il parametro normativo utilizzato dalla legislazione tecnica degli anni Cinquanta erano «le attività alle quali siano addetti lavoratori subordinati» (si veda art. 1, d.P.R. n. 547/1955, e art. 1, d.P.R. n. 303/1956) e gli “ambienti di lavoro” (artt. 3 e 4) in cui i lavoratori subordinati svolgono quelle *attività*, con il c.d. Testo Unico del 2008 (e in parte già con il d.lgs. n. 81/2008), la nozione di “ambiente di lavoro” è cambiata, divenendo meno “fisica” e predefinita, ed invece correlata ai contesti organizzativi ⁽¹⁾. Si introduce il fattore “organizzativo” anche nella delimitazione del contesto lavorativo: nella norma sulle definizioni (art. 2, d.lgs. n. 81/2008), il legislatore definisce la “azienda”, quale «complesso della struttura organizzata dal datore di lavoro pubblico o privato». Tale percorso si completa con l’individuazione del datore di lavoro (che nella normativa degli anni Cinquanta era dato per presupposto): «soggetto che, secondo il tipo e l’assetto dell’organizzazione nel cui ambito il lavoratore presta la propria attività, ha la responsabilità dell’organizzazione stessa o dell’unità produttiva in quanto esercita i poteri decisionali e di spesa» ⁽²⁾.

⁽¹⁾ In generale e per tutti sul punto si veda F. MALZANI, *Ambiente di lavoro e tutela della persona*, Giuffrè, 2014, p. 7 ss.

⁽²⁾ Sulla figura del datore di lavoro “in sicurezza”, si veda C. LAZZARI, *Figure e poteri datoriali nel diritto della sicurezza sul lavoro*, Franco Angeli, 2015.

Dal riferimento, dunque, all'ambiente di lavoro quale contesto "fisico" in cui lavoratore (subordinato) svolge la prestazione (e per questo deve essere protetto dai rischi) si passa ad una nozione di ambiente di lavoro, presupposto e *ratio* di applicazione ed imputazione dell'obbligo di sicurezza, quale "contesto organizzativo" in cui si svolgono le (qualsiasi) prestazioni di lavoro e si esercita il potere "datoriale" (organizzativo, decisionale, gestionale e di spesa).

I fenomeni di frammentazione organizzativa, fortemente connessi ai processi di trasformazione tecnologica e organizzativa della IV rivoluzione industriale, tanto con riferimento alle modalità di ingaggio dei lavoratori, quanto con riferimento a processi di esternalizzazione, codatorialità e multidatorialità, creano delle tensioni nell'individuazione del datore di lavoro ai fini della predisposizione delle tutele prevenzionistiche, ma anche rispetto all'ambito applicativo delle tutele del Testo Unico (si pensi all'esclusione del lavoro parasubordinato svolto da luogo diverso da quello del committente. Dinanzi a questi processi – e al netto della ispirazione universalistica del Testo Unico – crede che sia necessario un intervento di ridefinizione delle nozioni di datore di lavoro e lavoratore e degli ambiti applicativi delle discipline prevenzionistiche? Se sì, in quale direzione?

Ciò detto, e riconoscendo dunque all'attuale formulazione normativa una già notevole capacità "inclusiva" rispetto ai diversi contesti e tipologie di lavoro, risulta comunque necessario ed opportuno riflettere sulla possibilità di modifiche normative.

In primo luogo, per adeguare la disciplina normativa dell'ambito soggettivo di applicazione, tenendo conto della rilevanza del fattore della "eterorganizzazione", come noto prepotentemente emerso, anche in sede legislativa, con riguardo in generale al lavoro c.d. "parasubordinato", ed in particolare alla delicata questione definitoria dei *riders*. In secondo luogo, per ricomprendere più decisamente nell'alveo delle tutele legislative quei lavori che,

come segnalato, si svolgono in contesti organizzativi non (direttamente/completamente) “organizzati” dal datore di lavoro, in quanto non in sua diretta disponibilità (caso paradigmatico quello del lavoro a distanza “domiciliare”). In questo senso andrebbe forse rivista la formulazione anche di alcune disposizioni della norma sul campo di applicazione (art. 3 d.lgs. n. 81/2008); si pensi in particolare ai commi 7 (collaborazioni), 9-10 (lavori a domicilio e a distanza). Altra riflessione andrebbe svolta con riferimento alle ipotesi di codatorialità, al fine di definire criteri certi di individuazione, al di là delle eventuali “corresponsabilità” del (unico/principale) datore di lavoro, utile per l’imputazione certa degli obblighi di sicurezza.

I processi di trasformazione del mondo del lavoro impattano anche sull’azione delle rappresentanze dei lavoratori in ambito prevenzionistico, soprattutto a fronte dei processi di smaterializzazione e remotizzazione del lavoro. Ritiene che la disciplina del TU sia adeguata a garantire i necessari spazi di intervento dei rappresentanti con riferimento ai nuovi rischi? Si può immaginare un intervento di riforma volto ad agevolare l’intervento delle stesse su alcune delle tematiche – organizzative – più rilevanti a fini prevenzionistici?

Quella delle funzioni e del ruolo delle rappresentanze dei lavoratori per la sicurezza nel complessivo assetto del sistema normativo ed applicativo della salute e sicurezza sul lavoro resta un tema delicato. Sul punto, infatti, non si può certo dire che le indagini svolte in questi anni abbiamo attestato risultati soddisfacenti, dimostrando invece una scarsa capacità di incidere effettivamente nella migliore applicazione delle tutele normative; ciò, sia sul piano della uniforme diffusione delle rappresentanze nei diversi settori, territori e aziende; sia sul piano dell’effettivo esercizio in azienda delle funzioni e prerogative previste e del riconoscimento della “fisiologia” della partecipazione dei rappresentanti dei lavoratori al sistema aziendale di prevenzione. Se ciò è

vero, e prima ancora di ragionare sull'adeguatezza della attuale disciplina normativa di fronte ai nuovi lavori ed ai nuovi rischi, occorre forse riflettere su come migliorare l'applicazione della disciplina esistente; il che potrebbe già incidere positivamente anche sulla capacità delle rappresentanze in questione di adeguare la loro azione a ricomprendere le nuove realtà ed i nuovi problemi. In questo senso, ed anche per le ulteriori segnalate finalità, occorre a mio parere certamente agire al fine di *potenziare il ruolo delle rappresentanze territoriali*, che potrebbero svolgere, in determinati contesti, una funzionale essenziale per la salvaguardia della salute dei lavoratori. De *iure condendo*, anche in ragione delle criticità sopra segnalate, andrebbe forse rivalutata la scelta, legislativa e contrattuale, di far coincidere le rappresentanze per la sicurezza con quelle "generali" (RSU/RSA). Ciò al fine di una loro effettiva "specializzazione", che dovrebbe essere di supporto e complementare alle funzioni generali di tutela dei lavoratori delle rappresentanze "generali", in primo luogo quelle negoziali. Altra possibile soluzione normativa da valutare, ai fini di una maggiore incidenza dei RLS, è quella di un raccordo più stretto di questi ultimi con gli Organismi indipendenti di vigilanza previsti dal d.lgs. n. 231/2001, la cui disciplina come noto è richiamata dal d.lgs. n. 81/2008 con riguardo ai modelli aziendali di organizzazione e gestione ed alla responsabilità amministrativa delle aziende (spec. art. 30 d.lgs. n. 81/2008).

