PuntoSicuro

ARTICOLO DI PUNTOSICURO

Anno 20 - numero 4361 di Giovedì 29 novembre 2018

Le competenze nell'ambito del modello organizzativo 231 per la SSL

Le competenze tecniche e gestionali e i distinti ambiti di competenza: dalle "adeguate competenze" previste dal DVR, alle competenze dei soggetti dell'81, alla delega di funzioni nell'ottica dell'art.30.

Ai sensi dell'art.30 comma 3 del D.Lgs.81/08, che elenca i requisiti del modello organizzativo idoneo a prevenire i reati di salute e sicurezza, tale modello deve prevedere, *"per quanto richiesto dalla natura e dimensioni dell'organizzazione e dal tipo di attività svolta,* ***un'articolazione di funzioni che assicuri le competenze tecniche*** *e i poteri necessari* ***per la verifica, valutazione, gestione e controllo del rischio,*** *nonché un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello".*

In materia di Sistemi di Gestione per la Salute e Sicurezza sul Lavoro e quindi con riferimento alla nuova Norma **UNI ISO 45001,** il punto (7.2) dedicato alla *"competenza"* prevede che *"l'organizzazione deve:*

a) determinare le ***competenze necessarie*** *dei lavoratori che influenzano o possono influenzare le prestazioni di SSL;*

b) ***assicurare che i lavoratori siano competenti;***

c) intraprendere azioni (se necessarie) per ***acquisire e mantenere le necessarie competenze*** *e valutare l'efficacia delle azioni intraprese;*

d) conservare appropriate informazioni documentate quale ***evidenza delle competenze".***

Come appare evidente già da questi primi cenni, il tema delle competenze trattato in relazione ai ruoli prevenzionistici è davvero molto ampio; qui ci limitiamo dunque per esigenze di brevità a toccare i punti che riteniamo essenziali in relazione alla previsione su citata contenuta nell'articolo 30, senza pretese di esaustività.

Tornando dunque al terzo comma dell'art.30 D.Lgs.81/08, l'*"articolazione di funzioni"* che deve essere prevista nell'ambito del modello organizzativo deve ***assicurare "le competenze tecniche"*** (oltre ai *"poteri necessari"*) ***"per la verifica, valutazione, gestione e controllo del rischio".***

Partiamo da una prima considerazione.

Il concetto di "competenze", accanto a quello di "poteri", è al centro dell'impianto normativo del D.Lgs.81/08.

Si pensi anche solo ai criteri (da sempre) adottati dal legislatore nel distribuire gli obblighi tra il datore di lavoro, i dirigenti e i preposti, laddove - ai sensi degli articoli 18 e 19 del D.Lgs.81/08 - sul datore di lavoro e sui dirigenti gravano gli obblighi previsti dall'articolo 18 ***"secondo le** attribuzioni e **competenze ad essi conferite"**,* così come sui preposti gravano gli obblighi previsti dall'articolo 19 ***"secondo le loro** attribuzioni e **competenze".***

Ovvero, distribuiti secondo ciò che "compete" loro (sulla base della distribuzione delle competenze, degli ambiti di competenza etc.) e al contempo ciò su cui sono e devono "essere competenti".

Si pensi poi alla delega di funzioni conferita dal datore di lavoro, che annovera tra i propri *"limiti"* e le proprie *"condizioni"* la circostanza *"che il delegato possegga **tutti i requisiti di professionalità ed esperienza** richiesti dalla specifica natura delle funzioni delegate"* (art.16 c.1 lett.b) D.Lgs.81/08) e che ha l'attitudine, ove utilizzata come strumento organizzativo, di ridefinire le aree di competenza finalizzate al governo del rischio.

In sostanza, ***"ruoli, competenze e poteri segnano le diverse sfere di responsabilità gestionale ed al contempo definiscono** la concreta conformazione, la latitudine delle posizioni di garanzia, **la sfera di rischio che deve essere governata."*** (Cass.Pen., Sez. Un., 18.9.2014 n.38343 - caso Thyssen.)

