PuntoSicuro

ARTICOLO DI PUNTOSICURO

Anno 15 - numero 3069 di mercoledì 17 aprile 2013

# I compiti indelegabili del datore di lavoro

***La delega di funzioni del datore di lavoro non può essere illimitata quanto all'oggetto delle attività trasferibili. Gli obblighi indelegabili secondo il D.Lgs. 81/2008 e una sentenza esemplare della Corte di Cassazione. Di Rolando Dubini.***

Milano, 17 Apr - L'art. 17 del D.Lgs. n. 81/2008 ("obblighi del datore di lavoro non delegabili") individua gli **obblighi indelegabili** da parte del datore di lavoro, stabilendo che "il datore di lavoro non può delegare le seguenti attività:
a) la valutazione di tutti i rischi con la conseguente elaborazione del documento previsto dall'articolo 28;
b) la designazione del responsabile del servizio di prevenzione e protezione dai rischi".

Qualora una **delega** dovesse includere anche questi obblighi indelegabili, si potranno presentare due situazioni diverse:
1) al delegato vengono imputati fatti collegati ai poteri conferiti con delega. La delega è parzialmente valida, nella misura in cui conferisce non solo compiti indelegabili vietati ma anche compiti di gestione antinfortunistica perfettamente delegabili, e la responsabilità penale eventuale sarà acclarata se dipendente dall'omissione o dall'errato svolgimento dei compiti antinfortunistici validamente delegati;
2) al delegato vengono imputati fatti collegati a compiti non validamente delegati, ad esempio per mancanza di autonomia di spesa necessaria al loro svolgimento, oppure perché correlati a compiti indelegabili come la valutazione dei rischi lavorativi, in tal caso la delega non è liberatoria nei confronti del delegante.

Il tema degli obblighi indelegabili è ben chiarito in una **sentenza esemplare** ( Cass. Pen. Sez. IV, sent. 28 gennaio 2009, n. 4123), una delle prime decisioni emanate alla luce del D.Lgs. 81/08, in cui la Suprema Corte si è pronunciata sull'incendio colposo scoppiato il 24 marzo 2002 presso lo stabilimento Thyssenkrupp di Torino.
Il **reato di incendio colposo** è previsto dall'art. 449 c. 1 cod. pen.: "*chiunque, al di fuori delle ipotesi previste nel secondo comma dell'articolo 423-bis* (incendio boschivo colposo, n.d.r.), *cagiona per colpa un incendio o un altro disastro preveduto dal capo primo di questo titolo, è punito con la reclusione da uno a cinque anni*".

Pubblicità
<#? QUI-PUBBLICITA-SCORM1-[EL0325] ?#>

In tale pronuncia la Cassazione ricorda che "è vero che nelle imprese di grandi dimensioni, come sostenuto dalla difesa, si pone la *delicata questione, attinente all'individuazione del soggetto che assume su di sé, in via immediata e diretta, la posizione di garanzia, la cui soluzione* ***precede, logicamente e giuridicamente****, quella della (eventuale) delega di funzioni. In imprese di tal genere, infatti, non può individuarsi questo soggetto, automaticamente, in colui o in coloro che occupano la posizione di vertice, occorrendo un puntuale accertamento, in concreto, dell'****effettiva situazione della gerarchia delle responsabilità all'interno dell'apparato strutturale****, così da verificare la eventuale predisposizione di un adeguato* ***organigramma dirigenziale ed esecutivo il cui corretto funzionamento esonera l'organo di vertice da responsabilità*** *di livello intermedio e finale (così, esattamente, Sezione IV, 9 luglio 2003, Boncompagni; Sezione IV, 27 marzo 2001, Fornaciari, nonché Sezione IV, 26 aprile 2000, Mantero)".*

E ancora, "***il datore di lavoro è il primo e principale destinatario degli obblighi di assicurazione, osservanza e sorveglianza delle misure e dei presidi di prevenzione antinfortunistica****. Ciò dovendolo desumere, anche a non voler considerare gli obblighi specifici in tal senso posti a carico dello stesso datore di lavoro dal decreto legislativo in commento, dalla "norma di chiusura" stabilita nell'articolo 2087 del codice civile, che integra tuttora la legislazione speciale di prevenzione, imponendo al datore di lavoro di farsi tout court garante dell'incolumità del lavoratore*".

