

Cenni su Datore di Lavoro e sue responsabilità, in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro , nel contesto del sistema organizzativo aziendale.

Note a chiarimento delle sigle riportate :

DDL Datore di lavoro , SSLL Salute e sicurezza sui luoghi di lavoro, RLS Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza

Ai fini della comprensione del concetto di Datore di Lavoro è opportuno in primo luogo fare un riferimento “storico” alla legislazione comunitaria relativa alla sicurezza sui luoghi di lavoro.

In questo ambito i principi generali comunitari vengono enunciati all'art. 5 della Direttiva 89/391/CEE del Consiglio, concernente l'attuazione di misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute dei lavoratori durante il lavoro .

Tali principi riassumono quella che può definirsi l'obbligazione generale di sicurezza da cui deriva il nucleo di principi fondamentali contenuti nel D.Lgs 81/2008 ed espressi all'art.15 .

In particolare ai fini dell'individuazione del DDL è da citare l'art. 5 della Direttiva :

Articolo 5

Disposizioni generali

- 1. Il datore di lavoro è obbligato a garantire la sicurezza e la salute dei lavoratori in tutti gli aspetti connessi con il lavoro.**
- 2. Qualora un datore di lavoro ricorra, in applicazione dell'articolo 7, paragrafo 3, a competenze (persone o servizi) esterne all'impresa e/o allo stabilimento, egli non è per questo liberato dalle proprie responsabilità in materia.**
- 3. Gli obblighi dei lavoratori nel settore della sicurezza e della salute durante il lavoro non intaccano il principio della responsabilità del datore di lavoro.**

Accanto all'art. 5 sempre per il ruolo di DDL è bene tener presente anche l'art. 41 della Costituzione che recita : *L'iniziativa economica privata è libera. Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana.*

La legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali.

A completare il quadro è da ricordare l'art. 2087 del codice civile che enuncia:

Art. 2087 - Tutela delle condizioni di lavoro

L'imprenditore è tenuto ad adottare nell'esercizio dell'impresa le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro

Con questo articolo “si delinea - come afferma il procuratore Guariniello - un principio cardinale dell'intero sistema preventivo italiano ovvero quello della massima sicurezza tecnologicamente fattibile” .

Questa “triangolazione” normativa ci consegna quindi uno schema in cui, la responsabilità contrattuale prevenzionistica del datore di lavoro, deriva dal limite al diritto di libertà all'iniziativa privata nell'esercizio dell'impresa (art. 41 cc. 1 e 2 Cost.), dall'obbligo di non recare danno alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana, nonché dall'obbligo di adottare tutte le misure necessarie a tutelare la integrità fisica e la personalità morale del prestatore di lavoro (art. 2087 cc).

La violazione degli obblighi derivanti da questa responsabilità fa sì che si generi a carico del DDL una precisa responsabilità contrattuale e quindi di fatto, un mancato adempimento del contratto di lavoro e conseguentemente come ha dimostrato più volte la giurisprudenza in materia, da risarcire specificatamente.

Partendo da questa traccia sintetica e spostandoci ai contenuti del D.Lgs. 81 vediamo come anche qui, nelle enunciazioni del comma 1 lett. b dell'art.2 e degli articoli 17 e 18, il DDL venga individuato come attore principale dell'obbligo prevenzionistico .

Art. 2 comma 1 lett.b

datore di lavoro: 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.

In relazione agli obblighi del DDL, all'interno del decreto viene operata una suddivisione tra compiti non delegabili (per i quali non hanno effetto le procure, le deleghe di funzione o ogni altro istituto giuridico) e per i quali il DDL è l'unico e solo responsabile (art.17), ed altri compiti attribuibili con delega di funzioni a

soggetti diversi (art18).

Ora concettualmente deve essere chiaro in che misura l'individuazione degli obblighi e quindi dei compiti attribuiti generi un adeguato percorso di prevenzione.

In primis diventa fondamentale l'individuazione del datore di lavoro. può accadere che in un'organizzazione siano presenti più soggetti con pari poteri decisionali e di spesa. Ciò accade frequentemente nelle società di persone, ma può accadere anche nelle SRL e nelle SPA. In questi casi, le responsabilità sono condivise: in caso di violazione di norme, ciascuno di questi soggetti è destinatario di una autonoma ed intera sanzione, come previsto per il reato commesso. Può quindi risultare necessario individuare un unico soggetto titolare di prerogative ed obblighi in materia di sicurezza del lavoro. Si ricorre, in questi casi, all'individuazione del datore di lavoro.

