

L'OBBLIGO PER IL MEDICO COMPETENTE DI PARTECIPARE ALLA VALUTAZIONE DEI RISCHI

Su istanza della Federazione Nazionale degli Ordini dei Medici Chirurghi e degli Odontoiatri, ha recentemente visto la luce la risposta (1) della Commissione per gli interpellati, di cui all'art. 12, comma 2 del D.Lgs. 81/08.

Articolo 12 – Interpello

“ 2. Presso il Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali (2) è istituita, ..., la Commissione per gli interpellati composta da due rappresentanti del Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali, da due rappresentanti del Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali [?!] e da quattro rappresentanti delle Regioni e delle Province autonome. Qualora la materia oggetto di interpello investa competenze di altre amministrazioni pubbliche la Commissione è integrata con rappresentanti delle stesse. ...”

La FNOMCeO richiedeva parere sulla corretta interpretazione dell'art. 25 (Obblighi del medico competente), comma 1, lett. a), del D.Lgs. 81/08; in particolare chiedeva di sapere come dovesse intendersi il termine “*collabora*”.

Articolo 25 - Obblighi del medico competente

1. Il medico competente:

a) collabora con il datore di lavoro e con il servizio di prevenzione e protezione alla valutazione dei rischi, anche ai fini della programmazione, ove necessario, della sorveglianza sanitaria, alla predisposizione della attuazione delle misure per la tutela della salute e della integrità psico-fisica dei lavoratori, all'attività di formazione e informazione nei confronti dei lavoratori, per la parte di competenza, e alla organizzazione del servizio di primo soccorso considerando i particolari tipi di lavorazione ed esposizione e le peculiari modalità organizzative del lavoro. Collabora inoltre alla attuazione e valorizzazione di programmi volontari di “promozione della salute”, secondo i principi della responsabilità sociale;

La risposta della Commissione, conclude in coerenza (né poteva, ragionevolmente, il contrario) col dibattito consolidatosi sulla lettera e sullo spirito della legge. E, primieramente, con una giurisprudenza già sottoposta al vaglio positivo della Corte di Cassazione.

La risposta richiama, in premessa, come “l'attività di “*collaborazione*” del medico competente, già prevista dall'ormai abrogato art. 17 del D.Lgs. 626/94, ma allora limitata “...*alla predisposizione dell'attuazione delle misure per la tutela della salute e dell'integrità psico-fisica dei lavoratori*””, sia stata ampliata dal D.Lgs. 81/08 agli aspetti, appena sopra riportati, contenuti nell'art. 25. Richiamando, nel contempo, come il decreto integrativo e correttivo, D.Lgs. 106/09, abbia introdotto la sanzione penale per il MC che non ottempererà agli obblighi di collaborare alla valutazione dei rischi.

Art. 17. - Il medico competente. - D.Lgs. 626/94

1. Il medico competente:

a) collabora con il datore di lavoro e con il servizio di prevenzione e protezione di cui all'art. 8, sulla base della specifica conoscenza dell'organizzazione dell'azienda ovvero dell'unità produttiva e delle situazioni di rischio, alla predisposizione dell'attuazione delle misure per la tutela della salute e dell'integrità psico-fisica dei lavoratori;

Articolo 58 - Sanzioni per il medico competente - D.Lgs. 81/08

1. Il medico competente è punito:

c) con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda da 438,40 a 1753,60 euro per la violazione dell'articolo 25, comma 1, lettera a), con riferimento alla valutazione dei rischi, ...;

Fin dove si estendono, allora, gli obblighi collaborativi del MC nella valutazione dei rischi?

Al proposito, la Commissione richiama un'abbastanza recente pronuncia della Cassazione (3) nella quale viene precisato che al MC *“non è affatto richiesto l'adempimento di un obbligo altrui [cioè dell'obbligo indelegabile alla valutazione dei rischi, posto in capo al datore di lavoro] quanto, piuttosto lo svolgimento del proprio obbligo di collaborazione, espletabile anche mediante l'esauriente sottoposizione al datore di lavoro dei rilievi e delle proposte in materia di valutazione dei rischi che coinvolgono le sue competenze professionali in materia sanitaria. ...”*

Nel ricorso, il MC condannato aveva argomentato dovesse essere il datore di lavoro a richiedere la collaborazione (o, almeno, che tale aspetto dovesse venir considerato nel valutare la responsabilità del MC): dovesse, perciò, essere il DL a “far partecipare” il MC alla valutazione dei rischi, anche tramite la messa a disposizione delle informazioni di cui all'art. 18, comma 2 del D.Lgs. 81/08.

Articolo 18 - Obblighi del datore di lavoro e del dirigente

2. Il datore di lavoro fornisce al servizio di prevenzione e protezione ed al medico competente informazioni in merito a:

a) la natura dei rischi;

b) l'organizzazione del lavoro, la programmazione e l'attuazione delle misure preventive e protettive;

c) la descrizione degli impianti e dei processi produttivi;

d) i dati di cui al comma 1, lettera r) [infortuni] e quelli relativi alle malattie professionali;

e) i provvedimenti adottati dagli organi di vigilanza.

