

IL PREPOSTO, IL FULCRO SU CUI FAR LEVA PER ATTUARE POLITICHE DI PREVENZIONE EFFICACI

Parte Prima

di: Giubilato Elisa e Simioni Giovanni

Sommario:

1. Cenni sull'attuale assetto legislativo della sicurezza nei luoghi di lavoro: «*habemus codicem*»
2. Il preposto: la ricostruzione della figura
3. Segue, origine e funzioni
4. Il preposto e il suo ruolo nell'organizzazione aziendale: l'intermediario tra Datore di Lavoro e Lavoratori
5. Il preposto: tra investitura formale e principio di effettività
6. Il preposto: le funzioni esecutive
7. In tema di responsabilità

1. CENNI SULL'ATTUALE ASSETTO LEGISLATIVO DELLA SICUREZZA NEI LUOGHI DI LAVORO: «HABEMUS CODICEM»

L'accresciuta sensibilità sul tema della salute e sicurezza sul lavoro, gli allarmanti dati statistici relativi agli infortuni e alle malattie professionali¹, hanno posto in luce le carenze del previgente sistema di prevenzione.

Durante la XV Legislatura, il Parlamento ed il Governo individuarono come prioritaria, grazie anche ad un'inedita e costante pressione da parte del Presidente della Repubblica, la riforma organica della legislazione in materia.

La disciplina della salute e sicurezza sul lavoro venne, pertanto, riordinata dalla Legge di Delega n. 123 del 2007, al Governo, il quale diede vita all'ambizioso obiettivo di creare un sistema compiuto e strutturato con il Decreto Legislativo 9 aprile 2008 n. 81.

L'avvento del *corpus iuris* rappresenta non solo il riassetto e la riforma della normativa sulla sicurezza, ma incarna le molte aspettative, in primis dello Stato, volte a rendere concretamente effettive e soddisfacenti le tutele e le garanzie per i lavoratori.

¹ Preme ricordare in questa sede che nell'anno 2013, gli infortuni sul lavoro denunciati sono stati più di 694.648, di cui 920 mortali; tra le pieghe delle statistiche emergono, all'occhio più attento luci ed ombre: se nell'ultimo quinquennio, ovvero il periodo dal 2009 al 2013, gli infortuni mortali, tenendo conto dell'incidenza dovuta al calo del numero degli occupati, sono diminuiti circa del 10%, dati ben più sconcertanti si trovano in riferimento alle malattie professionali: nell'ultimo anno ne sono state denunciate più di 51.839 e da un'analisi storica dei dati si evince come il fenomeno si candidi ad essere il vero protagonista dei prossimi anni, se è vero com'è vero che in cinque anni il numero di queste è aumentato del 47%.

Questo progetto di riordino unitario non si pone, tuttavia, come sola continuazione di un percorso legislativo, facendo proprie soluzioni già consolidate, ma contiene altresì importanti e significative innovazioni.

Tra le principali novità, spiccano le definizioni di tutte le figure chiave in ambito di sicurezza aziendale, quali quella di "dirigente" e "preposto", con i corrispondenti obblighi, la consacrazione legislativa della "delega di funzioni", la statuizione del noto criterio di effettività e, per combattere la debolezza del sistema, il potenziamento del profilo sanzionatorio.

2. IL PREPOSTO: LA RICOSTRUZIONE DELLA FIGURA

Sembra opportuno iniziare dalla definizione.

"Prepósto" s. m. [part. pass. di preporre, sostantivato come già il lat. *praeposĭtus* da cui deriv a: v. preposito] chi ricopre una carica di preminenza su altri, o una funzione direttiva, di sovrintendente, ispettore, sorvegliante e sim. ²

Per comprendere, colui il quale a parere di chi scrive, può essere considerato il soggetto determinante ai fini di una reale e tangibile cultura della sicurezza sul lavoro, si rende necessario ripercorrere le tappe fondamentali che hanno portato all'attuale caratterizzazione.

Partiamo dall'art. 32 del "Testo Unico per gli infortuni degli operai sul lavoro" del 31 gennaio 1904 che è l'incipit legislativo della definizione della figura de quo.

Tale articolo introduce, per la prima volta, un soggetto detto "preposto" con un ruolo di "direzione o vigilanza del lavoro".