A fronte di un lavoro sempre più fluido, svolto in molteplici luoghi non sempre determinati e spesso fuori dalla disponibilità giuridica del datore di lavoro e rispetto a rischi sempre più connessi ad aspetti del lavoro relativi all'organizzazione e alla commistione tra esperienza di lavoro ed esperienza di vita, in che modo gli strumenti prevenzionistici previsti dalla attuale normativa, come la valutazione dei rischi che si basa su coordinate spazio-temporali ben determinate, possono o devono adeguarsi al nuovo contesto? È necessario individuare un nuovo concetto (e una nuova definizione) di valutazione dei rischi, ad

esempio, per presidiare adeguatamente i nuovi contesti di lavoro o quella attualmente presente nella sezione II, capo III, titolo I del TU può dirsi ancora attuale?

Occorre in primo luogo partire dalla definizione di Valutazione dei rischi contenuta nella art. 2, lett. *g*, d.lgs. n. 81/2008: «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». Tale nozione potrebbe anche essere di per sé idonea ad includere i nuovi rischi, ma lo è di meno se si collega alle altre definizioni dell'art. 2 ed in particolare a quella di “datore di lavoro” e “lavoratore”, ma anche a quella ad es. di “unità produttiva”. Richiamando infatti anche quanto esplicitato più sopra, le indicazioni normative sono ancora eccessivamente concentrate sui contesti aziendali “fisici” (azienda in senso tradizionale), e troppo poco sui contesti aziendali dematerializzati (o in senso più tradizionale “esterni”), in cui la prestazione lavorativa è comunque fortemente condizionata dalle esigenze organizzative aziendali (datoriali o “paradatoriali”). Sulla scorta delle segnalate modifiche delle disposizioni sul campo di applicazione soggettivo ed oggettivo del Testo Unico, le norme sulla Valutazione dei rischi potrebbero anche risultare sufficienti, eventualmente con dei più precisi riferimenti (ivi o in altre norme del TU) ai lavori a distanza e tramite piattaforma.

In questo nuovo contesto lavorativo, crede che il tema della formazione dei lavoratori in materia di salute e sicurezza sia da ripensare anche in vista di una maggiore consapevolezza e autonomia che i lavoratori dovrebbero avere (se adibiti a – e chiamati a scegliere i – luoghi di lavoro spesso fuori dal diretto controllo del datore di lavoro, ad esempio), anche in funzione del principio di cooperazione dei lavora-

tori sancito nell'art. 20, d.lgs. n. 81/2008 (e, da ultimo, nell'art. 22, comma 2, l. n. 81/2017)?

Uno dei nodi più delicati della normativa su salute e sicurezza è rappresentato dal profilo passivo della situazione soggettiva dei lavoratori, cui si riferisce espressamente l'art. 20 T.U. Che il lavoratore, titolare del “diritto alla sicurezza del lavoro”, sia destinatario, quantomeno, di un robusto onere di cooperazione, non è più in discussione; resta invece ancora minimo il grado di incidenza, sull'obbligo datoriale e la relativa responsabilità, dell'“obbligo” del lavoratore di svolgere diligentemente ed in maniera non pericolosa la sua prestazione, nonché di attuare come prescritto le misure di prevenzione disposte dall'azienda. Ciò complica notevolmente l'applicazione delle tutele in quei casi in cui il “luogo di lavoro” non è nella disponibilità “fisica” e/o “giuridica” del “datore di lavoro” (titolare degli obblighi di sicurezza). Ovviamente, il caso del lavoro a distanza “domiciliare” ma anche quello dei *riders* sono paradigmatici. Orbene, sarebbe certamente auspicabile una maggiore specifica attenzione normativa sul punto. Certamente sarebbe utile un irrobustimento degli obblighi formativi (sia a carico delle aziende che dei lavoratori), anche con un più diretto coinvolgimento dell'ente pubblico competente in materia (INAIL): in tal senso si potrebbe valutare un ruolo diretto di Inail nella programmazione, validazione e monitoraggio delle attività formative. Quanto al profilo della cooperazione/condivisione degli obblighi, certamente occorre una riflessione, che coinvolge anche alcune necessarie modalità per salvaguardare e garantire entrambe le parti del rapporto obbligatorio: si pensi in particolare, nel caso del lavoro a distanza, al “diritto alla disconnessione”, che può diventare una efficace misura di prevenzione solo attraverso l'effettiva attuazione anche da parte del lavoratore.

A fronte della dematerializzazione del concetto di “organizzazione” del lavoro, perno nell'impianto normativo del Testo Unico in materia di salute e sicurezza in quanto con-

testualmente fonte dei rischi per la salute e la sicurezza dei lavoratori e presupposto del sistema di prevenzione, come è possibile ritenere attuale la normativa prevenzionistica a fronte di tali mutamenti? Come e in che modo una revisione dei modelli di organizzazione e gestione potrebbe agevolare tale processo di riforma al livello normativo.

La quinta questione rinvia evidentemente alla prima e più generale delle domande. Si rinvia dunque a quanto già detto circa capacità e insufficienze dell'attuale assetto normativo ad "includere" i nuovi fenomeni ed i nuovi rischi. Per quanto più specificamente riguarda i Modelli di organizzazione e gestione "per" la sicurezza del lavoro, potrebbe certamente risultare utile ipotizzare sezioni specifiche dedicate alle ipotesi di attività/lavori decentrati ed iperflessibili, fino a ricomprendere anche i casi di lavori autonomi ma con forte incidenza di modalità organizzative interconnesse con le aziende (anche se non necessariamente "eterorganizzati"). Come già detto, potrebbe essere utile anche un coinvolgimento delle rappresentanze dei lavoratori negli Organismi indipendenti di vigilanza cui compete la verifica dell'efficace attuazione dei modelli organizzativi.

In conclusione, pare opportuno un cenno ad una indicazione di tipo "trasversale", dal momento che attiene al piano delle fonti regolative. Come noto, sul punto è stato sempre considerato assolutamente residuale il ruolo della contrattazione collettiva. Sul ruolo della contrattazione collettiva in tema di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro le perplessità sono sempre state forti (a partire dalle preoccupazioni sui rischi di "monetizzazione" della salute). Ed in effetti, sia nella legge, sia nell'esperienza applicativa, il ruolo affidato alla contrattazione collettiva, e da questa ricoperto, non risulta essere stato di primo piano. Ciò è certamente, seppure in parte, giustificato dalla comprensibile difficoltà (per non dire impossibilità) di individuare nella contrattazione collettiva una possibile fonte di definizione di standard di prevenzione, suppletiva rispetto alla legge ed alle altre norme tecniche. Di

recente, si sono avuti dei segnali di una significativa inversione di tendenza. In primo luogo, l'accordo su *Salute e sicurezza attuazione del patto della fabbrica* siglato il 12 dicembre del 2018 da Confindustria e Cgil, Cisl, Uil. Ancor più di recente in occasione della pandemia, con l'adozione del Protocollo di condivisione delle misure da adottare negli ambienti di lavoro, adottato dal Governo e dalle Parti sociali nel marzo/aprile di quest'anno ⁽³⁾. Protocollo che, e non accade spesso per i prodotti dell'autonomia collettiva, ha ricevuto espressa "validazione" legislativa ⁽⁴⁾. Questo può stimolare, anche in sede di riflessione sulla revisione del quadro normativo, una rivalutazione anche del ruolo della contrattazione collettiva: sia in sede di fonte regolativa diretta anche se delegata (si pensi ad es. al diritto alla disconnessione), sia come strumento indiretto per una effettiva applicazione delle tutele, mediante "Buone prassi" anche promosse ed incentivate legislativamente.

⁽³⁾ Protocollo condiviso di regolamentazione delle misure per il contrasto e il contenimento della diffusione del virus Covid-19 negli ambienti di lavoro, del 14 marzo 2020, aggiornato il successivo 24 aprile.