Una volta individuato, il DDL può/deve, a seconda della complessità dell'azienda, strutturarne l'organizzazione attribuendo compiti e ruoli in relazione alle esigenze dell'impresa; indicando quindi dirigenti o preposti idonei e dotandoli di poteri reali, in base alle funzioni da svolgere nell'ambito di una precisa scala gerarchica, su cui si distribuiscono quote decrescenti dell'obbligazione di sicurezza.

A questo proposito è bene ricordare l'art.16 del D.Lgs 81

Art. 16.

(Delega di funzioni)

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 posseda 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. L'obbligo di cui al primo periodo si intende assolto in caso di adozione ed efficace attuazione del modello 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.

Da ciò si evince che qualora il soggetto individuato dal DDL per svolgere determinati compiti (correlati alla sua funzione), relativamente a taluni obblighi di legge, non svolga in maniera compiuta tali compiti, il DDL risponderà direttamente delle eventuali carenze/mancanze dell'azione delegata. Ciò per aver designato una persona non idonea o per non aver adeguatamente vigilato sulla corretta esecuzione dei compiti delegati.

Naturalmente rimane a carico del soggetto delegato l'eventuale responsabilità collegata alla sua eventuale negligenza.

Da questa linea di ragionamento ne discende che nelle aziende, dovrebbe essere sempre individuata compiutamente una suddivisione delle responsabilità correlate ai compiti di prevenzione. Suddivisione che si articola a partire dalla figura del DDL, (che può anche essere anche soggetto idoneo e validamente delegato: il c.d. DDL delegato) che ha in capo a se' gli obblighi previsti dalla legge e che si avvarrà, per la ripartizione di cui sopra, di dirigenti e preposti.

Alla figura del dirigente spetta il compito di organizzare e in modo adeguato e sicuro l'utilizzo delle strutture, i mezzi ed il lavoro secondo quanto disposto dal DDL. Nel caso in cui abbia adeguata delega assume anche i compiti del DDL delegabili. In ogni caso esso è comunque espressamente menzionato dalle norme su SSLT tra i soggetti cotitolari dell'obbligazione prevenzionistica. Egli è il garante organizzativo della sicurezza del lavoro.

Art.2 comma 1 lett. d D.Lgs.81

dirigente: persona che, in ragione delle competenze professionali e di poteri gerarchici e funzionali adeguati alla natura dell'incarico conferitogli, attua le direttive del datore di lavoro organizzando l'attività lavorativa e vigilando su di essa;

In capo al preposto, l'ultima figura della gerarchia aziendale, grava l'onere di vigilare sull'osservanza da parte dei lavoratori delle misure di prevenzione predisposte dai vertici aziendali e segnalare eventuali carenze in tal senso. Egli come il dirigente è un soggetto responsabile iure proprio, ovvero non occorre che esso in quanto soggetto legalmente individuato debba essere munito di una delega ad hoc perchè assuma la responsabilità che la legge gli demanda.

Tant'è che il D.Lgs. 81 enuncia per queste due figure compiti loro propri agli

art.18 e 19

Art.2 comma 1 lett. e D.Lgs.81

preposto: 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;

A questo punto, delineata in maniera assai scarna e sintetica una geografia delle obbligazioni in termini di prevenzione in capo alla linea gerarchica dell'azienda è utile, in base al comma 3 dell'art.16 sopra evidenziato, fare una riflessione anche sull'art 30 del D.Lgs. 81

Infatti in quel comma si precisa che la delega di funzioni non esclude l'obbligo di vigilanza del datore di lavoro, e che tale obbligo "si ritiene assolto in caso di adozione ed efficace attuazione del modello di verifica e controllo di cui all'articolo 30, c. 4".

Detto modello integra e completa, assecondando le esigenze di tutela della salute nei luoghi di lavoro, quello di cui agli artt. 6 e 7 d.lgs. n. 231 del 2001, prevedendo un "sistema di controllo" deputato alla verifica della attuazione del medesimo modello e del mantenimento nel tempo delle condizioni di idoneità delle misure adottate.

