PuntoSicuro

ARTICOLO DI PUNTOSICURO

Anno 13 - numero 2645 di mercoledì 08 giugno 2011

I quesiti sul decreto 81: sulla delegabilità della indelegabilità

Può un datore di lavoro individuare nella propria organizzazione un altro datore di lavoro e trasferire l'obbligo di effettuare la valutazione dei rischi e di designare il responsabile del servizio di prevenzione e protezione? A cura di G. Porreca.

Bari, 8 Giu - Sulla delegabilità della indelegabilità. A cura di Gerardo Porreca (www.porreca.it).

Quesito
Con riferimento all'applicazione dell'art. 16 del D. Lgs. n. 81/2008 può un datore di lavoro di cui all'art. 2 comma 1 lettera b) del D. Lgs. n. 81/2008 individuare nell'ambito della propria organizzazione un altro datore di lavoro e trasferire allo stesso, in qualità di datore di lavoro delegato, l'obbligo di effettuare la valutazione dei rischi e di designare il responsabile del servizio di prevenzione e protezione?

Pubblicità
<#? QUI-PUBBLICITA-MIM-[DVD072] ?#>

Risposta
Come è noto la definizione di datore di lavoro, ai fini della applicazione del D. Lgs. 9/4/2008 n. 81 contenente il Testo Unico in materia di salute e di sicurezza sul lavoro così come modificato ed integrato con il D. Lgs. 3/8/2009 n. 106, nonché le regole dell'istituto della delega di funzioni sono contenute rispettivamente nell'art. 2 comma 1 lettera b) e nell'art. 16 dello stesso decreto legislativo.

Secondo l'art. 2 comma 1 lettera b) del D. Lgs. n. 81/2008, infatti, il datore di lavoro, ai fini ed agli effetti delle disposizioni di cui allo stesso decreto legislativo, è:

"b) il soggetto titolare del rapporto di lavoro con il lavoratore o, comunque, il 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. Nelle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, per datore di lavoro si intende il dirigente al quale spettano i poteri di gestione, ovvero il funzionario non avente qualifica dirigenziale, nei soli casi in cui quest'ultimo sia preposto ad un ufficio avente autonomia gestionale, individuato dall'organo di vertice delle singole amministrazioni tenendo conto dell'ubicazione e dell'ambito funzionale degli uffici nei quali viene svolta l'attività, e dotato di autonomi poteri decisionali e di spesa. In caso di omessa individuazione, o di individuazione non conforme ai criteri sopra indicati, il datore di lavoro coincide con l'organo di vertice medesimo",

mentre secondo l'art. 16 del D. Lgs. n. 81/2008, così come modificato dal D. Lgs. correttivo n. 106/2009:

"1. La delega di funzioni da parte del datore di lavoro, ove non espressamente esclusa, è ammessa con i seguenti limiti e condizioni:
a) che essa risulti da atto scritto recante data certa;
b) che il delegato possegga tutti i requisiti di professionalità ed esperienza richiesti dalla specifica natura delle funzioni delegate;

c) che essa attribuisca al delegato tutti i poteri di organizzazione, gestione e controllo richiesti dalla specifica natura delle funzioni delegate;
d) che essa attribuisca al delegato l'autonomia di spesa necessaria allo svolgimento delle funzioni delegate;
e) che la delega sia accettata dal delegato per iscritto.
2. Alla delega di cui al comma 1 deve essere data adeguata e tempestiva pubblicità.
3. La delega di funzioni non esclude l'obbligo di vigilanza in capo al datore di lavoro in ordine al corretto espletamento da parte del delegato delle funzioni trasferite. La vigilanza si esplica anche attraverso i sistemi di verifica e controllo di cui all'articolo 30, comma 4.
3-bis. Il soggetto delegato può, a sua volta, previa intesa con il datore di lavoro delegare specifiche funzioni in materia di salute e sicurezza sul lavoro alle medesime condizioni di cui ai commi 1 e 2. La delega di funzioni di cui al primo periodo non esclude l'obbligo di vigilanza in capo al delegante in ordine al corretto espletamento delle funzioni trasferite. Il soggetto al quale sia stata conferita la delega di cui al presente comma non può, a sua volta, delegare le funzioni delegate",

tenendo presente che lo stesso D. Lgs. n. 81/2008 con il successivo art. 17 ha espressamente esclusa la possibilità di applicare l'istituto della delega di funzioni sopra citato nell'esercizio di alcune attività essendo stato indicato nello stesso articolo che:

"1. 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".