⁽⁴⁾ Ciò, in particolare con il d.l. n. 19/2020 ed il d.P.C.M. 26 aprile 2020 (art. 6, comma 2).

Profili di salute e sicurezza: tra limiti e proposte di modifica della attuale normativa

Andrea Rotella

Gli strumenti prevenzionistici previsti dal Testo Unico in materia di salute e sicurezza sul lavoro (come la valutazione dei rischi e/o la sorveglianza sanitaria) sono adeguati per prevenire nuovi rischi quali quelli psico-sociali?

La strategia prevenzionistica di derivazione europea vede nella valutazione dei rischi lo strumento cardine per la tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori. A partire dagli anni Novanta, la valutazione dei rischi ha infatti consentito di andare oltre un concetto di prevenzione meramente precettivo, così come l'insieme delle misure per la gestione aziendale dei rischi, comprendente la sorveglianza sanitaria, la formazione, il servizio di prevenzione e protezione, ci hanno permesso di superare un'idea della prevenzione basata principalmente sull'adozione di misure di tipo tecnologico. Questa strategia, tuttavia, ma presenta il limite di continuare a proporre l'idea che gli incidenti siano il risultato di una catena di eventi (violazioni, errori, carenze, ecc.). L'idea di fondo è, tutto sommato, abbastanza intuitiva: gli incidenti sono gli effetti visibili di una qualche causa che li ha generati e, poiché conosciamo le leggi che sottendono i fenomeni, conosciamo anche le relazioni che legano tra loro causa ed effetto. L'attuale paradigma della sicurezza basato sulla valutazione dei rischi suggerisce proprio questo: attraverso l'individuazione delle cause, si possono prevedere gli effetti indesiderati e impedire che questi si manifestino con opportune azioni di prevenzione e protezione. Semplicemente, a partire dagli anni '90, si è spostata l'attenzione dai guasti di natura tecnologica ai guasti di natura organizzativa, ma l'idea di fondo è sempre quella di considerare la sicurezza in modo meccanicistico,

come una mera relazione di cause ed effetti. Purtroppo, le cose non sono così semplici e a ricordarcelo sono proprio i “grandi eventi” - come l’attuale pandemia di Covid-19 – ovvero situazioni talmente macroscopiche nelle loro conseguenze da far ritenere impossibile e ingiustificabile che tali minacce possano essere sfuggite al dominio del principio di predeterminazione. La mia opinione è che, diversamente da quanto sinora ritenuto, l’incidente non è la manifestazione della scarsa implementazione di un paradigma efficace, ma la ragionevole conseguenza di un paradigma di efficacia limitata. Ciò diventa straordinariamente vero quando trattiamo sistemi complessi (come le organizzazioni o le società) o questioni complesse (come la ricaduta dei cambiamenti sul benessere delle persone). Questo non significa che la valutazione dei rischi sia uno strumento privo di efficacia, ma che occorra piuttosto riconoscere un limite epistemico nella pretesa che sia possibile procedere alla valutazione di *tutti* i rischi, ammettendo come questo limite sia – ahimè – più basso di quanto siamo disposti a riconoscere.

Tra gli strumenti suggeriti dalla normativa che, al contrario, potrebbero aiutare moltissimo le organizzazioni a fronteggiare i rischi ve n’è uno in particolare che è stato, a mio parere, sottoutilizzato nel nostro Paese, rappresentato dalla partecipazione dei lavoratori. Questa, nelle forme suggerite dalla norma attraverso la figura del Rappresentante dei Lavoratori per la Sicurezza piuttosto che ipotizzando altre forme di coinvolgimento diretto dei lavoratori stessi, rivoluziona la concezione di una sicurezza *Top-Down*, ovvero che fluisce verso i lavoratori dopo essere stata imposta dal datore di lavoro, applicata dai dirigenti e attuata dai preposti. Un modello di sicurezza realmente partecipativo si avvantaggerebbe del contributo *Bottom-Up*, per esempio attraverso la correzione – basata sulle esperienze dei lavoratori - di tutte le inefficienze che derivano dalla definizione di procedure di sicurezza difficilmente attuabili nelle condizioni di lavoro reali, determinate dalla distanza esistente tra chi immagina il lavoro (e definisce le regole) e chi il lavoro lo esegue e quelle regole si tro-

va ad applicarle. Chi lavora, vede il rischio nella sua dimensione dinamica, vede come esso cambia mentre lo si esegue ed è costantemente costretto ad adattarsi alle nuove condizioni, a fare piccoli “aggiustamenti”, non previsti dalle procedure.

Purtroppo, come dicevo, quello della partecipazione dei lavoratori è uno strumento sottoutilizzato e lo è, per primo, proprio dai lavoratori stessi che frequentemente “delegano” al RLS il compito di “occuparsi” della loro sicurezza, piuttosto che vivere la sicurezza proattivamente lasciando che uno di loro li rappresenti. In effetti un tema molto importante che andrebbe affrontato riguarda l’elemento culturale che confonde l’assenza di incidenti con la sicurezza. Questo spinge i lavoratori (e non solo loro) a dare per scontata la sicurezza (gli incidenti hanno la caratteristica di manifestarsi raramente), abbassando la guardia, finendo col disinteressarsi ad essa in quanto la si considera un risultato definitivamente conseguito a patto di continuare ad applicare le misure di prevenzione e protezione fino a quel momento applicate ed emerse come necessarie agli esiti della valutazione dei rischi.

Al contrario la sicurezza è un elemento dinamico, poiché deriva dal controllo di rischi a loro volta dinamici, ed è il risultato emergente di un costante impegno nei confronti anche dei piccoli eventi, derivante da un’azione di consapevolezza collettiva.

La valutazione dei rischi, per come oggi è concepita e attuata, può dirsi attuale e adeguata per tutelare la salute e la sicurezza sul lavoro dei nuovi lavoratori (spesso ingaggiati con contratti di lavoro non standard) e/o di quei lavoratori che eseguono la prestazione di lavoro fuori dai locali aziendali? In che modo la normativa di riferimento dovrebbe essere adeguata ai nuovi contesti lavorativi e ai nuovi lavoratori?

Le maggiori criticità che si riscontrano nell’eseguire valutazioni dei rischi le vediamo proprio quando occorre gestire situazioni

caratterizzate da notevoli dinamicità, come nel caso di cantieri e appalti. In questi casi lo stesso ambiente circostante muta costantemente, le lavorazioni cambiano con l'avanzamento dell'opera e la valutazione complessiva è il risultato sinergico della cooperazione e del coordinamento di tutti i soggetti coinvolti. L'estrema dinamicità di questi lavori fa sì che essi risultino intrinsecamente più pericolosi di ambienti di lavoro più "statici", come dimostrano le statistiche degli infortuni. E questo nonostante l'adozione delle misure di cooperazione e coordinamento, a causa delle difficoltà per i datori di lavoro (committenti o appaltatori) di riuscire ad adattare costantemente e tempestivamente le proprie valutazioni e le misure di prevenzione e protezione a tutte le situazioni di rischio non previste.

A maggior ragione queste difficoltà si trasformano in impossibilità quando l'ambiente di lavoro nel quale si svolge la prestazione non rientra nella disponibilità giuridica del datore di lavoro. In quel caso, ammesso che si possa pervenire alla conoscibilità delle fonti di rischio presenti e conseguentemente procedere alla valutazione dei rischi, la stessa adozione delle misure di prevenzione e protezione sarebbe limitata se non inattuabile o, quantomeno, integralmente affidata alla responsabilità del lavoratore.

