

SICUREZZA SUL LAVORO: DELEGA DI FUNZIONI E DELEGA DI GESTIONE SONO DIVERSE, LA CASSAZIONE FA CHIAREZZA

B&P Avvocati

Importante sentenza della Cassazione, sezione IV penale, penale (27 febbraio 2023 n. 8476) sulla **delega di funzioni** in materia di sicurezza sul lavoro. Ne approfittiamo per fare il punto, in modo schematico, su questo argomento sul quale da sempre la giurisprudenza si sperimenta essendo la delega di funzioni un istituto che nasce proprio dall'elaborazione dottrinale su cui si innesta il contributo giurisprudenziale.

Il caso portato all'esame della Corte

Un datore di lavoro era stato condannato in primo e secondo grado a 4 mesi di reclusione per il delitto di **lesioni colpose**, aggravato dalla violazione delle norme sulla sicurezza sul lavoro. La Cassazione in questa sentenza ha però annullato la decisione di condanna, con rinvio alla fase di merito per un nuovo giudizio. Secondo i giudici della Suprema Corte, infatti, Tribunale e Corte d'Appello avevano omesso di valutare i contenuti della delega di funzioni presente nell'azienda, e di valutare quindi esattamente "il perimetro dei doveri di controllo" che restano a tutti i membri del CdA in presenza di delega attribuita ad un componente del Consiglio stesso. Con l'occasione, la Cassazione ha ricostruito in modo organico la tematica della delega di funzioni (anzi, come si vedrà, dei diversi possibili tipi di delega).

Il principio stabilito dalla Cassazione

Chiarisce la Cassazione che ci sono due tipi di delega di funzioni:

1. Con la **delega ai sensi del D.lgs. 81/2008 (Testo Unico sulla sicurezza sul lavoro)** il datore di lavoro può trasferire **alcune** funzioni ad un diverso soggetto, che non diviene datore, se non a titolo delegato;
2. Con la **delega di gestione ai sensi dell'art. 2381 del Codice civile** più datori di lavoro (componenti del CdA) concentrano invece l'esercizio **dei** poteri datoriali (**gravanti ex lege su tutti loro**) su uno solo dei componenti.

La Cassazione ricostruisce in modo puntuale i **(residui) doveri di vigilanza in capo al/ai delegante/i**, chiarendo come, in caso di delega gestoria, tali (residui) doveri siano molto minori, a condizione naturalmente che vi sia corrispondenza tra la situazione risultante dall'atto di delega e la sostanza dei poteri esercitati all'interno della compagine aziendale (paragrafi 6.2, 7 e 8 della decisione).

Differenze rispetto alla giurisprudenza preesistente

Per quanto la decisione non sia del tutto innovativa, tuttavia, come riconosciuto nella stessa motivazione, **in passato “anche nella giurisprudenza della Suprema Corte la differenza fra i due tipi di delega non è stata sufficientemente enucleata, con conseguente confusione di piani che invece vanno tenuti distinti”**.

A differenza di quanto molto chiaramente aveva sempre sostenuto la dottrina, diverse decisioni (cfr. Cassazione, sez. IV penale, 31 gennaio 2014 n. 4968) avevano, ad esempio, del tutto erroneamente qualificato come deleghe di funzioni delle deleghe gestorie (o attribuzioni di competenze a titolo originario) invece rilasciate sulla base del Codice civile.

Nessuna novità invece su un punto che si può ritenere ormai consolidato, vale a dire **l'impossibilità di delegare i poteri datoriali al RSPP** (Responsabile del Servizio di Prevenzione e Protezione), che – pur potendo in alcuni limitati casi incorrere in responsabilità - ha funzioni essenzialmente di consiglio e proposta verso il datore di lavoro. Su questo aspetto la parola probabilmente definitiva è stata scritta, con ampiezza di motivazioni, da Cassazione, sez. IV penale, 21 settembre 2022, n. 34943.