Osserva però la Corte che *“in tema di valutazione dei rischi il medico competente assume elementi di valutazione non soltanto dalle informazioni che devono essere fornite dal datore di lavoro, quali quelle di cui all'art. 18, comma 2, ma anche da quelle che può e deve direttamente acquisire di sua iniziativa, ad esempio in occasione delle visite agli ambienti di lavoro di cui all'art. 25, lettera l) oppure perchè fornitegli direttamente dai lavoratori sottoposti a sorveglianza sanitaria o da altri soggetti.”*

Al proposito è da ritenersi che per *“altri soggetti”* debbano intendersi in primo luogo il/i RLS ed il Servizio di prevenzione e protezione, anche per il tramite del suo Responsabile; nonchè, in caso di subentro di nuovo MC, ancora il datore di lavoro, il quale deve rendere disponibili le cartelle sanitarie dei lavoratori, consegnate dal precedente MC alla cessazione dell'incarico.

Ma ciò che meglio definisce il rapporto tra il MC e la valutazione dei rischi e che perciò qualifica la nuova posizione di garanzia in materia sanitaria, è il contenuto innovativo della lettera b), dell'art. 25, comma 1.

Articolo 25 - Obblighi del medico competente

1. b) programma ed effettua la sorveglianza sanitaria di cui all'articolo 41 attraverso protocolli sanitari definiti in funzione dei rischi specifici e tenendo in considerazione gli indirizzi scientifici più avanzati;

Appare evidente come la conoscenza dei *rischi specifici* -necessaria per l'elaborazione dei protocolli di sorveglianza sanitaria- possa conseguire soltanto all'azione partecipativa, “consultiva” e autonomamente valutativa del MC. Quella, in buona sostanza, che la stessa sentenza (4) riconosce come il frutto di *“un'attività di tipo propositivo”*.

Ciò rappresenta tutt'altro dal sostituirsi nell'adempimento di un obbligo altrui (la valutazione dei rischi). Piuttosto -prosegue la Corte (5)- conferma *“lo svolgimento del proprio obbligo di collaborazione, espletabile anche mediante l'esauriente sottoposizione al datore di lavoro dei rilievi e delle proposte in materia di valutazione dei rischi che coinvolgono le sue competenze professionali in materia sanitaria.”*

Viene così delimitato l'ambito degli obblighi imposti dalla norma al medico competente, adempiuti i quali, l'eventuale ulteriore inerzia del datore di lavoro resterebbe imputata a sua esclusiva responsabilità penale..”

E' così posto in luce l'aspetto decisivo della "collaborazione" richiesta dalla norma al MC: essa, pur con le modalità di partecipazione, di attenzione e di autonoma valutazione già prospettate, resta confinata entro i limiti delle "specifiche conoscenze professionali".

Peraltro, di "proporre misure [sanitarie] efficaci e controllarne l'applicazione" parla anche il Codice ICOH che, ricordiamo, è fonte giuridificata dall'art. 39, comma 1, del D.Lgs. 81/08:

Articolo 39 - Svolgimento dell'attività di medico competente

1. L'attività di medico competente è svolta secondo i principi della medicina del lavoro e del Codice etico della Commissione internazionale di salute occupazionale (ICOH).

Anche se può forse apparire, per alcuni aspetti, non "perfetta", la sentenza introduce un importante elemento di chiarificazione quando stabilisce che le "specifiche conoscenze professionali" possono essere solo quelle in grado di garantire un "apporto di **qualificate** cognizioni tecniche".

Il che, riporta alla previsione di cui all'art. 25, comma 1, lett. b), sopra esposta: il MC, per legge, deve svolgere il suo compito "tenendo in considerazione gli indirizzi scientifici più avanzati".

Qual'è allora la "misura" legale di questa cognizione tecnico-scientifica?

Ben più che i titoli e i requisiti obbligatori di cui ai commi 1 e 2 dell'art. 38, pur necessari, bisognerà considerare il comma 3 dello stesso:

Articolo 38 - Titoli e requisiti del medico competente

3. Per lo svolgimento delle funzioni di medico competente è altresì necessario partecipare al programma di educazione continua in medicina..., a partire dal programma triennale successivo all'entrata in vigore del presente Decreto Legislativo.

I crediti previsti dal programma triennale dovranno essere conseguiti nella misura non inferiore al 70 per cento del totale nella disciplina "medicina del lavoro e sicurezza degli ambienti di lavoro".

A tale obbligo formativo deve accompagnarsi l'impegno personale (entrambi, ahinoi, quanto ancora sconosciuti nella prassi) a comparare continuamente le problematiche verificate nella propria attività, con i migliori raggiungimenti tecnici e scientifici

Sulla base del comma 3, resta comunque acclarato come non sia possibile svolgere la funzione di medico competente in difetto del raggiungimento dei crediti previsti dal programma ECM. Aspetto, questo, che dovrebbe venire considerato anche dagli organi di vigilanza, oltre che dal datore di lavoro al momento della contrattualizzazione del MC (.e in qualsiasi momento del rapporto contrattuale).