Un buon esempio di simili circostanze, a mio avviso, è rappresentato dall'utilizzo di mezzi di trasporto (auto, piccoli furgoni) per ragioni di lavoro. In questo caso la valutazione del rischio del datore di lavoro non può che limitarsi ad una corretta pianificazione degli spostamenti, l'acquisto di mezzi sicuri, controlli sull'abuso di alcol o la dipendenza da droghe (ove previsto) e poco altro ancora. Sembra già abbastanza, tutto sommato. E tuttavia gli infortuni mortali sul lavoro con mezzo di trasporto rappresentano da soli la metà del totale degli infortuni mortali sul lavoro. Questo risultato non è comprensibile se ci si limita ad affermare che la strada è un ambiente pericoloso. Occorre piuttosto osservare più da vicino la relazione esistente tra il lavoro e la strada, guardare come il lavoro su strada si sia modificato con

l'introduzione delle nuove tecnologie che hanno consentito di trasformare i veicoli in veri e propri uffici. Il lavoratore, durante il tragitto, non si limita a guidare ma svolge molteplici altre funzioni ad elevato impegno cognitivo – come parlare al telefono con colleghi o clienti - che distolgono la sua attenzione dalla strada. Oggi, il tempo passato alla guida viene considerato tempo improduttivo se destinato “semplicemente” al raggiungimento della destinazione. E questo è anche il percepito del lavoratore che non a caso, spesso, al di fuori dell'orario di lavoro pone in essere gli stessi atteggiamenti pericolosi alla guida del proprio veicolo che derivano da un'errata percezione del rischio.

In questi casi, dunque, non sarà la valutazione del rischio del datore di lavoro a fare la differenza, ma il possesso da parte del lavoratore di un'adeguata “cultura del rischio” ovvero di un *framing* basato su elementi razionali e di conoscenza che gli consentano di distinguere ciò che è pericoloso da ciò che non lo è, che poi altro non è se non la finalità della «formazione». Ritengo necessario precisare che nell'ipotizzare la formazione quale strumento fondamentale per la gestione di alcuni di questi rischi emergenti, non mi riferisco a come questo strumento è stato finora inquadrato nell'erogazione di corsi conformi alle previsioni degli Accordi Stato-Regioni. Al contrario occorre riappropriarsi del significato che inizialmente il legislatore ha assegnato alla formazione, ben riconoscibile nell'incipit della definizione di cui all'art. 2, comma 1, lett. *aa*, del d.lgs. n. 81/2008: «processo educativo».

Inevitabilmente, sempre più, il lavoratore in contesti del genere dovrà diventare protagonista e responsabile della propria sicurezza, a meno di non imporre l'adozione di mezzi di controllo a distanza del suo operato che, francamente, non mi auguro.

Le attuali disposizioni previste per la tutela dei lavoratori che utilizzano videoterminali (titolo VII, d.lgs. n. 81/2008) può essere considerata come attuale e idonea per tutelare la salute e la sicurezza dei lavoratori che eseguono oggi la

prestazione di lavoro a distanza oppure dovrebbe essere modificata in virtù di quella flessibilità che alcune forme di lavoro (es. lavoro agile) vorrebbero attribuire al lavoro da remoto?

La Direttiva europea dalla quale deriva l'attuale titolo VII del d.lgs. n. 81/2008 risale al 1990 e da allora non ha subito evoluzioni, né l'attuale titolo VII differisce sostanzialmente dall'iniziale recepimento nel d.lgs. n. 626/1994 della Direttiva. In verità, si è approfittato della scrittura del Testo unico per inserire qualche innovazione, come l'obbligo di fornire al lavoratore mouse e tastiera separati e almeno un supporto per lo schermo nei casi di impiego di computer portatili come postazioni fisse. Tuttavia, questa stessa modifica è un segnale dell'obsolescenza delle previsioni tecniche contenute di una Direttiva che, come si dice in questi casi, «è invecchiata male». Agli inizi degli anni Novanta i computer erano essenzialmente i terminali da installare su postazioni fisse. I laptop erano strumenti costosissimi e di limitato impiego a causa della durata pressoché nulla della batteria e delle dimensioni dello schermo (tralasciando il peso e le dimensioni che ne facevano più un "portabile" che un "portatile") e smartphone e tablet erano ancora al di là da venire. Lo stesso World Wide Web e il protocollo HTTP non esistevano ancora.

I rischi derivanti dall'uso del videoterminale non erano completamente noti e, comunque, erano fortemente dipendenti dalla concezione dello strumento dell'epoca e dall'impiego limitato che se ne faceva. Al contrario, se oggi si mette a disposizione di un lavoratore un computer, è persino pleonastico porsi il problema se egli supererà o meno il monte di 20 ore alla settimana, una durata che invece all'epoca non era da darsi per scontata.

Per questi e altri motivi ancora, non c'è dubbio che il titolo VII sia più che inadeguato per fronteggiare i rischi derivanti dall'impiego odierno dei videoterminali. La stessa definizione di videoterminale andrebbe rivista e dovrebbero altresì essere ri-

considerati i rischi che derivano dal loro impiego, oggi limitati a quelli per gli occhi, la vista e l'apparato muscoloscheletrico.

Il principale effetto che la diffusione di questi strumenti ha portato alle nostre vite è quello che si rileva nel numero di attività che possono essere svolte senza mai doversi alzare da una scrivania. Nello specifico, è aumentato il monte ore quotidiano che alcune categorie di professioni svolgono in modalità “sedentaria”, uno stile di vita che si prolunga anche al di fuori del tempo lavorativo. Inoltre, come hanno potuto verificare in tanti durante il periodo trascorso a casa in modalità di lavoro da remoto a causa della pandemia, in queste circostanze i tempi di lavoro, spesso, si dilatano; le pause tra un'attività e l'altra, per esempio riunioni o incontri, si riducono quasi a zero perché lavorando da remoto e mediante videoconferenze si annullano persino i tempi morti necessari per spostarsi alzarsi dalla sedia, salutare i presenti e spostarsi da una sala riunioni all'altra. Sarebbe interessante in effetti sapere quanti lavoratori lavorando da casa abbiano usufruito delle pause di 15 minuti previste dalla normativa ogni 2 ore di lavoro continuativo.

A fronte della dematerializzazione del concetto di “organizzazione” del lavoro, quale ruolo assumono i modelli di organizzazione e gestione e in che modo potrebbero governare quella indeterminatezza che oggi troviamo in molti luoghi di lavoro posti spesso fuori dal diretto controllo del datore di lavoro (come la residenza, il domicilio del lavoratore o un luogo terzo)?

La prima domanda da porsi è se i modelli di organizzazione e gestione abbiano mai funzionato nel migliorare la gestione dei rischi. I dati, ufficialmente, ci dicono di sì, mostrando come le aziende certificate con modelli OHSAS 18001 o ISO 45001, abbiano visto una riduzione dei loro indici infortunistici.

Io non sono sicurissimo della solidità di queste conclusioni e, senza necessariamente mettere in discussione la dichiarata ridu-

zione del fenomeno infortunistico nelle aziende certificate, non sono pronto a scommettere che tale risultato sia da addebitarsi al modello in sé più che a un maggiore impegno nei confronti della sicurezza che sempre questi modelli portano con sé. Insomma, il beneficio potrebbe essere più il risultato di un effetto secondario del metodo che del metodo stesso.

I modelli di organizzazione e di gestione sono un ulteriore esempio della concezione *Top-Down* della sicurezza a cui accenavo nella prima parte di questo colloquio e che ben si presta a quei sistemi organizzativi che si reputa possano essere governati con una concezione scientifica del lavoro di stampo Tayloristico (chiaramente evoluta rispetto all'impostazione dei primi del '900 immaginata dallo stesso Taylor). I sostenitori di questa idea ritengono che le procedure siano il modo migliore, più efficiente e più sicuro per far funzionare il lavoro stesso. Tutto ruota attorno a procedure - che assurgono al ruolo di Totem - redatte da persone che non svolgono il lavoro in prima persona, che spieghino a chi svolge il lavoro come deve eseguirlo.