Non emergeva, tuttavia, dal dettato legislativo se le funzioni direttive e di vigilanza fossero rivolte ad altri lavoratori ovvero solamente alle macchine.

Sul punto saranno le Corti dei Tribunali ad orientare la soluzione verso il riconoscimento al "preposto" di effettivi poteri di direzione e vigilanza "sull'opera di altre persone". ³

A sospendere il processo evolutivo di tale figura sarà un Regio Decreto del 17 agosto 1935 n. 1765 intitolato " Disposizioni per l'assicurazione obbligatoria degli infortuni su l lavoro e delle malattie professionali" in cui alla figura di preposto si sostituisce quella di "incaricato" alla direzione o vigilanza del lavoro.

Con la disposizione del '35 il preposto perde gli originari connotati che vengono attribuiti all'"incaricato"; quest'ultimo viene però derubricato a soggetto senza alcun potere né di supremazia gerarchica su altri operai né di facoltà di impartire ordini o istruzioni.

Sarà con la Decretazione speciale degli anni ' 50 e poi quella degli anni '90, che il processo definitorio riprende e giunge ad una cristallizzazione delle peculiarità minime del preposto come "colui che sovrintende all'attività cui sono addetti altri lavoratori subordinati anche con il compito di pretendere dai lavoratori che si avvalgano delle misure di sicurezza in conformità con le norme

² Cfr. Treccani.it, l'Enciclopedia italiana.

³ Cfr. Cassazione di Roma 15 marzo 1916, Ferrovie dello Stato/Fattori

vigenti o, comunque, indispensabili a causa del tipo di lavorazione specifica e in relazione agli sviluppi delle nozioni tecniche".⁴

La definizione di questo profilo non è avvenuta ad esclusiva opera del Legislatore: mai come in questo caso è risultato fondamentale il ruolo, di specificazione e chiarimento, che ha avuto la Giurisprudenza di Cassazione, sin dagli anni '50, nel precisare le modalità esecutive ed i doveri ai quali sono tenuti ad adempiere i preposti.

Il battesimo definitorio sarà consacrato dal D.Lgs. 81/08, in seguito denominato Testo Unico, che all'art. 2, lett. e) definisce preposto 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".

3. SEGUE, ORIGINE E FUNZIONI

Il termine stesso di "preposto" nasce dall'applicazione all'organizzazione aziendale del diritto prevenzionale.

E con l'evoluzione del sistema sicurezza il preposto pian piano si delinea in maniera nitida in tutti i suoi profili di identità distinta, ma complementare rispetto a quella di datore di lavoro e dirigente.

Egli si posiziona nell'organizzazione del lavoro con il ruolo, fondamentale, di vigilanza e controllo sulla corretta e diligente esecuzione delle mansioni, sull'osservanza e applicazione delle misure e dei DPI⁵ da parte dei lavoratori e, ultimo, ma non certo per importanza, sulla segnalazione ai superiori gerarchici delle deficienze del sistema prevenzionale.

Il preposto ha un ruolo centrale nell'attuare il controllo sulla fase esecutiva della prestazione lavorativa eseguita dai lavoratori che egli coordina in tema di salute e sicurezza, godendo di un relativo margine di autonomia.

Nell'organizzazione aziendale, tuttavia, il preposto è uno dei tre soggetti cui corrispondono specifiche funzioni e responsabilità, potremo definirlo come l'intermediario tra datore di lavoro e lavoratore.

Nella scala gerarchica dei destinatari del debito di sicurezza si collocano il datore di lavoro, il dirigente e il preposto, anche meglio definiti "triade" dei garanti per la gestione della sicurezza in azienda.

L'ordinamento italiano attribuisce ai tre soggetti della triade una specifica posizione di garanzia del bene salute e del bene sicurezza dei lavoratori. In quanto garanti, pertanto, hanno il dovere giuridico di attivarsi al fine di proteggere l'incolumità fisica e la personalità morale dei lavoratori nei luoghi di lavoro.

⁴ Cfr. Cassazione Penale, sezione IV, 23 luglio 1997 n. 7245

⁵ Dispositivi di Protezione Individuale dei lavoratori, ad esempio guanti, occhiali protettivi, ecc.