Quadro sinottico dei diversi tipi di cd delega

DELEGA SULLA BASE DEL D. LGS. 81

Con la delega ex articolo 16 Dlgs n. 81/2008 si opera il trasferimento di alcune funzioni proprie del ruolo

datoriale; i delegati vengono investiti di poteri e di doveri dei quali sarebbe privi a titolo originario. Quindi, il conferimento del potere di spesa è requisito essenziale della delega di funzioni e deve essere adeguato in relazione alle necessità connesse allo svolgimento delle funzioni delegate.

Non sono delegabili da parte del datore di lavoro ai sensi dell'articolo 16 Dlgs n. 81/2008 gli obblighi che

costituiscono l'essenza della funzione datoriale e della sua preminente posizione di garante, ovvero la valutazione del rischio, preordinata alla pianificazione e predisposizione delle misure necessarie, e la nomina del responsabile del servizio prevenzione e protezione.

L'attività di vigilanza richiesta dall'articolo 16 comma 3 del Dlgs n. 81/2008 è più pregnante di quella propria della delega gestoria e deve riguardare le complessive modalità di esercizio dei poteri delegati.

DELEGA GESTORIA – o meglio attribuzione di competenze - SULLA BASE DEL CODICE CIVILE

Con la delega di gestione ai sensi dell'art. 2381 del Codice civile più datori di lavoro (componenti del CdA) concentrano invece l'esercizio dei poteri datoriali (potenzialmente tutti) su uno di loro.

Quindi, non è espressamente previsto il conferimento del potere di spesa, che già appartiene ai componenti del CdA (anche se nella pratica questo conferimento spesso avviene).

La delega gestoria permette di attribuire, concentrandoli su uno solo, anche gli obblighi che costituiscono l'essenza della funzione datoriale e della sua preminente posizione di garante, ovvero la valutazione del rischio, preordinata alla pianificazione e predisposizione delle misure necessarie, e la nomina del responsabile del servizio prevenzione e protezione.

Residuano sul CdA i generici obblighi previsti dal Codice civile, così come modificato dal d.lgs. n. 6/2003, che ha abolito il generale dovere di vigilanza di tutti gli amministratori sul generale andamento della società. Sulla base di tali disposizioni il Consiglio di amministrazione nel suo complesso, oltre a determinare il contenuto della delega, conserva la facoltà di impartire direttive ed è tenuto sulla base delle informazioni ricevute a valutare l'adeguatezza dell'assetto della società e a valutare sulla base delle relazioni informative dei delegati il generale andamento della gestione (articolo 2381 comma 3 Codice civile); tutti gli amministratori, inoltre, sono solidalmente responsabili (soltanto) se essendo a conoscenza di fatti pregiudizievoli non hanno fatto quanto potevano per impedirne il compimento o eliminarne o attenuarne le conseguenze dannose (articolo 2932 comma 2 Codice civile). Questo residuo dovere di controllo non deve essere riferito agli aspetti minuti della gestione, ma alla complessiva gestione aziendale della sicurezza

L'individuazione in via originaria del datore di lavoro (anche esterno al CdA) tramite procura institoria: un tema qui non affrontato espressamente dalla Cassazione

La sentenza in esame non si occupa invece per esteso del diverso caso della individuazione in via originaria del datore di lavoro (anche esterno al CdA) tramite procura institoria. Tuttavia la sentenza cita il precedente di Cassazione, sezione IV penale, 10 novembre 2017 n. 5505, che aveva proscioltto i componenti del CdA in quanto era stato individuato come datore di lavoro un soggetto non componente del CdA e dotato delle competenze e dei poteri necessari. Si tratta, in realtà, di una mera ricostruzione normativa, essendo datore di lavoro definito come «*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*» (art. 2, comma 1, lett. b). E' la stessa norma di legge che, distinguendo un datore di lavoro "formale" (colui che è parte contrattuale



del rapporto di lavoro) da un datore di lavoro “sostanziale” (colui che possiede le prerogative decisionali e di spesa), ancora la responsabilità penale al requisito funzionale desumibile proprio dalla disponibilità di poteri economici e decisionali, consapevole che nelle imprese societarie a struttura complessa nonché in quelle articolate in diverse unità produttive possa avvenire (e normalmente avviene) una scissione tra colui che è formalmente titolare del rapporto contrattuale e colui che è, invece, onerato della prerogativa decisionale.