Ci sono dei vantaggi indiscutibili in questo approccio: uniformità dei comportamenti, prevedibilità delle azioni, chiara definizione del "chi fa cosa". Esse, tuttavia, hanno anche dei lati negativi che i sostenitori del metodo tendono ad ignorare. In genere le procedure non tengono conto degli imprevisti, delle urgenze, delle contingenze che il lavoratore giorno per giorno deve affrontare adottando pratiche lavorative che spesso comportano scostamenti, necessari per adattare la realtà alla teoria, o il prendere scorciatoie, per svolgere attività che nel tempo a disposizione non potrebbe portare a termine rispettando pedissequamente la procedura.

Si genera così un circolo vizioso nel quale il lavoratore verrebbe criticato per la sua rigidità laddove seguisse pedissequamente le procedure, nonostante queste durante lo svolgimento del compito manifestassero dei limiti evidenti che gli impedissero di portare a termine il lavoro nei tempi previsti. Ma se costui se ne di-

scostasse e accadesse qualcosa, verrebbe incolpato della violazione della procedura.

Ora, in verità, l'approccio tramite procedure sin qui criticato determina indubbi benefici per quelle attività caratterizzate da sequenzialità di azioni, sostanzialmente fisse e prevedibili, poco influenzabili da cause esterne che ne possano mutare lo svolgimento. Il problema è che invece questo approccio è stato esteso, anzi espressamente consigliato, ad organizzazioni complesse - proprio in ragione della loro complessità - con l'intenzione di semplificarle, generando un'illusione di controllo dell'incertezza ben lontana dal reale controllo che si possiede.

Ritengo che la strada da perseguire sia quella dell'abbandono del determinismo causale e dell'approccio esclusivamente *Top-Down*. Si tratta di accettare l'esistenza di un divario tra le procedure e la pratica lavorativa e, anziché tentare di colmare la distanza (aumentando l'illusione del controllo), impegnarsi a comprenderne le motivazioni, sviluppando nel contempo la "cultura del rischio" dei lavoratori, ovvero le capacità di adattamento degli stessi alle condizioni impreviste che si verificano quotidianamente e la loro attitudine a rispondervi con comportamenti sicuri.

Medico del lavoro: una professione in evoluzione?

Francesco Violante

La legislazione italiana in materia di salute e sicurezza sul lavoro le pare adeguata ai tempi moderni e a presidiare i “luoghi di lavoro” attuali? Che tipo di interventi e modifiche dovrebbero essere apportate all’impianto normativo di riferimento?

Premetto che la risposta alla sua domanda è un chiaro no, ma vorrei contestualizzare questo no e soprattutto accennare a quelle che possono essere ipotesi di adeguamento alla situazione attuale della legislazione in materia di salute e sicurezza del lavoro in Italia. Premetto intanto che un medico del lavoro necessariamente è una persona che ha molto a cuore gli aspetti del diritto che regolano le attività lavorative perché la medicina del lavoro è una disciplina che può essere praticata solo di pari passo alla legalità del lavoro: nel lavoro nero non esiste sicurezza, non esiste salute, non esiste nulla di quello che noi oggi consideriamo una acquisizione degli ultimi possiamo dire anche 150 anni di storia. Quindi grazie di nuovo per avermi invitato a parlare di questi temi.

Ora, perché prima ho detto che la legislazione italiana non è adeguata alla situazione attuale? Vorrei ripercorrere la strada che abbiamo alle nostre spalle per poter disegnare il nostro futuro. Da dove veniamo: nell’Italia del dopoguerra, fino alla fine degli anni Sessanta l’INAIL riconosceva ogni anno in quel decennio, in media, più di un milione di infortuni sul lavoro, di cui in media 1.800 mortali. Dove siamo oggi: gli infortuni riconosciuti dall’INAIL si sono ridotti a meno della metà e gli infortuni mortali fortunatamente si sono ridotti a meno di un terzo, ma hanno anche cambiato natura perché l’infortunio mortale oggi è di re-

gola un infortunio nel traffico cioè un incidente stradale occorso ad una persona sta lavorando e questo in qualche modo ci dice che i luoghi di lavoro italiani sono diventati molto più sicuri che in passato. Quindi la situazione è sicuramente cambiata dal punto di vista degli effetti delle condizioni di lavoro ma è cambiata anche dal punto di vista del lavoratore. Negli anni che ho ricordato l'Italia era un paese in forte sviluppo industriale: eravamo usciti dalla Seconda guerra mondiale ancora come un paese in qualche modo prevalentemente agricolo dal punto di vista dell'impiego della manodopera. In quel periodo si sviluppa tumultuosamente l'industria che poi cederà il passo dagli anni Ottanta-Novanta in avanti alla completa maturazione dell'Italia come un sistema post-industriale, in cui la manodopera impiegata nell'industria è molto inferiore dal punto di vista numerico alla manodopera impiegata nei servizi mentre i lavoratori impiegati nell'agricoltura sono, al passo con tutti gli altri paesi europei, intorno a poco più del 5 per cento.

Quindi abbiamo una situazione in cui è cambiata radicalmente la qualità del lavoro: il lavoro industriale oggi si è ridotto come numero di persone che impiega (anche se l'Italia rimane sempre la seconda manifattura europea dopo la Germania) ma gran parte del lavoro che prima era associato al concetto stesso di fatica oggi è automatizzato, con operazioni svolte da macchine o addirittura da robot. Un elemento di grandissima importanza è la qualificazione dei lavoratori: stiamo parlando di un paese in cui i due terzi della forza lavoro ordinaria hanno almeno un titolo di scuola media superiore e una buona parte è anche laureata (anche se il numero di laureati che creiamo nel nostro paese è ancora inferiore alla media europea e a quello che desidereremmo). Quindi, cosa cambia in questo contesto?

Oggi noi siamo ancora alle prese con una legislazione che in gran parte è mutuata da concetti che sono stati elaborati negli anni Cinquanta: il concetto di unicità del luogo di lavoro, quello di passività del lavoratore ed altri, soprattutto aspetti che riguar-

dano le modalità con cui il lavoro viene organizzato e reso. Improvvisamente lo scorso anno, con l'emergenza pandemica, moltissimi lavoratori italiani hanno improvvisamente scoperto che cos'era il lavoro agile, che cosa significava lavorare da casa: stiamo parlando di lavoratori impiegati essenzialmente nel settore dei servizi o, se nell'industria, essenzialmente di impiegati (ovviamente non di lavoratori addetti alla manifattura o a servizi che richiedono la presenza sul luogo di produzione). Bene, abbiamo scoperto che il lavoro può essere reso in maniera del tutto diversa da quella che immaginavamo, con un sistema legislativo che invece è ancora fermo al concetto che si entra in fabbrica o si entra in ufficio, si vive in quella realtà per un certo numero di ore e dopo si torna a casa. Abbiamo quindi necessità di modernizzare la nostra legislazione se vogliamo consolidare i buoni risultati che abbiamo raggiunto fino ad ora ma soprattutto se vogliamo affrontare gli aspetti che fino ad oggi non abbiamo affrontato.

Questi aspetti si chiamano mortalità differenziale per professioni: se vorrà magari posso commentare ancora questo problema, che è il più grosso problema di salute occupazionale dei lavoratori italiani ma di cui non si parla mai.