La logica del sistema di prevenzione e sicurezza aziendale, che coinvolge più soggetti dotati di peculiari competenze e professionalità, trova la sua giustificazione nella consapevolezza che la sicurezza sul lavoro potrà essere efficacemente implementata in azienda solamente quando tutti i soggetti che hanno poteri di decisione o di influenza sull'ambiente di lavoro, sull'organizzazione o sul processo produttivo, vengono impegnati in prima persona.

In questa organizzazione piramidale si declinano pro quota le diverse responsabilità e le conseguenze giuridiche per la violazione delle norme antinfortunistiche.

Principale garante dell'obbligo generale di tutela della salute e sicurezza dei prestatori di lavoro è il datore di lavoro, organo di governo, responsabile dell'organizzazione e dotato di un incondizionato potere gestionale, decisionale e di spesa.

Altro ruolo tipizzato dalla legge è quello del dirigente, alter ego del datore di lavoro, organo direttivo, che gode di poteri gerarchici e funzionali per attuare le decisioni datoriali.

Infine, il preposto, anello terminale del comando, deputato a dare esecuzione alle direttive dei soggetti gerarchicamente superiori, mediante peculiari poteri di vigilanza e controllo.

"I collaboratori del datore di lavoro (dirigenti e preposti), al pari di quest'ultimo, sono da considerare, per il fatto stesso di essere inquadrati come dirigenti e preposti e, nell'ambito delle rispettive competenze ed attribuzioni, destinatari "iure proprio" dell'osservanza dei precetti antinfortunistici, indipendentemente dal conferimento di una delega *ad hoc*".⁶

Tutti e tre i soggetti sono titolari iure proprio, ossia per originario atto di investitura operato dal Legislatore, dell'obbligo di dare attuazione ai doveri prevenzionistici e di garanzia nei confronti dei lavoratori e, pertanto, anche destinatari di "quote di responsabilità per le violazioni in materia antinfortunistica".⁷

La derivazione originaria dei poteri dei soggetti della triade dall'inquadramento normativo e contrattuale esclude l'obbligatorietà di una formalizzazione scritta.

4. IL PREPOSTO E IL SUO RUOLO NELL'ORGANIZZAZIONE AZIENDALE: L'INTERMEDIARIO TRA DATORE DI LAVORO E LAVORATORE

Sin dagli anni '70 si è cercato di esaltare il profondo legame di interdipendenza tra l'organizzazione del lavoro e la tutela della salute e sicurezza dei lavoratori.

Quella correlazione oggi è pressoché fisiologica.

Ne consegue che l'effettiva attuazione del sistema di prevenzione potrà essere raggiunta solamente creando un sistema organizzativo aziendale altamente strutturato, che agisca per il tramite di soggetti tipizzati e dotati di specifiche competenze, funzioni e responsabilità, e in cui si prevedano continui controlli e monitoraggi sui processi e verifiche sull'andamento dei rischi e sull'applicazione delle misure prevenzionistiche.

⁶ Cassazione Penale, sez. IV, 20 aprile 2005, n. 11351

⁷ Cfr. Cassazione Penale, sez. III, 27 gennaio 1999 n. 1142

In altre parole, la compenetrazione tra organizzazione aziendale e legislazione sulla sicurezza nei luoghi di lavoro si ottiene attraverso "un'organizzazione nell'organizzazione".

Ed in tal senso, il D. Lgs. 81/2008 con l'art. 30 rubricato "Modelli di organizzazione e gestione" promuove esattamente l'imprescindibile connubio tra sicurezza del lavoro e organizzazione aziendale.

Un sistema di organizzazione e gestione per la sicurezza potrà realizzare efficacemente la tutela dei lavoratori.

Del modello stesso potrà giovare, altresì, la stessa azienda in quanto anche in caso di eventi infortunistici causati da condotte colpose del datore di lavoro, dei dirigenti o dei preposti, ove il Giudice riconoscesse come provata la bontà del modello di gestione sulla sicurezza, risulterebbero escluse le gravissime sanzioni economiche pecuniarie, interdittive ovvero accessorie previste per l'attività di impresa, ossia la Società, dal D.Lgs. 231/2001.

Ma non è l'unico articolo a richiamare l'importanza di un assetto organizzativo, atteso che l'intero Testo Unico è intriso di continui richiami alla necessità di creare una struttura organizzata ove possa avere asilo il plusvalore della sicurezza.