Art. 30.

(Modelli di organizzazione e di gestione)

1. Il modello di organizzazione e di gestione idoneo ad avere efficacia esimente della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica 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:

a) al rispetto degli standard tecnico-strutturali di legge relativi a attrezzature, impianti, luoghi di lavoro, agenti chimici, fisici e biologici;

b) alle attività di valutazione dei rischi e di predisposizione delle misure di prevenzione e protezione conseguenti;

c) alle attività di natura organizzativa, quali emergenze, primo soccorso, gestione degli appalti, riunioni periodiche di sicurezza, consultazioni dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza;

d) alle attività di sorveglianza sanitaria;

e) alle attività di informazione e formazione dei lavoratori;

f) alle attività di vigilanza con riferimento al rispetto delle procedure e delle istruzioni di lavoro in sicurezza da parte dei lavoratori;

g) alla acquisizione di documentazioni e certificazioni obbligatorie di legge;

h) alle periodiche verifiche dell'applicazione e dell'efficacia delle procedure adottate.

2. Il modello organizzativo e gestionale di cui al comma 1 deve prevedere idonei sistemi di registrazione dell'avvenuta effettuazione delle attività di cui al comma 1.

3. Il modello organizzativo deve in ogni caso 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.

4. Il modello organizzativo deve altresì prevedere un idoneo sistema di controllo sull'attuazione del medesimo modello e sul mantenimento nel tempo delle condizioni di idoneità delle misure adottate. Il riesame e l'eventuale modifica del modello organizzativo devono essere adottati, quando siano scoperte violazioni significative delle norme relative alla prevenzione degli infortuni e all'igiene sul lavoro, ovvero in occasione di mutamenti nell'organizzazione e nell'attività in relazione al progresso scientifico e tecnologico.

5. In sede di prima applicazione, i modelli di organizzazione aziendale definiti conformemente alle Linee guida UNI-INAIL per un sistema di gestione della salute e sicurezza sul lavoro (SGSL) del 28 settembre 2001 o al British Standard OHSAS 18001:2007 si presumono conformi ai requisiti di cui al presente articolo per le parti corrispondenti. Agli stessi fini ulteriori modelli di organizzazione e gestione aziendale possono essere indicati dalla Commissione di cui all'articolo 6.

5-bis. La commissione consultiva permanente per la salute e sicurezza sul lavoro elabora procedure semplificate per la adozione e la efficace attuazione dei modelli di organizzazione e gestione della sicurezza nelle piccole e medie imprese. Tali procedure sono recepite con decreto del Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali.

6. L'adozione del modello di organizzazione e di gestione di cui al presente articolo nelle imprese fino a 50 lavoratori rientra tra le attività finanziabili ai sensi dell'articolo 11.

Il decreto legislativo 231/2001, citato all'art.30, ha introdotto una nuova forma di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche conseguente alla commissione di illeciti penali da parte di amministratori e dirigenti delle società e degli enti pubblici economici.

Questa nuova forma di responsabilità sorge soltanto in occasione della realizzazione di determinati tipi di reati (nel caso di SSL artt. 589,590 c.p.) da parte di soggetti che rivestono nell'ente una posizione apicale (persone con funzioni di rappresentanza, amministrazione, direzione dell'ente o di una sua unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria o funzionale o che esercitano, anche di fatto, la gestione o il controllo dello stesso) o da parte di dipendenti, nelle ipotesi che la condotta illecita sia stata realizzata nell'interesse o a vantaggio di esso. Dunque non soltanto allorché il comportamento illecito

abbia determinato un vantaggio, patrimoniale o meno, per l'ente, ma anche nell'ipotesi in cui, pur in assenza di tale concreto risultato, il fatto-reato trovi ragione nell'interesse dell'ente. L'interesse consiste in una situazione favorevole per l'ente valutata *ex ante* e perseguita dal soggetto agente, che potrebbe anche non realizzarsi; il concetto di vantaggio fa invece riferimento ad un risultato favorevole effettivamente conseguito, secondo una valutazione *ex post*. L'ente non risponde se le persone hanno agito nell'interesse esclusivo proprio o di terzi. La sanzione principale prevista è quella pecuniaria, prevista in tutti i casi in cui sia accertata la responsabilità dell'ente; nelle ipotesi più gravi o in circostanze particolari sono previste altre sanzioni, come le sanzioni interdittive, la confisca e la pubblicazione della sentenza. Le sanzioni interdittive, a loro volta, possono consistere nell'interdizione dall'esercizio dell'attività, etc.