Come giustamente afferma, oggi ci troviamo di fronte a un confine che è sempre più labile tra quelli che sono gli spazi di lavoro e di vita privata. Come cambia la determinazione e la concezione dei rischi professionali da questo punto di vista? E ancora: come incidono questi fattori di trasformazione sulla determinazione del nesso causale per la qualificazione di una malattia come professionale?

Mi faccia commentare prima il tema del confine tra la salute occupazionale e la salute personale cioè tra gli aspetti di sanità pubblica e gli aspetti strettamente medici. Se osserviamo la salute occupazionale in modo tradizionale (cioè il numero di infortuni mortali e il numero di malattie professionali con esito mortale) ci ritroviamo con un numero che è talmente tanto piccolo da ma-

scherare in qualche modo la realtà del fenomeno della salute occupazionale. Tra gli infortuni mortali e malattie professionali con esito mortale che l'INAIL riconosce, siamo a meno di 1.000 casi all'anno. Un numero non piccolo, per carità, se pensiamo solo che in termini di infortuni mortali significa che ogni giorno qualcuno di noi esce di casa e non ritorna più alla sera: questo è un fatto drammatico, anche se ormai si tratta di poche centinaia di casi, è un numero che noi vogliamo tenda il più possibile a zero, al più presto possibile, soprattutto con riferimento agli infortuni mortali che avvengono all'interno del luogo di lavoro dove, quando si verifica un infortunio mortale, significa che la prevenzione non ha funzionato. Diverso è il discorso dell'infortunio mortale che in realtà è un incidente stradale, dove il comportamento della persona alla guida può influire al di là di quelle che sono le misure di prevenzione predisposte dal datore di lavoro. Un paese civile, come noi vogliamo essere, è un paese in cui il numero di infortuni mortali che avvengono nei luoghi di lavoro deve necessariamente tendere a zero, e lo stesso discorso vale per le malattie professionali con esito mortale. Quelle che l'INAIL riconosce ancora oggi sono per la gran parte tumori ritenuti di natura professionale, nella loro maggioranza figli dell'esposizione all'amianto che abbiamo avuto almeno fino all'inizio degli anni Ottanta: disgraziatamente, con l'amianto che produce i suoi effetti mortali a distanza di 40 - 50 anni dall'inizio dell'esposizione, questi casi ci toccheranno ancora per diversi anni (anche se fortunatamente si stanno riducendo).

Qual è allora il problema di salute occupazionale principale in Italia? Questo ci riporta ad un tema di salute pubblica e quindi ai confini tra il lavoro e la vita privata. Se osserviamo la mortalità differenziale per professioni ci rendiamo conto che in Italia ancora oggi tra i lavoratori manuali non qualificati e i lavoratori non manuali qualificati esiste un differenziale di speranza di vita di cinque anni. Questo significa che un manovale impiegato nell'edilizia vivrà probabilmente cinque anni in meno di un giudice: da che cosa deriva questo differenziale di speranza di vita?

In parte probabilmente deriva anche da esposizioni professionali, ma in gran parte deriva dal fatto che determinate attività lavorative sono associate a stili di vita che non promuovono la salute delle persone o a stili di vita che possono attivamente minare la salute delle persone come ad esempio fumare, fare uso di alcol in maniera eccessiva, e via di seguito. Questo è un problema importante conosciuto peraltro in tutti i paesi avanzati, non solo in Italia, è un problema che condividiamo con gli altri paesi, anche i più ricchi, ed è un problema che dobbiamo affrontare perché il numero di anni di vita che vengono persi dai lavoratori italiani che si trovano nella parte più bassa della classifica della speranza di vita è un numero che non si misura in migliaia, si misura in milioni all'anno e quindi da questo punto di vista è un tema che dobbiamo affrontare al più presto possibile.

Veniamo invece ora al tema delle malattie professionali: qui abbiamo bisogno di fare una completa revisione del nostro sistema di riconoscimento delle malattie professionali. Quello attuale è figlio della visione degli anni Cinquanta, quando le malattie professionali si chiamavano silicosi o intossicazioni e quindi se una persona aveva una malattia di quel genere la malattia si poteva considerare praticamente certa la connessione a una determinata attività lavorativa. Oggi le malattie professionali prevalenti, nella grande maggioranza (stando alle statistiche INAIL siamo a più del 75%) sono malattie muscolo-scheletriche in cui il lavoro può al massimo avere il ruolo di concausa ma non ha quasi mai il ruolo di singola causa efficiente. Questo comporta necessariamente un ripensamento non solo del sistema con cui l'INAIL riconosce le malattie professionali, ma anche come una malattia professionale può essere considerata a livello di giustizia civile e soprattutto come una malattia professionale concausata, in cui non sono quasi mai certo della natura esclusivamente occupazionale nella malattia venga vista dalla giustizia penale.

Abbiamo lasciato i giudici soli a confrontarsi con questo problema, quando in realtà questo problema doveva essere affronta-

to dal legislatore soprattutto per coniugare l'obiettivo di tutelare efficacemente il lavoratore con quello di evitare di intasare i tribunali con procedimenti sia civili che penali che non hanno esiti efficaci dal punto di vista della prevenzione. Sempre se guardiamo le statistiche INAIL delle malattie professionali che vengono riconosciute, un numero larghissimo di malattie si trova nella zona di cosiddetta franchigia, in cui l'INAIL non riconosce un indennizzo al lavoratore perché il danno biologico non supera il 5%. Quasi sempre questi casi, una volta che l'INAIL abbia riconosciuto la natura professionale della malattia ma non abbia indennizzato il lavoratore perché si trova al di sotto della soglia, si trasformano in un procedimento presso il tribunale civile perché il lavoratore chiede al datore di lavoro il risarcimento che non ha ottenuto dall'INAIL. Siamo proprio convinti che questo sia un sistema che va a vantaggio dei lavoratori e della comunità nel suo complesso?

Si tratta di un tema che va ripensato, ma a livello di legislatore, senza lasciare i giudici a supplire quella che è un'inerzia del legislatore nell'affrontare un problema che sicuramente è in attesa di attenzione da molti anni, perché non è da adesso che le malattie muscolo-scheletriche sono diventate le malattie professionali prevalenti.

L'ultimo decreto ministeriale che ha modificato la tabella delle malattie professionali risarcibili inserendo tra queste quasi tutte le malattie muscolo-scheletriche è del 2008: quindi questo è un problema col quale ci stiamo confrontando da oltre dieci anni. Guardando le statistiche INAIL è sicuramente tempo di affrontare questo tema con un ripensamento complessivo del modo con cui la legislazione italiana tratta le malattie professionali che hanno origine polifattoriale: sulle altre patologie dovute ad una causa specifica dal punto di vista della esposizione lavorativa non c'è bisogno di intervenire. Queste infatti sono le malattie rispetto alle quali la nostra legislazione è stata concepita.

La gestione della emergenza sanitaria causata dalla pandemia ha evidenziato come il medico competente abbia un ruolo strategico all'interno delle organizzazioni produttive e di lavoro dunque nel sistema di salute occupazionale ma anche all'esterno, nel raccordo che questa figura può cioè effettuare con le autorità sanitarie. Lei ritiene che il medico competente possa giocare un ruolo ulteriormente strategico per realizzare quelle connessioni di sistema di cui parlavamo e dunque una innovativa finzione di raccordo tra salute pubblica e salute occupazionale?