Ogni organizzazione d'impresa si costruisce attraverso rapporti gerarchici e funzionali tra varie figure aziendali che vengono rappresentati in uno schema grafico, per l'appunto l'organigramma.

L'organigramma fotografa le figure responsabili e quelle di mera operatività. Tale grafico non contempla l'organizzazione della sicurezza, come se l'azienda fosse un'entità in cui le mansioni di lavoro, consacrate dai contratti, e gli obblighi di sicurezza sul lavoro, regolamentati dalla legislazione speciale, fossero disgiunti.

Ma ciò non è.

Basti pensare che il preposto alla sicurezza ha una sua chiara collocazione nell'organizzazione aziendale. È, infatti, sottoposto ai superiori gerarchici (datore di lavoro, dirigente), e sovraordinato rispetto ad altri soggetti (lavoratori).

Tuttavia, quella contiguità e coerenza tra l'organizzazione del lavoro e l'organizzazione della sicurezza non trova sempre puntuale attuazione.

Infatti le aziende tendono, in virtù del principio per cui i poteri del preposto alla sicurezza derivano direttamente dall'inquadramento nell'organigramma, a non dare formale ufficialità alle investiture che riguardano le figure esecutive.

Sicché un capo-reparto, un capo-squadra ovvero un capo-cantiere avranno ben chiaro il loro inquadramento gerarchico e funzionale nell'organizzazione del lavoro, ma non è altrettanto verosimile che nell'ambito della normativa antinfortunistica ricevano una puntuale informazione mediante un incarico scritto ove siano compendiate i loro compiti.

Per questo motivo, il preposto raramente ha la consapevolezza dei riflessi e delle responsabilità penali che la sua posizione di "guardiano della sicurezza" produce in campo prevenzionistico.

Ma v'è di più. Il Legislatore non pone alcun obbligo giuridico a carico dell'azienda di stilare un atto formale per notificare il preposto in merito agli obblighi e alle responsabilità che il suo inquadramento produce in materia antinfortunistica.

L'apporto di costante giurisprudenza offre solamente indicazioni che escludono la delega quale strumento di ufficializzare di ruoli come quello di dirigente o di preposto: "sembra, invero potersi affermare, innanzitutto, che il legislatore abbia voluto rendere i dirigenti e i preposti destinatari delle norme antinfortunistiche iure proprio, prescindendo dalla eventuale delega" dappoiché "per questi due ultimi soggetti (dirigente e preposto) sia stata prevista una investitura originaria e non derivata dei doveri di sicurezza".⁸

Ed, in effetti, l'atto negoziale di delega appare ridondante e sovrabbondante se è utilizzato per conferire al preposto doveri previsti dalla legge, bastando un semplice atto di investitura, redatto per iscritto, che descriva gli obblighi e le conseguenti responsabilità in caso di violazione.

Laddove, tuttavia, un datore di lavoro tenesse opportuno redigere un formale atto di delega di funzioni per conferire l'incarico al preposto⁹, avrebbe il solo vincolo del rispetto dei requisiti dell'art. 16 del Testo Unico: formalità, certezza e conoscibilità.

Ovviamente vale la pena riflettere sull'effetto deresponsabilizzante che la delega crea a vantaggio del datore di lavoro, con la sola eccezione del caso in cui abbia scelto come preposto una persona inidonea o incompetente.

Conclusivamente, si deve precisare che non sussiste nessun dovere di legge che imponga al datore di lavoro di nominare nell'ambito della propria azienda un preposto.

E' una scelta di opportunità e d'interesse dell'imprenditore che confrontatosi con la complessità aziendale opta, correttamente, per la responsabilizzazione dei preposti attraverso una formale investitura.

5. IL PREPOSTO: TRA INVESTITURA FORMALE E PRINCIPIO DI EFFETTIVITÀ

L'articolo 299 del TUS stabilisce che "le posizioni di garanzia relative ai soggetti di cui all'art. 2 (ossia datori di lavoro, dirigenti e preposti) gravano altresì su colui il quale, pur sprovvisto di regolare investitura, eserciti in concreto i poteri giuridici riferiti a ciascuno dei soggetti ivi definiti".