Tutto ciò "*con la già rilevata conseguenza che, ove egli non ottemperi agli obblighi di tutela, l'evento lesivo gli viene addebitato in forza del principio che 'non impedire un evento che si ha l'obbligo giuridico di impedire equivale a cagionarlo' (articolo 40,*

*comma 2, c.p.)".*

Viene quindi ribadito "*il principio che* ***la delega non può essere illimitata*** *quanto all'oggetto delle attività trasferibili. In vero, pur a fronte di una delega corretta ed efficace, non potrebbe andare esente da responsabilità il datore di lavoro allorché le carenze nella disciplina antinfortunistica e, più in generale, nella materia della sicurezza, attengano a* ***scelte di carattere generale della politica aziendale ovvero a carenze strutturali, rispetto alle quali nessuna capacità di intervento possa realisticamente attribuirsi al delegato alla sicurezza*** *(v., tra le altre, Sez. IV, 6 febbraio 2007, Proc. gen. App. Messina ed altro in proc. Chirafisi ed altro)".*

Ciò giustifica e motiva dunque, come detto, la previsione da parte del legislatore di una **categoria di obblighi intrasferibili** in virtù della loro natura di attività afferenti alla fase primaria di impostazione e predisposizione del sistema stesso di prevenzione aziendale, e che in quanto tali presuppongono un amplissimo e generale potere di disposizione economica che non è ne ragionevolmente ne realisticamente ipotizzabile a favore di un delegato di funzioni.

Tutto ciò trova ora un puntuale riscontro nel D.Lgs. 81/08 (artt. 17 e 28), che su questi temi (ma non solo su questi) si iscrive in una linea di continuità con la giurisprudenza della Suprema Corte, come ricordato nella pronuncia in commento che sottolinea che "*tali principi hanno trovato conferma nel decreto legislativo n. 81 del 2008, che prevede, infatti, gli obblighi del datore di lavoro non delegabili per l'importanza e, all'evidenza, per l'****intima correlazione con le scelte aziendali di fondo*** *che sono e rimangono attribuite al potere/dovere del datore di lavoro (v. art. 17). Trattasi: a) dell'attività di valutazione di tutti i rischi per la salute e la sicurezza al fine della redazione del documento previsto dall'articolo 28 del decreto cit., contenente non solo l'analisi valutativa dei rischi, ma anche l'indicazione delle misure di prevenzione e di protezione attuate; nonché b) della designazione del responsabile del servizio di prevenzione e protezione dal rischi (RSPP)*".

Pertanto la pronuncia della Corte d'Appello è "*in linea con i principi sopra tratteggiati, tenuto conto che il profilo di colpa contestato all'imputato e ritenuto dai giudici di merito era stato ravvisato, in sostanza, nella mancata analisi del rischio incendio e nella violazione degli obblighi di individuare le misure di protezione, di definire il programma per migliorare i livelli di sicurezza, di fornire gli impianti ed i dispositivi di protezione individuali, tutti aspetti che riguardano le complessive scelte aziendali inerenti alla sicurezza delle lavorazioni e che, quindi, coinvolge appieno la sfera di responsabilità del datore di lavoro*".

La soluzione del legislatore prevede dunque l'**assoluta intrasferibilità dei compiti primari del datore di lavoro e la completa delegabilità** - con conseguente liberazione da ogni responsabilità di tipo penale - **di tutti gli altri adempimenti di natura esecutiva ed attuativa**, come sottolineato dalla Suprema Corte: "*in materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro, quando le misure antinfortunistiche devono essere apprestate a livello direttivo, l'imprenditore, essendo destinatario dell'obbligo per le precise ed inequivoche prescrizioni dell'art. 2087 cod. civ., non può delegarne ad altri l'osservanza. In sede di materiale attuazione delle misure, può esservi la delega a preposti a singoli incarichi, ma costoro di regola non si sostituiscono alle mansioni direttive dell'imprenditore, tranne che, per le grandissime dimensioni dell'impresa, non vi sia la nomina di un direttore qualificato e capace e soprattutto dotato di poteri di ampia iniziativa nel campo della prevenzione"* (Cass. IV, sent. 8337 del 17 luglio 1987).

La **delega conferita per l'adempimento degli obblighi indelegabili** previsti dall'art. 17 del D.Lgs. n. 81/2008, quindi al di fuori dei casi ammessi dall'ordinamento, **è da considerarsi nulla e quindi improduttiva di effetti giuridici** (al pari di quella priva dei necessari presupposti di sostanza e di forma), laddove tale nullità determina la riconduzione delle responsabilità penali connesse agli obblighi che si volevano trasferire alla sfera giuridica del datore di lavoro.

Ovviamente improduttiva nella misura in cui la si voglia liberatoria per gli obblighi indelegabili, mentre qualora contenga anche obblighi delegabili, resterà valida per la parte di obblighi delegabili.

**Rolando Dubini, avvocato in Milano**

Questo articolo è pubblicato sotto una Licenza Creative Commons.