Questo è un argomento estremamente importante che ci riporta ancora una volta al tema della legislazione perché la pratica del medico del lavoro - medico competente è normata addirittura in modo minuto dalla legislazione attuale. Le faccio un esempio: la Medicina del Lavoro è l'unica specialità medica che ha una cartella clinica imposta per legge. Se legislatore definisse qual è la cartella clinica che devono usare i cardiologi, questi probabilmente si rivolgerebbero ai colleghi psichiatri per chiedere se il legislatore era presente a se stesso nel momento in cui ha preso una simile decisione. Ripeto, siamo in una situazione che è figlia di un'impostazione degli anni Cinquanta.

Qui vorrei solo sottolineare alcuni punti generali perché se no rischiamo di stare fino a sera su questi argomenti. Allora, primo punto è corretto che il medico competente si ponga come consulente globale per la tutela della salute dei lavoratori e come lei ha detto è già così in parte della delle attività economiche italiane. Sto pensando alla grande industria, la grande industria multinazionale delle aziende italiane che competono nel mondo: lì il medico competente svolge già questa funzione e svolge anche funzioni di supporto ai lavoratori in tema di scelte che riguardano la propria salute, anche al di fuori della attività lavorativa e anche perché, in generale, in queste aziende i rischi lavorativi sono stati già più che efficacemente controllati. Però dobbiamo tenere presente un aspetto rilevante che noi medici del lavoro

mutuiamo da come voi i giuslavoristi studiate le realtà lavorative. La metà circa dei lavoratori italiani è impiegata in aziende che hanno meno di 10 addetti: siamo sicuri che la legislazione italiana che è impostata, diciamo, come quegli ambiti di cui esiste una sola taglia, sia la legislazione corretta per le microimprese? Io personalmente (e la Società Italiana di Medicina del Lavoro con me) ritengo di no perché la legislazione che può funzionare per una grande impresa (dove peraltro il tema della rappresentanza dei lavoratori è normalmente molto robusto e si è abituati ad una cogestione, a una gestione collettiva degli aspetti che riguardano la salute nei luoghi lavorativi) non può essere la stessa che regola gli obblighi nelle microimprese, dove molto spesso il datore di lavoro condivide l'esperienza diretta di lavoro dei suoi dipendenti e molto spesso (sfortunatamente proprio per le dimensioni dell'impresa) non ha a disposizione tutte quelle risorse finanziarie, tecnologiche, organizzative e di *know how* di cui può disporre la grande impresa.

Da questo punto di vista le microimprese dovrebbero essere in qualche modo sostenute con una legislazione che sia ovviamente anche severa su certi aspetti che riguardano le misure di prevenzione ma che in qualche modo configuri un ruolo di supporto da parte della pubblica amministrazione che consenta a queste imprese di svolgere la loro attività presidiando il modo efficace la salute dei loro addetti, così come fa la grande impresa.

Quanto al tema dell'offerta formativa questa va sicuramente ampliata nei confronti del medico del lavoro perché c'è un punto molto importante che è l'interdisciplinarietà delle professionalità che devono confrontarsi con i temi di salute occupazionale, soprattutto quando questi temi si trovano sempre più interrelati con i temi di salute personale. Quindi anche nella abitudine alla attività interdisciplinare c'è un'occasione di formazione reciproca per tutte le figure che operano a questo livello.

Un altro degli aspetti che secondo me vanno superati, e sui quali la Società Italiana di Medicina del Lavoro è da tempo impegnata

con proposte concrete, è il modello stesso con il quale il medico del lavoro opera, perché la nostra legislazione sostanzialmente vede il medico competente come se fosse un medico di famiglia cioè si occupa da solo di tutto quello che fa parte della sua sfera di competenza. Tuttavia, la complessità dei problemi di cui ci stiamo occupando richiede spesso un impegno collettivo: ad esempio nella grande impresa normalmente di medici del lavoro ce n'è ben più d'uno e in questo modo si riescono anche a presidiare in modo adeguato le diverse aree nelle quali si deve intervenire. Va quindi ripensato il modello di attività della medicina del lavoro, salvaguardando il ruolo di consulente globale del medico del lavoro sia per il datore di lavoro sia per i lavoratori, perché bisogna sottolineare il ruolo che il medico competente ha nei confronti dell'intera comunità aziendale, non limitando il ruolo di questo professionista all'aspetto delle visite mediche e del giudizio di idoneità, aspetto senz'altro rilevante ma al quale solo non si può ridurre l'attività del medico del lavoro.

Come giudica le relazioni di intercorrono nei luoghi di lavoro tra i diversi professionisti della sicurezza? C'è comunicazione e confronto costruttivo? Ritiene necessarie competenze interdisciplinari trasversali per il medico competente in modo da relazionarsi più agilmente è con queste nuove figure professionali?

Queste nuove figure professionali sono sicuramente necessarie: faccio un esempio magari un po' banale. Pensiamo al tema degli infortuni: l'infortunio è normalmente visto a livello della comunità aziendale come un problema dell'ingegnere della sicurezza, cioè un problema essenzialmente tecnologico. È vero che un infortunio avvenuto su una macchina è collegato a qualcosa di tecnologico, ma l'infortunio trova origine anche in aspetti personali: ad esempio quell'infortunio non sarebbe accaduto se il comportamento del lavoratore o di altri fosse stato diverso.

Nei fattori che determinano un evento sicuramente c'è la tecnologia ma altrettanto sicuramente c'è l'organizzazione e c'è il

comportamento di qualcuno: ora, tutti questi aspetti a livello aziendale sono domini di figure diverse quindi il medico del lavoro ha necessità di approfondire questi aspetti per interfacciarsi in modo più efficace, ad esempio, con l'ingegnere della sicurezza per collaborare alla riduzione degli infortuni attraverso le sue competenze che sono competenze importanti dal punto di vista dello studio del comportamento (la medicina, come io dico spesso, è la regina delle scienze umane perché oggetto di interesse del medico è l'essere umano). Spesso, la riduzione degli infortuni non si può ottenere soltanto con misure tecnologiche ma bisogna coniugare i tre aspetti che citavo prima: i comportamenti, cioè le persone, l'organizzazione e la tecnologia. Il medico del lavoro sicuramente ha qualcosa da dare e qualcosa da ricevere dagli altri professionisti: per essere efficaci nella collaborazione interdisciplinare, però, bisogna comprendere anche gli schemi degli altri professionisti e quindi saper interagire con loro.

Con riferimento alle plurime attività che il medico competente è chiamato a svolgere, ritiene che i medici del lavoro oggi siano dotati di sufficienti competenze per gestire un ruolo sempre più complesso e il moltiplicarsi dei fattori rischio?

Io intanto partirei da un aspetto che avevo citato prima, quello della mortalità differenziale per professioni. L'effetto della mortalità differenziale per professioni si manifesta quando il soggetto ha lasciato l'attività lavorativa. Tempo fa, raccontavo ai miei studenti che il medico del lavoro sembra una strana persona che vede gli esseri umani nascere più o meno già adulti, dai 20 ai 30 anni, e poi li vede scomparire in più o meno buona salute dai 60 ai 65 anni. La finestra di osservazione di un medico del lavoro è molto particolare, ma noi dobbiamo occuparci dell'esperienza di salute delle persone nel loro complesso e sappiamo che essa può essere determinata da quello che è successo nella loro vita precocemente. Non occorre diventare pediatri, ma sicuramente le anamnesi che facciamo non devono essere limitate soltanto

all'inizio dell'attività lavorativa e dobbiamo assumere la responsabilità dell'attività delle persone durante la loro età adulta (quindi quando lavorano) ma soprattutto per capire che cosa succederà della loro salute quando avranno lasciato l'attività lavorativa e quindi quando le malattie che possono essere collegate agli stili di vita in alcuni contesti si manifesteranno. Questo concetto è stato anche formalizzato, ad esempio, nel concetto statunitense della *total worker health* dove è chiaramente nato anche per aspetti di carattere assicurativo (negli USA la società ha spesso a carico l'assicurazione sanitaria dei lavoratori anche dopo che hanno lasciato l'attività lavorativa e prima che queste persone magari entrino in altri schemi di carattere assicurativo).