Di fatto con il richiamo all'art.30 del D.Lgs.81/08, del D.Lgs.231/01, si attesta che in materia prevenzionistica, un deficit organizzativo innesca un rischio "specifico" che deve essere valutato in relazione "all'organizzazione dell'organizzazione aziendale" e, conseguentemente, non risolvibile in capo ai singoli soggetti della struttura aziendale. Di questa valutazione e messa in opera dei modelli del caso è ancora una volta titolare di responsabilità il DDL.

Il quadro che viene a delinarsi, come già detto in precedenza, pone il DDL come perno dell'obbligo antinfortunistico e da' luogo ad una configurazione di responsabilità, sia in senso penale che civilistico, che si radica in uno schema normativo complesso, ma concettualmente ben comprensibile.

Questo schema risulta utile per capire anche il fondamento giuridico che sta alla base delle due recenti sentenze (la 38991 del 4/11/10 emessa dalla Corte di Cassazione contro la Montefibre per la morte di 11 operai avvenuta nel corso degli anni a causa dell'amianto e quella, assai nota e giuridicamente complessa, emessa dalla corte d'Assise di Torino contro la Thyssen Krupp nell'Aprile scorso) che hanno condannato l'intero CDA per omicidio colposo in un caso e addirittura condannato l'AD nell'altro, per omicidio volontario con dolo eventuale.

In queste sentenze emerge con particolare concretezza il principio di effettività come cardine dell'intero sistema di responsabilità prevenzionistiche (art.299 del D.Lgs.81)

Articolo 299 - Esercizio di fatto di poteri direttivi

1. Le posizioni di garanzia relative ai soggetti di cui all'articolo 2, comma 1, lettere b), d) ed e), gravano altresì su colui il quale, pur sprovvisto di regolare investitura, eserciti in concreto i poteri giuridici riferiti a ciascuno dei soggetti ivi definiti.

Ma in particolare emerge che: “la concreta titolarità dei poteri interdittivi dell'evento dannoso è il principale elemento di riconoscimento della posizione di garanzia rivestita dai soggetti aziendali, pertanto da colui che con la sua condotta può incidere sul decorso degli eventi in modo da condurlo verso una situazione innocua per l'integrità psicofisica del lavoratore” (art.2 comma 1 lett.o D.Lgs.81) .

Tenendo presente che il codice penale all'art. 40 secondo comma enuncia che “non impedire un evento, che si ha l’obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo” .

Di fatto anche la delega di gestione conferita a soggetti che hanno potere di delibera e di spesa (AD) può solo ridurre la portata della posizione di garanzia attribuita agli ulteriori componenti del corpo dirigente dell'impresa (CDA), ma non escluderla interamente, poiché non possono comunque essere trasferiti i doveri di controllo sul generale andamento della gestione dell'impresa.

Ora alla luce anche del contenuto del D.Lgs. 81 ed in particolare dell'art. 15 (misure generali di tutela), dell'art.18 (obblighi del datore di lavoro e del dirigente) ed anche dell'art.19 (obblighi del preposto) si delinea un sistema prevenzionistico complesso, ma concreto, che trova le sue radici in una continuità normativa ed in una giurisprudenza evoluta.

Questo sistema consegna al RLS una potenzialità di azione notevole (in particolare nei nostri comparti), perché anche in base anche alle considerazioni sopra esposte (in maniera frammentaria) lo mette in condizione di individuare il giusto metodo di attribuzione di responsabilità, nell'ambito della geografia aziendale, degli interlocutori che di volta in volta si troverà di fronte.

Aver chiaro quali sono i soggetti, a seconda delle diverse funzioni aziendali, su cui gravano le differenti posizioni di garanzia, lo porrà nella condizione di predisporre, in relazione alle eventuali carenze/necessità riscontrate, un appropriato percorso d'azione e, nel caso in cui ve ne sia l'esigenza, richiedere un intervento degli organi di vigilanza deputati.