Alcuni giuristi amici, lamentano l'assenza di una componente giuridica "forte" all'interno della Commissione per gli interpellati.

Forse non senza ragioni, se dobbiamo constatare che la risposta considerata conclude piuttosto sbrigativamente, dopo un ampio utilizzo a proprio sostegno della sentenza di Cassazione. E conlude con una imprecisione -si spera solo terminologica- che andrebbe comunque corretta.

Scriva infatti la Commissione che "Qualora il MC sia nominato dopo la valutazione dei rischi, subentrando a un altro MC, deve provvedere ad una rivisitazione della valutazione stessa.. per gli aspetti di competenza", "previa acquisizione delle necessarie informazioni da parte del datore di lavoro e previa presa visione dei luoghi di lavoro".

In realtà, il subentrato MC deve provvedere a prendere conoscenza della valutazione dei rischi (comprensiva della programmazione delle misure preventive e protettive) comparandola con gli elementi a sua disposizione.

In prima battuta tali elementi sono rappresentati:

- dalle informazioni dovute dal datore di lavoro, ai sensi del sopra riportato comma 2 dell'art. 18 (giusto comunque parlare di "previa acquisizione". Nel senso di prevedere un intervento attivo del MC, con la richiesta al DL di tali informazioni);

- dalla preventiva visita ad ogni singolo ambiente di lavoro, di cui all'art. 25, lett. 1) (visita che dunque non potrà attendere l'invalsa, pessima abitudine di svolgere la "processione veloce" in occasione della prima visita periodica);

- dall'analisi delle cartelle sanitarie e di rischio, e dell'eventuale registro degli esposti.

Solo quando dall'esplicazione di queste attività il MC dovesse verificare, per le parti di sua competenza, una non corrispondenza con la valutazione dei rischi sottopostagli, dovrà richiedere al datore di lavoro una **rivisitazione** della valutazione medesima. E solo a questo punto **provvedendo** a fornire, formalizzandoli, i propri *"rilievi"* e *"proposte"*.

Su un tempo più esteso, quegli elementi saranno invece rappresentati dalle visite (almeno annuali) agli ambienti di lavoro, dai risultati della sorveglianza sanitaria e delle riunioni periodiche, dalle eventuali *"modifiche del processo produttivo o della organizzazione del lavoro significative ai fini della salute e sicurezza dei lavoratori"* (art. 29, comma 3). Vale ricordare che l'obbligo di rielaborare *"immediatamente"* la valutazione dei rischi, opera anche -per gli aspetti interessati- nel caso di accadimento di infortuni significativi, o al manifestarsi *"di uno o più casi"* (6) di malattie professionali. Anche in questa circostanza, la norma non sembra lasciar spazio a una lettura diversa da quella che preveda la presenza collaborativa del MC, pur se non fosse stata precedentemente accertata la necessità della sorveglianza sanitaria. (7)

La risposta della Commissione per gli interpellati, conclude rammentando che *"il datore di lavoro deve richiedere la collaborazione del medico competente sin dall'inizio del processo valutativo, a partire dalla scelta dei metodi da adottare per la valutazione dei vari rischi."*

Indicazione significativa, che accoglie il senso della legge (D.Lgs. 81/08) volto a configurare, per il MC, un ruolo attivo di collaboratore e consulente del datore di lavoro, *"dotato di professionalità qualificata"*, nel permanente processo di valutazione dei rischi. Che accoglie inoltre -si accennava in inizio- quella parte sedimentata nel dibattito e in giurisprudenza che vede il medico competente come obbligatoriamente sempre presente nella valutazione dei rischi, per la parte di competenza, indipendentemente dalla necessità o meno della sorveglianza sanitaria.

Buon lavoro

Brescia, 27 aprile 2014

Dipartimento Salute Sicurezza Ambiente
Camera del Lavoro di Brescia

pietro.ferrari@cgil.brescia.it

NOTE

(1) Min.Lav. Interpello n. 5/2014, del 27 marzo;

(2) il *Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali*, è stato in realtà abolito dalla legge n.172 del 13 novembre 2009;

(3) Cassazione Penale, 15 gennaio 2013, n. 1856; cfr. anche Anna Guardavilla *"La cassazione Penale condanna un medico competente per omessa collaborazione alla valutazione dei rischi"* Commento: in PuntoSicuro 24.01.2013; in CIIP-Risk management-Approfondimenti giurisprudenziali; etc.;

(4) in realtà la sentenza di primo grado del Tribunale di Pisa, del dicembre 2011;

(5) ancora riportando le argomentazioni del Tribunale di Pisa;

(6) Reg. Lombardia: *"Linee guida Regionali per la prevenzione delle patologie muscolo scheletriche connesse con movimenti e sforzi ripetuti degli arti superiori"* - Edizione aggiornata 2009, 7.2.;

(7) si pone almeno il problema, a quest'altezza, dell'opportunità che il legislatore intervenga a modificare quelle parti del D.Lgs. 81/08 (peraltro discrasiche) che ancora condizionano la presenza del MC alla sola necessità della sorveglianza sanitaria, quali l'art. 18, comma 1, lett. a), l'art. 28, comma 2, l'art. 29, comma 1.