Pubblicità
<#? QUI-PUBBLICITA-SCORM1-[EL0589] ?#>

Dal momento che dunque le competenze (accanto ai poteri) definiscono le "sfere di rischio" da governare, conseguenza ne è - sempre secondo le Sezioni Unite della Cassazione - che il documento di valutazione dei rischi incarni *"una sorta di mappa dei poteri e delle responsabilità cui ognuno dovrebbe poter accedere per acquisire le informazioni pertinenti"*; laddove poi la (eventuale) delega di funzioni *"determina la riscrittura della mappa dei poteri e delle responsabilità".*

Pertanto per iniziare un ragionamento sul tema delle competenze alla luce dell'art.30 T.U. e quindi nell'ottica del modello organizzativo per i reati di SSL, dobbiamo anzitutto guardare al DVR, che è parte del modello organizzativo in quanto suo requisito.

Non va infatti dimenticato che ***"il modello di organizzazione e di gestione idoneo** ad avere efficacia esimente della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche [...] di cui al decreto legislativo 8 giugno 2001, n.231, **deve essere adottato ed efficacemente attuato, assicurando un sistema aziendale per l'adempimento di tutti gli obblighi giuridici relativi: [...] b) alle attività di valutazione dei rischi** e di predisposizione delle misure di prevenzione e protezione conseguenti"*

Se dunque esaminiamo i contenuti del DVR (che è - come ricordato - uno dei requisiti del MOG) in relazione al tema delle "competenze", non possiamo non constatare come l'articolo 28 (c.2) del D.Lgs.81/08 fornisca importanti indicazioni in materia e come più di un punto di tale norma sia dedicato al tema delle competenze.

L'art.28 c.2 D.Lgs.81/08, infatti, prevede che il documento di valutazione dei rischi debba *"contenere: [...]*

d) l'individuazione delle procedure per l'attuazione delle misure da realizzare nonché dei ***ruoli*** *dell'organizzazione aziendale che vi debbono provvedere, a cui devono essere* ***assegnati unicamente soggetti in possesso di adeguate competenze*** *e poteri; [...]*

f) l'individuazione delle ***mansioni*** *che eventualmente espongono i lavoratori a rischi specifici che richiedono una* ***riconosciuta capacità professionale, specifica esperienza, adeguata formazione e addestramento."***

Quando leggiamo con attenzione la lettera d) dell'articolo 28, in particolare, il pensiero corre in prima battuta alle varie definizioni dei soggetti previsti dal D.Lgs.81/08 (si pensi, a mero titolo di esempio e non in via esaustiva**,** alla definizione di "dirigente" che prevede che questi eserciti le proprie prerogative *"in ragione delle* ***competenze professionali*** *e di poteri gerarchici e funzionali adeguati alla natura dell'incarico conferitogli [...]"* o alla definizione di "preposto" che prevede che egli svolga la propria attività *"in ragione delle* ***competenze professionali*** *e nei limiti di poteri gerarchici e funzionali adeguati alla natura dell'incarico conferitogli..."*).

O, ancora, il pensiero corre alla delega di funzioni, che appunto secondo la giurisprudenza *"ha senso se il delegante* ***(perché non sa, perché non può, perché non vuole*** *agire personalmente) trasferisce incombenze proprie ad altri"* (Cass.Pen., Sez. Un., 18.9.2014 n.38343) e che è valida ***"a condizione che il relativo atto di delega ex art.16 del D.Lgs. n.81 del 2008 riguardi un ambito ben definito e non l'intera gestione aziendale****, sia espresso ed effettivo, non equivoco ed investa un soggetto qualificato per professionalità ed esperienza che sia dotato dei relativi poteri di organizzazione, gestione, controllo e spesa (Cass. Sez. U, Sentenza n. 38343 del 24/04/2014 Ud. (dep. 18/09/2014), Rv.261108)."* (Cassazione Penale, Sez. IV, 5 ottobre 2015 n.40043.)