In questa norma si ratifica un principio di diritto del lavoro, detto dell'effettività, prevedendo che, indipendentemente dal formale inquadramento contrattuale, chiunque eserciti le funzioni dirigendo l'attività lavorativa di altri lavoratori e ponendosi sostanzialmente nella condizione di farsi obbedire con il placet dei superiori gerarchici, sarà da considerarsi preposto alla sicurezza, e quindi titolare della corrispondente posizione di garanzia con tutti gli obblighi e le responsabilità.

Ne consegue che il cosiddetto "preposto di fatto" sarà colui che esercita le mansioni che la legge conferisce tipicamente al preposto, pur tuttavia in assenza di una investitura formale.

⁸ Cfr. Cassazione Penale n. 6277 dell'8 Febbraio 2008.

⁹ E' necessario sottolineare come l'atto di delega sia finalizzato ad affidare al preposto compiti e responsabilità ulteriori rispetto a quelli che l'art. 19 del Testo Unico prescrive a suo carico.

Le funzioni che in concreto il " preposto di fatto" esercita fanno sorgere in capo allo stesso le conseguenti responsabilità penali. "L'individuazione dei destinatari dell'obbligo di attivare le norme di sicurezza va fatta con riferimento alle mansioni disimpegnate in concreto e non alla qualifica astratta rivestita".¹⁰

Per verificare se un soggetto ha assunto di fatto la posizione di garanzia di preposto alla sicurezza, bisogna in primis carpire il rapporto tra questi e gli altri lavoratori. Se, infatti, riveste una posizione di supremazia verso gli altri lavoratori che lo determina ad impartire ordini ed istruzioni, è dato presumere che potrebbe essere considerato preposto alla sicurezza.

La posizione di supremazia o di preminenza, tuttavia, non deriva dalla reputazione personale, ma deve sempre trovare riconoscimento e conferma nel datore di lavoro che pone il preposto nella condizione di poter esigere dai lavoratori il rispetto e l'attuazione degli ordini che impartisce.

A conferma di tutto ciò, la Suprema Corte di Cassazione ribadisce che per essere "preposto di fatto" "occorre sia che quel lavoratore sia solito dare direttive ed impartire ordini, sia che quella preposizione di fatto sia nota e, soprattutto, riconosciuta, obbedendo alle direttive e agli ordini, dai lavoratori sui quali viene esercitata".¹¹

Naturalmente il secondo requisito per delineare i tratti del preposto, anche di fatto, è quello di sovrintendere l'attività lavorativa, obbligo peculiare ben chiarito dalla sentenza della Cassazione Penale n. 760 del 1991 come quel carattere di "chiunque si trovi in posizione tale da dover dirigere e sorvegliare l'attività lavorativa di altri operai ai suoi ordini".

Devesi rilevare, infine, che la responsabilità di cui all'art. 299 dovrà ritenersi integrata anche se le funzioni riconducibili alle singole posizioni di garanzia sono esercitate in modo temporaneo, purché non occasionale.

Nella prassi giudiziaria, ad ausilio del principio di effettività che dovrà essere calato nella singola fattispecie, sono stati elaborati ulteriori indici presuntivi che potranno confermare o meno la responsabilità del soggetto che di fatto agisce con funzioni di controllo e sovrintendenza. Essi sono, tra gli altri, la specializzazione, la competenza, l'ambito di discrezionalità e la posizione gerarchica.

6. IL PREPOSTO: LE FUNZIONI ESECUTIVE

Il preposto, come esecutore di governo alle dipendenze del datore di lavoro, ha una funzione di controllo permanente sulla puntuale attuazione delle procedure stabilite dall'azienda e di sovrintendenza nello svolgimento dell'attività lavorativa.

Nell'adempimento dei suoi obblighi, il preposto deve trovare un pieno ed assoluto sostegno dall'azienda che deve metterlo nelle condizioni di svolgere concretamente i suoi compiti.

L'azienda, infatti, deve agire proattivamente nel recepire i suoi consigli per il miglioramento della sicurezza, lasciandogli un margine di libertà nell'organizzazione del lavoro dei propri uomini.