L'introduzione della indelegabilità di cui all'art. 17 del D. Lgs. n. 81/2008 appare del resto abbastanza logica e ben comprensibile avendo voluto il legislatore impedire che un datore di lavoro, primo destinatario dell'obbligo di garanzia della sicurezza di tutti i lavoratori che operano presso la propria organizzazione, possa trasferire ad altri quelli che sono due dei principali obblighi in materia di salute e sicurezza sul lavoro a suo carico quali la valutazione dei rischi che sono presenti in azienda e che possono correre i lavoratori in essa occupati, con la conseguente elaborazione del relativo documento di valutazione dei rischi (DVR), nonché la scelta e la designazione del responsabile del servizio di prevenzione e protezione istituito presso la propria organizzazione di lavoro al quale affidare i compiti di sicurezza indicati nell'art. 33, persona questa di fiducia del datore di lavoro che deve essere in possesso dei requisiti di formazione e di esperienza richiesti dalle disposizioni di legge ma soprattutto delle capacità tecniche e professionali consoni all'attività di consulenza che è chiamato ad espletare in azienda.

Così stando le cose, quindi, è chiaro che, allorquando il datore di lavoro, e cioè il soggetto individuato come tale in una organizzazione di lavoro in quanto in possesso dei requisiti e dei poteri indicati nell'art. 2 comma 1 lettera b) del D. Lgs. n. 81/2008, delega a terzi delle specifiche funzioni in materia di salute e sicurezza sul lavoro, come del resto gli è consentito fare in base all'art. 16 del D. Lgs. n. 81/2008, non designa un altro datore di lavoro della stessa organizzazione, in quanto questa funzione rimane comunque in capo a lui, ma designa un soggetto delegato al quale affidare lo svolgimento di quegli obblighi che sono stati indicati specificatamente nell'atto di delega, fermo restando che il datore di lavoro delegante è sempre tenuto, ai sensi del comma 3 del citato art. 16, a vigilare sul delegato in ordine al corretto espletamento delle funzioni trasferite.

La figura di datore di lavoro quindi rimane comunque ed ovviamente in capo al delegante tanto che, con una integrazione apportata con il decreto correttivo allo stesso comma 3 dell'art. 16, il legislatore ha tenuto a precisare che l'obbligo di vigilanza da parte del datore di lavoro del soggetto delegato si intende assolto nel caso che venga attuato presso l'azienda un sistema di verifica e di controllo della istituzione di un modello di organizzazione e di gestione della sicurezza sul lavoro di cui all'art. 30 del D. Lgs. n. 81/2008, di quel modello cioè che se adottato ed efficacemente attuato ha efficacia esimente della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica di cui al D. Lgs. 8/6/2001 n. 231.

Possiamo quindi concludere, in risposta al quesito formulato, che al soggetto delegato il datore di lavoro di una azienda, benché possa assegnare allo stesso l'adempimento di parte o di tutti gli obblighi propri del datore di lavoro, non può comunque assolutamente, in rispetto delle disposizioni di legge vigenti, trasferire a questi né l'obbligo della valutazione dei rischi e quindi della redazione del relativo DVR né la designazione del RSPP in quanto in tal caso si verificherebbe l'assurda possibilità di "delegare una indelegabilità" che tra l'altro, si fa osservare, sarebbe a sua volta subdelegabile se si tiene presente che il legislatore, con il comma 3 bis dello stesso articolo 16 così come introdotto dal D. Lgs. n. 106/2009, ha consentito che il soggetto delegato possa a sua volta, previa intesa con il datore di lavoro che lo ha delegato, delegare a terzi specifiche funzioni trasferitegli al momento della delega. In tal caso si andrebbe a realizzare ancor più assurdamente quello che, ricorrendo ad un gioco di parole, potrebbe definirsi una sorta di "subdelegabilità della indelegabilità". Non avrebbe del resto senso, nel caso che

si volesse sostenere il contrario, avere creato con l'introduzione della indelegabilità uno sbarramento per il datore di lavoro, con riferimento al possibile trasferimento di alcuni suoi obblighi, quando poi allo stesso verrebbe consentito di superare l'ostacolo frapposto delegando una indelegabilità.

 Questo articolo è pubblicato sotto una Licenza Creative Commons.

---

www.puntosicuro.it