Sul piano della ripartizione delle competenze tra i soggetti su richiamati, poi, di grande importanza è che ci si attenga ai criteri guida in materia e che quindi non si confondano i soggetti aventi obblighi "diretti" con i soggetti destinatari di vere e proprie deleghe di funzione.

Infatti ***"un conto è individuare le persone fisiche*** *[...] che, all'interno delle organizzazioni complesse, sono* ***titolari dei poteri*** *dai quali deriva la loro responsabilità in caso di violazione dei doveri* ***inerenti la loro funzione; altro discorso è la delega di funzioni*** *che riguarda un momento successivo e cioè la possibilità - per queste persone titolari di poteri (o per gli organi direttivi dell'organizzazione) - di attribuire ad altri le funzioni da cui può derivare la loro responsabilità.*

Si può parlare, nel primo caso, di assunzione di funzioni "a titolo originario" in base alle esigenze di divisione del lavoro mentre, nel secondo caso, l'assunzione avviene "a titolo derivativo" e in questo secondo caso si parla di "trasferimento di funzioni".

Per esemplificare: *il datore di lavoro individuale o l'amministratore delegato di una società possono delegare ad un terzo l'attuazione delle misure di prevenzione contro gli infortuni sul lavoro perché si tratta di compiti loro originariamente attribuiti. Non rientra nella delega di funzioni invece l'attività di controllo attribuita a singoli dipendenti sull'effettivo adempimento di tali misure e, in genere, ogni attività esecutiva delle direttive provenienti dai soggetti legittimati. Insomma la delega di funzioni si ha solo se al delegato vengono attribuiti poteri originariamente spettanti al delegante"* (Cass. IV Pen. 25 marzo 2010 n.11582).

Ragionando sul tema delle competenze, ancora, la competenza dell'**RSPP** e degli ASPP è prettamente tecnico-scientifica.

In particolare, come ricorda la giurisprudenza, l'RSPP *"svolge una delicata funzione di supporto informativo, valutativo e programmatico ma è priva di autonomia decisionale: essa, tuttavia coopera in un* ***contesto*** *che vede coinvolti diversi soggetti,*

*con **distinti ruoli e competenze.** In breve, **un lavoro in équipe."*** Quanto ai componenti del SPP, il *"ruolo svolto da costoro è parte inscindibile di una procedura complessa" e la loro **"sfera di competenza"** consiste in una **"competenza tecnico-scientifica."*** (Cass. Pen., Sez. Un., 18.9.2014 n.38343.)

Il tipo di competenza attribuita dalla legge (e riconosciuta dalla giurisprudenza) all'RSPP ha delle ricadute (e trova delle conferme) in materia di **informazioni** sui rischi e conseguente segnalazione dei rischi.

Infatti, secondo la Cassazione, *"non è il datore di lavoro a dover informare il R.S.P.P. delle modalità e degli aspetti logistici e organizzativi di ogni momento del processo lavorativo e dei pericoli connessi ma è al contrario quest'ultimo a dover attentamente valutare tali elementi, attraverso una costante opera di controllo e verifica delle condizioni di lavoro e di eventuali mutamenti, anche di fatto, dell'organizzazione aziendale, da comunicare prontamente al datore di lavoro onde metterlo in grado di esercitare i suoi poteri/doveri di intervento a fini di prevenzione e sicurezza."*

Ciò perché qualora si ragionasse *"diversamente, peraltro, è evidente che, come detto, la previsione di una siffatta figura di collaboratore non avrebbe significato alcuno dal momento che, postulandosi un onere informativo in capo allo stesso datore di lavoro, si presuppone per ciò stesso, contrariamente al vero, che lo stesso sia sempre e comunque in grado di procurarsi ex se le informazioni necessarie al fine di un compiuto espletamento dei doveri prevenzionali su di lui gravanti **(si pensi all'esistenza di rischi la cui conoscenza derivi da competenze specialistiche)."*** (Cass. Pen., Sez. IV, 10 febbraio 2015 n.5983.)

