PuntoSicuro

ARTICOLO DI PUNTOSICURO

Anno 26 - numero 5688 di Martedì 10 settembre 2024

Sull'identificazione e l'individuazione del nuovo preposto

Un intervento si sofferma sul ruolo del preposto con riferimento alle modifiche operate nel 2021 sul decreto 81/2008. Focus sugli obblighi e sulla identificazione e l'individuazione del preposto. Le indicazioni della Commissione d'inchiesta.

Milano, 10 Set ? Il **preposto**, come indicato dall'articolo 2 del d.lgs. n. 81/2008 (Testo Unico), è la persona che, "*in ragione delle competenze professionali e nei limiti di poteri gerarchici e funzionali adeguati alla natura dell'incarico conferitogli, sovrintende alla attività lavorativa e garantisce l'attuazione delle direttive ricevute, controllandone la corretta esecuzione da parte dei lavoratori ed esercitando un funzionale potere di iniziativa*".

Tuttavia "è necessaria una lettura attenta e rigorosa del dato normativo per poter individuare in modo chiaro in che modo il legislatore caratterizzi la figura del preposto come portatore di una posizione di garanzia prevenzionistica originaria, autonoma, indipendente e fondamentale, che incarna la funzione del essenziale del controllo e della vigilanza". Senza dimenticare che i '*I poteri ed i doveri dei preposti si collocano ad un livello radicalmente diverso da quello dei poteri dei soggetti in posizione apicale nell'azienda e sono, in un certo senso, subordinati e limitati dal settore e dal luogo in cui esercitano le loro attività*' (Cassazione Penale, sez. IV, 12.12.2007, n. 3483).

A ricordarlo è un intervento che si è tenuto al convegno "**Il preposto e gli addetti a compiti speciali nell'aggiornamento del DLgs 81/08: quali strumenti per gli RLS**" (Milano, 24 ottobre 2023) e che si è soffermato sul ruolo del preposto anche alla luce delle modifiche al Testo Unico operate dal decreto-legge 21 ottobre 2021, n. 146 e dalla Legge 17 dicembre 2021, n. 215 di conversione.

A ricordare la definizione del preposto e la necessaria lettura attenta della norma è l'intervento "**Il Preposto, compiti e responsabilità in materia di salute e sicurezza sul lavoro - D.Lgs. 81/2008 (Testo Unico)**", a cura dell'avvocato **Rolando Dubini**, su cui ci siamo già soffermati nell'articolo " I preposti e la ripartizione dei compiti prevenzionistici e protezionistici".

Riguardo al corposo intervento dell'avvocato Dubini affrontiamo oggi i seguenti temi:

- Identificazione del preposto e obblighi del datore di lavoro
- Individuazione dei preposti: relazione intermedia della Commissione d'inchiesta
- Individuazione dei preposti: relazione finale della Commissione d'inchiesta

Pubblicità
<#? QUI-PUBBLICITA-SCORM1-[EL0328] ?#>

Identificazione del preposto e obblighi del datore di lavoro

L'intervento si sofferma sull'**identificazione del preposto**.

Ad esempio si ricorda che un **caporeparto** può essere considerato un preposto.

Infatti '*il capo-reparto è, quale preposto, personalmente tenuto a fare adottare ai dipendenti i necessari mezzi di protezione individuale adeguati al tipo di lavoro che devono compiere, svolgendo a tal fine specifica attività di vigilanza e controllo; altrimenti, in caso di insorgenza di rischi all'integrità fisica dei lavoratori, devono segnalare al datore di lavoro la carenza o inadeguatezza del mezzo di protezione individuale dato in uso ai dipendenti* (Cassazione Penale, Sez. 4, 11 marzo 2008, n. 10812).

E riguardo agli **obblighi del datore di lavoro e del dirigente** (articolo 18 del Testo Unico), il datore di lavoro ... e i dirigenti ... devono:

b-bis) ***individuare il preposto o i preposti*** *per l'effettuazione delle attività di vigilanza di cui all'articolo 19. I contratti e gli accordi collettivi di lavoro possono stabilire l'emolumento spettante al preposto per lo svolgimento delle attività di cui al precedente periodo. Il preposto non può subire pregiudizio alcuno a causa dello svolgimento della propria attività.*

Individuazione dei preposti: relazione intermedia della Commissione d'inchiesta

Si fa poi riferimento alla Relazione Intermedia del 20 aprile 2022 della **Commissione Parlamentare di Inchiesta sulle condizioni di lavoro in Italia, sullo sfruttamento e sulla sicurezza nei luoghi di lavoro pubblici e privati** che dedica un paragrafo a quello che definisce esplicitamente '*il* ***nuovo obbligo del datore di lavoro di individuare i preposti*****'**, "anche per contrastare la cattiva prassi di non nominarli (c.d. preposto di fatto)".