¹⁰ Cfr. Cassazione Penale, sez. III, 14 maggio 1993 n. 5017

¹¹ Cfr. Cassazione Penale 5 febbraio 1997 n. 952

Nondimeno, deve essere supportato nella sensibilizzazione dei lavoratori ai temi prevenzionistici e nella messa a disposizione delle attrezzature e dei DPI.

La posizione eminentemente esecutiva del preposto porta con sé molteplici obblighi quali: il sovrintendere e vigilare, l'informare, il verificare e il frequentare i corsi.

Il concetto di sovrintendere è stato autorevolmente elaborato dalla Corte d'Appello di Milano¹² come "un'attività rivolta a vigilare sul lavoro dei dipendenti, per garantire che esso si svolga nel pieno rispetto delle regole di sicurezza imposte dalla legge e dagli organi dirigenti dell'azienda e comporta anche un limitato potere di impartire ordini e istruzioni di natura meramente esecutiva".

Naturalmente condizione necessaria per sovrintendere è l'essere dotato di una "posizione di supremazia, sia pure embrionale, tale da porlo in condizioni di dirigere l'attività lavorativa di altri operai soggetti ai suoi ordini".¹³

L'attività di sovrintendere si modula nell'impartire ordini e istruzioni per l'esecuzione di un'attività lavorativa e nel puntuale controllo che il lavoro si svolga nel rispetto di tutte le regole in materia di sicurezza.

"Il preposto ha solamente il dovere di vigilare affinché i lavoratori riosservino le misure e usino i dispositivi di sicurezza e gli altri mezzi di protezione e si comportino in modo da non creare pericoli per sé e per gli altri".¹⁴

Il preposto deve, pertanto, svolgere un'azione di vigilanza attiva puntuale, diligente, continua ed accurata.

"In caso di mancata osservanza delle misure da parte di uno o più lavoratori, il capo-reparto non può limitarsi a svolgere benevoli richiami, ma deve informare senza indugio il datore di lavoro e il dirigente legittimato ad infliggere richiami formali e sanzioni a carico dei dipendenti riottosi".¹⁵

Il suo compito di vigilanza non si esaurisce nel prendere atto dei contegni insicuri dei sottoposti, ma richiede la segnalazione ai soggetti gerarchicamente sovraordinati affinché possano adottare le contromisure, nella specie i provvedimenti disciplinari, per arrestare ogni indebito comportamento.

Attenzione che non ci si può aspettare che il preposto eviti comportamenti irresponsabili dei lavoratori, o possa impedire l'accadere di eventi occasionali ed imprevedibili, gesti ed atti che usualmente vengono definiti "abnormi" o "esorbitanti" sia rispetto alla mansione che agli atti ragionevolmente prevedibili.

Infatti, "il preposto non è responsabile delle lesioni subite da un lavoratore nell'effettuare un'operazione di movimentazione manuale dei carichi, allorquando abbia informato i lavoratori circa la necessaria adozione delle specifiche misure di sicurezza individuate e abbia predisposto le

¹² Cfr. Corte d'Appello di Milano sentenza 23 ottobre 1998

¹³ Cfr. Cassazione Penale, 6 luglio 1988 n. 7999

¹⁴ Cfr. Cassazione Penale, 26 giugno 1996.

¹⁵ Cfr. Cassazione Penale, sez. III, 2 marzo 2000 n. 4265.

attrezzature idonee per l'esecuzione del lavoro. Non è configurabile inoltre la colpa in capo al preposto per omessa vigilanza relativa all'utilizzo delle dette attrezzature se l'evento è riconducibile ad un'imprevedibile iniziativa conoscenza" del lavoratore, di cui l'imputato non era a conoscenza.¹⁶

Discorso diverso va fatto se il preposto abbia tenuto un comportamento negligente e permissivo, prolungato nel tempo, da cui si siano consolidati comportamenti scorretti ed irrispettosi degli obblighi prevenzionistici. In questo caso incorrerà nella responsabilità per omessa vigilanza. A tal proposito la Suprema Corte di Cassazione afferma che "per ritenere sussistente la colpa del preposto per omessa vigilanza sul rispetto da parte del lavoratore del dovere di fare uso dei mezzi di protezione individuale, è necessario accertare che l'omesso uso del dispositivo non sia stato momentaneo ed occasionale, ma sia invece stato consentito, con connivente implicito assenso, da parte del consapevole capocantiere ovvero sia stato reso possibile dalla negligente sorveglianza dello stesso benché in condizioni di poter vigilare".¹⁷