Analogamente può dirsi, sul piano della competenza tecnico-scientifica, per il **medico competente,** cui la legge attribuisce compiti e obblighi il cui espletamento *"comporta una effettiva integrazione nel contesto aziendale e non può essere limitato ad un ruolo meramente passivo in assenza di opportuna sollecitazione da parte del datore di lavoro, anche se **il contributo propulsivo** richiesto resta **limitato alla specifica qualificazione professionale."***

Anche in questo caso, riguardo alle informazioni, la giurisprudenza sottolinea che *""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 I) o perché fornitegli direttamente dai lavoratori sottoposti a sorveglianza sanitaria o da altri soggetti."* (Cass. Pen., Sez. III, 15 gennaio 2013 n.1856.)

Il tema delle competenze è dunque strettamente legato al tema dell'organizzazione ed è di conseguenza un aspetto centrale nell'ambito del sistema e della responsabilità previsti dal D.Lgs.231/01.

Infatti, come sottolineato dalla giurisprudenza, *"le modalità di organizzazione delle persone fisiche, si badi: sia sotto il profilo della **previsione dei ruoli e** sia anche sotto quello dell'**attribuzione degli stessi a taluna o a talaltra persona fisica (a sua volta individuata a seguito di un procedimento di selezione),** sono autonomamente **decise ed attuate da nessun altro che dall'ente** medesimo."*

In definitiva, **la responsabilità dell'ente è "di organizzazione",** in quanto *"il proprium dell'ente è l'organizzazione ed anzi un'organizzazione libera e sotto il profilo della strutturazione (con la previsione di un modello decisionale centrale e verticistico, che si dipana a cascata sui livelli inferiori mediante perimetrazione progressiva di poteri, doveri e facoltà; ovvero multicentrico e puntiforme, con il coordinamento di plurimi **centri di potere in sé eguali ma distinti per competenze)** e sotto il*

profilo dell'individuazione di ruoli ed attribuzioni (con l'inserimento in un dato ruolo di un preciso soggetto)." (Trib. Milano, Uff. GIP, Ordinanza 8.3.2012.)

Anna Guardavilla

Dottore in Giurisprudenza specializzata nelle tematiche normative e giurisprudenziali relative alla salute e sicurezza sul lavoro

Scarica le sentenze di riferimento:

Corte di Cassazione Penale Sezioni Unite ? Sentenza n. 38343 del 18 settembre 2014 (ud. 24 aprile 2014) ? Pres. Santacroce ? Relat. Blaiotta - P. G. Destro ? Thyssenkrupp: le condanne inflitte andranno ridefinite, ma non aumentate - Criteri di demarcazione tra dolo eventuale e colpa cosciente.

Corte di Cassazione Penale, Sez. 4 ? Sentenza n. 5983 del 10 febbraio 2015- Morte per schiacciamento di un lavoratore: quando la responsabilità, oltre che del datore di lavoro, è del RSPP.

Cassazione Sezione IV Penale - Sentenza n. 11582 del 25 marzo 2010 - Pres. Campanato ? Est. Brusco ? P.M. Monetti ? Ric. Procuratore Repubblica Tribunale G.

Corte di Cassazione - Penale, Sez. 4 - Sentenza n. 40043 del 05 ottobre 2015 - Cattivo funzionamento del dispositivo di sicurezza della macchina. Responsabilità del delegato alla sicurezza

Corte di Cassazione - Cass. Pen. ? Sentenza n. 1856 del 15 gennaio 2013 - Condanna di un medico competente per omessa collaborazione alla valutazione dei rischi.

Questo articolo è pubblicato sotto una Licenza Creative Commons.

---

www.puntosicuro.it