La *total worker health* a mio parere illustra molto bene il concetto per cui io mi occupo di te durante la tua vita adulta affinché tu possa vivere in modo pieno e soddisfacente anche la tua vita post-lavorativa. Io sono il tuo medico della vita lavorativa ed essere questo significa farti stare bene durante il periodo lavorativo e fare in modo che tu possa stare bene anche dopo che l'attività lavorativa sarà terminata. Questo chiaramente richiede competenze che vanno affinate: la medicina del lavoro è una disciplina molto difficile che richiede alla persona che voglia praticarla in modo adeguato un discreto (non completo, perché non è possibile) dominio gli aspetti molto differenti tra loro che vanno dalla tecnologia all'igiene del lavoro, alla tossicologia, alla epidemiologia, agli aspetti di psicologia del lavoro e via di seguito, più buone competenze cliniche che spaziano più o meno dappertutto perché la medicina del lavoro è una specializzazione eziologica e non è una specializzazione d'organo. Quindi, ci si deve occupare delle malattie professionali siano esse problemi di carattere psicologico che problemi di tossicità per il fegato di una certa sostanza chimica: si tratta quindi di un dominio scientifico estremamente complesso che nessuno può dominare a 360 gradi, anche se un minimo di conoscenza di tutti questi diversi aspetti è necessario. È proprio questo che rende la disciplina da un lato molto interessante per la varietà degli aspetti con i quali bisogna

avere familiarità, dall'altro ovviamente particolarmente complessa e particolarmente difficile: quindi, l'impegno dal punto di vista dello studio e dell'aggiornamento del medico del lavoro è molto rilevante e spesso sottovalutato da chi non ha una visione adeguata dell'attività del medico del lavoro. Si passa molto tempo a lavorare, ma se ne deve passare altrettanto a studiare.

Ha più volte sottolineato la stretta connessione tra quella che è la salute occupazionale e la salute pubblica. È a conoscenza di buone prassi da segnalare è che tipo di prassi?

Direi che da questo punto di vista, fortunatamente, non abbiamo carenza di riconoscimenti di buoni risultati nel campo della salute occupazionale intesa nel suo senso più ampio: farò degli esempi che possono sembrare un po' fuori tema ma che secondo me non lo sono.

Ad esempio sicuramente quelle aziende che troviamo nelle classifiche dei migliori posti dove lavorare hanno implementato in maniera adeguata sia i temi della sicurezza nell'attività lavorativa sia i temi che riguardano la conciliazione tra la vita lavorativa e la vita extralavorativa nel senso di salute durante il lavoro e salute dopo il lavoro perché questo è un fatto estremamente importante per il medico del lavoro. Faccio un esempio forse banale, ma che senso ha fare tutto il possibile perché un saldatore non respiri fumi di saldatura quando poi magari quella persona fuma 20 sigarette al giorno? Non posso fare a meno di occuparmi dell'abitudine al fumo di un saldatore che devo proteggere dall'esposizione a fattori di rischio per l'apparato respiratorio: sarebbe fare un lavoro a metà.

Questo è solo un esempio della necessaria correlazione che c'è tra gli aspetti che riguardano attività lavorativa e la salute generale ma ci sono tanti altri aspetti che riguardano la salute lavorativa intesa anche come miglioramento della salute delle persone e sono aspetti che magari sono meno riconosciuti perché hanno poco a che fare con gli agenti fisici, chimici, o biologici nocivi

che possono essere presenti nell'attività lavorativa. Ad esempio, un elemento che deve essere considerato è la politica delle aziende che cercano di supportare l'occupazione femminile: in Italia abbiamo un grosso problema di partecipazione delle donne al lavoro da un lato e, lasciatemi dire, dall'altro anche di partecipazione degli anziani. Sembra che si cerchi sempre di uscire dall'attività lavorativa al più presto possibile, quando noi sappiamo dal punto di vista scientifico che un'attività lavorativa sana, protratta nel corso della vita, è legata ad un aumento della speranza di vita. Quindi abbiamo bisogno di politiche che facciano in modo che le persone possano lavorare il più a lungo possibile e che la partecipazione delle donne al lavoro venga potenziata: noi stiamo sprestando un enorme potenziale nel nostro paese, avendo la partecipazione delle donne al lavoro più bassa di quella di tutti gli altri paesi più sviluppati.

Anche il tema dell'attenzione al fatto che donne e uomini non sono identici nella loro vita normale quindi non lo sono anche come lavoratori è importante: è vero che spesso si usa il termine di "lavoratore" per indicare sia il lavoratore sia la lavoratrice: tuttavia, le aziende che mostrano la loro attenzione a questa diversità che quindi si fanno carico dei problemi dei lavoratori e dei problemi delle lavoratrici sono sicuramente esempi che dovrebbero essere seguiti in maniera molto attenta perché sono i punti di eccellenza del nostro paese e di eccellenza di quelle che chiamiamo le condizioni della vita lavorativa.

progettiamo
insieme
un nuovo modo di
FARE UNIVERSITÀ

Così nasce ADAPT, per intuizione del professor Marco Biagi, quale modo nuovo di "fare Università". Ispirata alla strategia europea per la occupazione – e, in particolare, al pilastro sulla "adattabilità" di lavoratori e imprese a fronte delle sfide aperte dai moderni mercati del lavoro – ADAPT è una associazione senza fini di lucro, nata nel 2000 e con sede presso il Centro Studi DEAL dell'Ateneo di Modena e Reggio Emilia. Nel corso del 2013 ADAPT ha concorso alla nascita di Fondazione ADAPT che promuove una Scuola di alta formazione in *Transizioni occupazionali e relazioni di lavoro*.

Dal 2007 a oggi ADAPT ha promosso:

- **4** scuole di dottorato in relazioni di lavoro in collaborazione con gli atenei di Bari, Bergamo, Modena, Siena (sede di Arezzo)

- **306** borse triennali di dottorato di ricerca

Dal 2003 ha promosso:

- **126** contratti di apprendistato di alta formazione e ricerca

- **82** assegni di ricerca annuali

- **36** borse private per corsi di alta formazione

- **4** riviste, **3** collane scientifiche, **3** bollettini sui temi del lavoro

ADAPT • Associazione per gli studi internazionali e comparati sul diritto del lavoro e sulle relazioni industriali
È possibile associarsi scrivendo a segreteria@adapt.it.
I giovani interessati alla Scuola possono scrivere a fraboschi@unimore.it
Seguici su www.adapt.it • @adaptland

ADAPT
www.adapt.it

Siti e osservatori ADAPT

www.bollettinoadapt.it
@bollettinoADAPT



www.adapt.it
@adaptland

www.fareapprendistato.it
@ApprenticeADAPT



www.farecontrattazione.it
@adapt_rel_ind

www.adapt.it/adapt_law
@labour_lawyers



www.fareconciliazione.it
@ADAPTconciliare

salus.adapt.it
@ADAPT_EOSH



englishbulletin.adapt.it
@ADAPT_bulletin

www.adapt.it
@AdaptHigherEd



www.adapt.it
@ADAPT_placement

www.adapt.it
@ADAPTpeople



www.adapt.it
@ADAPT_Press

Per maggiori informazioni scrivere a redazione@adapt.it

Progetto realizzato con il contributo finanziario dell'INAIL

Finito di stampare nel mese di aprile 2021
presso Ancora – Milano