Gli obblighi del preposto codificati dall'art. 19 del D.Lgs. 81/2008 sono:

a) sovrintendere e vigilare sulla osservanza da parte dei singoli lavoratori dei loro obblighi di legge, nonché delle disposizioni aziendali in materia di salute e sicurezza sul lavoro e di uso dei mezzi di protezione collettivi e dei dispositivi di protezione individuale messi a loro disposizione e, in caso di persistenza della inosservanza, informare i loro superiori diretti.

Non potendo superare le barriere spazio-temporali, il preposto potrà assolvere efficacemente i predetti compiti consolidando una relazione fiduciaria e di credibilità con i lavoratori.

b) Verificare affinché soltanto i lavoratori che hanno ricevuto adeguate istruzioni accedano alle zone che li espongono ad un rischio grave e specifico.

Anche qui conta l'atteggiamento del preposto verso la prevenzione, non essendoci altro modo per adibire il persona le più idoneo al lavoro "rischioso", se non quello della selezione operata da chi conosce realmente i livelli formativi e conoscitivi dei diversi lavoratori.

c) Richiedere l'osservanza delle misure per il controllo delle situazioni di rischio in caso di emergenza e dare istruzioni affinché i lavoratori, in caso di pericolo grave, immediato e inevitabile, abbandonino il posto di lavoro o la zona pericolosa.

La competenza a dare disposizioni per l'allontanamento e la soglia di osservazione e percezione della situazione di pericolo "grave, immediato ed inevitabile", supportata dalla capacità di dialogo e ascolto dei lavoratori, diventano i contenuti sostanziali di questa disposizione.

d) Informare il più presto possibile i lavoratori esposti al rischio di un pericolo grave e immediato circa il rischio stesso e le disposizioni prese o da prendere in materia di protezione.

¹⁶ Cfr. Tribunale Penale di Milano, sentenza 12 luglio 2002.

¹⁷ Cfr. Cassazione Penale, sez. III, 5 aprile 2000 n. 4265.

Il preposto deve saper comunicare in situazioni di pericolo, e deve avere conoscenza ed essere in grado di gestire le reazioni emotivo-comportamentali delle persone.

e) Astenersi, salvo eccezioni debitamente motivate, dal richiedere ai lavoratori di riprendere la loro attività in una situazione di lavoro in cui persiste un pericolo grave ed immediato.

Su questo punto si intersecano conoscenze e atteggiamenti dei preposti verso la prevenzione.

f) Segnalare tempestivamente al datore di lavoro o al dirigente sia le deficienze dei mezzi e delle attrezzature di lavoro e dei dispositivi di protezione individuale, sia ogni altra condizione di pericolo che si verifichi durante il lavoro, delle quali venga a conoscenza sulla base della formazione ricevuta.

Al di là della specifica organizzazione del lavoro e delle singole modalità di comunicazione, questo obbligo potrà essere attuato solo tenendo conto che il preposto dovrà ricevere manifestazioni di gradimento da parte dei superiori gerarchici allorché proceda alla segnalazione delle deficienze.

g) Frequentare appositi corsi di formazione secondo quanto previsto dall'articolo 37.

La cultura organizzativa sulla sicurezza è la chiave dell'atteggiamento del preposto verso la formazione.

7. IN TEMA DI RESPONSABILITÀ

Un primo problema che deve essere analizzato è quello di comprendere come accertare in concreto quale tra i soggetti della triade sia responsabile ovvero co-responsabile della violazione delle norme antinfortunistiche.

Per svolgere questa verifica si dovrà considerare il singolo soggetto onerato del debito di garanzia in relazione ai peculiari obblighi e alla loro ampiezza.

Il nostro ordinamento distingue tra responsabilità penale, da cui deriva una sanzione penale, e responsabilità civile, da cui deriva l'onere di risarcimento del danno.

Nell'ambito della responsabilità penale tutte le norme incriminatrici per la violazione della disciplina antinfortunistica agiscono sia in via preventiva, contro una situazione di pericolo, servendosi del sistema contravvenzionale, che in via successiva, contro un pregiudizio per la vita, la salute e l'integrità fisica, mediante le tipiche fattispecie delittuose disciplinate dal Codice Penale.