In particolare al **punto 5** ("***L'importanza del sistema dei controlli interni: la figura del preposto per la prevenzione e protezione dei lavoratori***"), la Commissione Parlamentare precisa che la presente parte della relazione è incentrata sulle modifiche normative di riforma introdotte con il DL 146/2021 e successiva Legge di conversione e si sottolinea che '*tutte le modifiche normative introdotte con i suddetti atti legislativi sono state* ***sollecitate dalla Commissione parlamentare d'inchiesta*** *e si inseriscono nel principale obiettivo di riduzione degli infortuni e delle malattie professionali, attraverso la normazione e l'elaborazione di migliori prassi organizzative in materia di informazione, formazione, assistenza e vigilanza sia interna alle aziende, sia amministrativa da parte degli Enti ispettivi esterni*'. E '*l'obbligo penalmente rilevante di individuare il preposto o i preposti si evidenzia come una novità assoluta rispetto a tutta la precedente normativa di sicurezza sul lavoro. Infatti, tutte le precedenti regolamentazioni, in materia, pur ponendo in capo al preposto obblighi di sovraintendenza e vigilanza, non prevedevano, comunque, anche l'obbligo in capo al datore di lavoro di individuare espressamente la figura o le figure dei preposti*'.

Inoltre la Commissione Parlamentare sottolinea che '*il nuovo obbligo di individuazione del preposto o dei preposti introdotto dalla legge di riforma, sopra citato, potrà condurre, almeno per le motivazioni suddette, alla* ***fine della diffusissima prassi aziendale organizzativa****, portata avanti negli ultimi 30 anni,* ***di non individuare formalmente il preposto o i preposti****, ma nella migliore delle ipotesi di limitarsi semplicemente a formarli secondo i dettami del art. 37 del D.Lgs 81/08*'. E tale prassi organizzativa aziendale '*si è tradotta, negli anni, nella copiosa giurisprudenza di merito e di legittimità che ha molto spesso inserito nel novero dei condannati per i delitti di omicidio o lesioni personali colpose, in materia di sicurezza sul lavoro, i*

*cosiddetti '**preposti di fatto**'.*

La Relazione ricorda poi che '*la figura del ' preposto di fatto' deve essere fatta risalire ad un orientamento costante e consolidato della Corte di Cassazione di applicazione del '**principio dell'effettività**'. Secondo questo principio giurisprudenziale, che trova particolare applicazione alle cosiddette norme di ordine pubblico, che riguardano beni costituzionalmente garantiti, come ad esempio la tutela dell'integrità psico-fisica dei lavoratori, in mancanza di investiture formali dei preposti per la sicurezza, si deve fare riferimento alle funzioni di preposto nella sostanza svolte a fini produttivi*'. E la Commissione osserva che '*è agevole notare che l'orientamento diffusissimo e consolidato in giurisprudenza dell'attribuzione 'ai preposti di fatto' di responsabilità penali, per danni da lavoro e per omessa vigilanza, sia dipeso proprio dalla assenza di un obbligo di nomina formale dei preposti per la sicurezza, pur in concomitante presenza di preposti che sovraintendevano alle attività produttive*'.

Inoltre '*la **contraddizione organizzativa di preposti che vigilano per la produzione ma non anche per la sicurezza**, dovuta alla mancanza di un obbligo di legge di nomina, da un lato ha sicuramente indebolito l'attività di vigilanza e sovrintendenza per la sicurezza e, dall'altro, ha esposto penalmente i preposti di fatto a causa della loro scarsa consapevolezza di dover effettuare la vigilanza anche sulla sicurezza oltre che sulla qualità e sui risultati produttivi*'.

E a seguito della recente riforma operata dalla Legge 215/2021, che ha introdotto l'obbligo di individuazione dei preposti, '*verrà con ogni probabilità dismessa progressivamente la prassi aziendale organizzativa di lasciare la vigilanza in mano a preposti di fatto poco consapevoli, con prevedibili miglioramenti della performance delle attività di vigilanza svolte all'interno delle aziende e, quindi, della conseguente ed auspicabile diminuzione del numero e della gravità degli infortuni*'.

Si sottolinea poi che '*la rilevanza anche in sede penale contravvenzionale del citato obbligo di individuazione del preposto o dei preposti, rende opportuno che tale individuazione debba avvenire con un **atto scritto**, che rimanga quindi tracciato, non foss'altro a fini probatori dell'avvenuto adempimento dell'obbligo da parte del datore di lavoro o del dirigente*'.

Individuazione dei preposti: relazione finale della Commissione d'inchiesta

Si fa infine riferimento anche alle indicazioni contenute nella Relazione Finale del 26 luglio 2022 della Commissione Parlamentare di Inchiesta sulle condizioni di lavoro in Italia.

Questa relazione chiarisce che se le due funzioni descritte dalla Commissione, '*tipicamente svolte dai datori di lavoro e dai dirigenti, si distinguono dalle funzioni tipiche dei preposti, per essere connotate da autonomia decisionale, le attività di vigilanza di questi ultimi si caratterizzano per la **mancanza dell'autonomia decisionale**, poiché essi devono esclusivamente vigilare sul rispetto delle disposizioni autonomamente impartite da datori di lavoro e dirigenti. Al contrario, le tre figure sopra descritte sono accomunate dall'essere tutte posizioni funzionali che operano nell'ambito di **poteri di sovraordinazione gerarchica** rispetto ai lavoratori*'.