La distinzione tra delitti e contravvenzioni è legata alla gravità delle conseguenze penali.

Ebbene, le contravvenzioni vengono punite con l'arresto e l'ammenda, mentre i delitti con l'ergastolo, la reclusione e la multa.

I reati del preposto, contemplati dalla legislazione speciale antinfortunistica, hanno natura di reati propri poiché il soggetto agente può essere solamente quello che riveste una determinata qualifica o abbia uno status precisato dalla norma.

In questi reati la condotta è omissiva e non commissiva, ovverosia inerte, passiva, inadempiente agli obblighi di legge e sono punite irrogando una contravvenzione.

Le fattispecie incriminatrici previste dal Codice Penale in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro, invece, sanzionano sia le condotte le cui conseguenze possono cagionare una situazione di pericolo, offrendo una tutela anticipatoria, che quelle in cui il danno si è già verificato.

Sanzioni per il preposto

Art. 19, co. 1, lett. a), c), e) ed f) del D. Lgs. 81/2008: arresto fino a due mesi o ammenda da 438,40 a 1.315,20 euro [Art. 56, co. 1, lett. a); art. 19, co. 1, lett. b), d) e g): arresto fino a un mese o ammenda da 219,20 a 876,80 euro [Art. 56, co. 1, lett. b).

Ma non si deve dimenticare che il preposto può vedersi addebitati anche reati comuni previsti dal codice penale.

Trattasi di delitti, non più contravvenzioni, quali:

Art. 437 Codice Penale - Rimozione od omissione dolosa di cautele contro infortuni sul lavoro

Chiunque omette di collocare impianti, apparecchi o segnali destinati a prevenire disastri o infortuni sul lavoro, ovvero li rimuove o li danneggia, è punito con la reclusione da sei mesi a cinque anni.

Se dal fatto deriva un disastro o un infortunio, la pena è della reclusione da tre a dieci anni.

Art. 451 Codice Penale - Omissione colposa di cautele o difese contro i disastri o infortuni sul lavoro

Chiunque, per colpa, omette di collocare, ovvero rimuove o rende inservibili apparecchi o altri mezzi destinati alla estinzione di un incendio, o al salvataggio o al soccorso contro disastri o infortuni sul lavoro, è punito con la reclusione fino a un anno o con la multa da € 103 a € 526.

Art. 589 Codice Penale - Omicidio colposo

Chiunque cagiona, per colpa, la morte di una persona è punito con la reclusione da sei mesi a cinque anni.

Se il fatto commesso con violazione delle norme sulla disciplina della circolazione stradale o di quelle per la prevenzione degli infortuni sul lavoro la pena è della reclusione da due a sette anni.

Nel caso di morte di più persone, ovvero di morte di una o più persone e di lesioni di una o più persone, si applica la legge che dovrebbe infliggersi per la più grave delle violazioni commesse aumentata al triplo, ma la pena non può superare gli anni quindici.

Art. 590 Codice Penale - Lesioni personali colpose

Chiunque cagiona ad altri per colpa una lesione personale è punito con la reclusione fino a tre mesi o con la multa fino a € 309.

Se la lesione è grave la pena è della reclusione da uno a sei mesi o della multa da € 123 a € 619; se è gravissima, della reclusione da tre mesi a due anni o della multa da € 309 a € 1239.

Se i fatti di cui al precedente capoverso sono commessi con violazione delle norme sulla disciplina della circolazione stradale o di quelle per la prevenzione degli infortuni sul lavoro, la pena per le lesioni gravi è della reclusione da tre mesi ad un anno o della multa da € 500 a € 2000 e la pena per lesioni gravissime è della reclusione da uno a tre anni.

Nel caso di lesioni di più persone si applica la pena che dovrebbe infliggersi per la più grave delle violazioni commesse, aumentata fino al triplo; ma la pena della reclusione non può superare gli anni cinque.

Nel caso previsto dalla prima parte di questo articolo, il colpevole è punibile a querela della persona offesa.

Ovviamente la responsabilità, nonché la reati va pena saranno stabilite dal Giudice tra il minimo ad il massimo previsto dalle disposizioni su esposte.