E con riferimento al nuovo testo della lettera a) dell'art.19 (Obblighi del preposto) del Testo Unico, la Relazione sottolinea che '*le grandi novità rispetto al vecchio testo consistono nell'aver introdotto, tra gli obblighi di vigilanza e di sovrintendenza, l'**intervento diretto del preposto sul lavoratore** per fargli «modificare il comportamento non conforme, fornendo le necessarie indicazioni di sicurezza» e «l'interruzione» da parte del preposto «dell'attività del lavoratore, in caso di mancata attuazione*

delle disposizioni a lui impartite o di persistenza della inosservanza».

Inoltre la **lettera f-bis)** aggiunta all'articolo 19 del D.Lgs.81/2008 dalla Legge 17 dicembre 2021 n. 215 '*richiede al preposto da un lato un **comportamento proattivo** e se necessario interruttivo con riferimento alle «deficienze dei mezzi e delle attrezzature e di ogni condizione di pericolo», e dall'altro di adempiere all'obbligo aggiuntivo di «segnalare tempestivamente al datore di lavoro e dirigente le non conformità rilevate» ai fini di un loro intervento risolutivo*'.

Ovviamente, '*sia le non conformità comportamentali rilevate, sia le deficienze dei mezzi e delle attrezzature devono essere state oggetto della formazione specifica ricevuta dal preposto* (articolo 1, lettera g))."

La riforma introdotta dalla legge 215/2021 ? continua la Commissione ? '*non ha però modificato gli aspetti generali dell'istituto della vigilanza sotto il profilo organizzativo*'. In tal senso, la riforma '*non ha innovato le regole in ordine al numero dei preposti che devono essere individuati dai datori di lavoro o dai dirigenti, né ha modificato la natura della vigilanza in ordine ai tempi da dedicare alle attività di controllo*'.

Nel primo caso, '*con riferimento al **numero dei preposti da individuare**, la materia continua ad essere completamente demandata alle scelte gestionali ed organizzative dei datori di lavoro e dei dirigenti, i quali potranno ampliare o diminuire il numero dei preposti sia sulla base della pericolosità delle lavorazioni da effettuare, pericolosità che deve essere ricavata dai documenti di valutazione dei rischi sia sulla base della concreta organizzazione di tale attività*'. E per quanto concerne poi i "***tempi da dedicare alle attività di controllo** e, quindi, anche in ordine alla **frequenza dei controlli da effettuare**, la materia è demandata alle scelte gestionali ed organizzative dei datori di lavoro e dirigenti i quali, come nel primo caso, dovranno decidere tenendo conto della pericolosità delle lavorazioni da controllare*".

Si segnala poi una pronuncia della Corte di cassazione che ha stabilito che '*il compito del preposto **non è quello di sorvegliare a vista ed ininterrottamente** da vicino il lavoratore, ma di assicurarsi personalmente che questi esegua le disposizioni di sicurezza impartite ed utilizzi gli strumenti di protezione prescritti. Ciò il preposto può farlo anche allontanandosi dal luogo dove si trova il lavoratore, dedicandosi ad altri compiti di sorveglianza e di lavoro, purché quando effettua il controllo si assicuri in modo efficace (senza tollerare non conformità) personalmente e senza intermediazione di altri dell'osservanza degli ordini impartiti*' (Cass. Pen. Sez IV, 12 gennaio 1988, n. 108, CED 177370, Grotti).

A parere della Commissione d'Inchiesta, si può concludere riaffermando che '*l'obbligo di vigilanza non consiste in un obbligo di presenza continuativa di un preposto per ogni attività di lavoro*'. E questo principio '*viene confermato in maniera inequivocabile anche per il fatto che quando la presenza di un preposto deve essere continuativa rispetto ad una attività di lavoro tale presenza continuativa viene espressamente prevista dalla legge, come nel caso di lavori di montaggio e smontaggio di opere provvisionali*' (art. 123 Testo Unico).

Rimandiamo, in conclusione, alla lettura integrale delle slide dell'avvocato Dubini che presentano molti altri approfondimenti relativi al nuovo ruolo del preposto. Ad esempio, in relazione ai contratti d'appalto o d'opera o di somministrazione, all'individuazione del preposto in sede penale, alla formazione e all'addestramento.

RTM

Scarica l'intervento da cui è tratto l'articolo:

"Il Preposto, compiti e Responsabilità in materia di Salute e Sicurezza sul Lavoro - D.Lgs. 81/2008 (Testo Unico)", a cura dell'avvocato Rolando Dubini, intervento al convegno "Il preposto e gli addetti a compiti speciali nell'aggiornamento del DLgs 81/08: quali strumenti per gli RLS", ottobre 2023.

 Licenza Creative Commons

www.puntosicuro.it