# La delega di funzioni nel D. Lgs 81/2008

scritto da goal | 9 Febbraio 2017

***di Mitri Ficarelli****

L'imprenditore moderno si trova ad affrontare una crescente complessità dell'organizzazione aziendale, tale da non rendere neppure immaginabile una situazione in cui tutto possa essere seguito da una sola persona con le necessarie competenze e attenzione, tanto più in un campo come quello della sicurezza nei luoghi di lavoro che ha importanti riflessi sanzionatori.

Attraverso la delega di funzioni è possibile trasferire, a soggetti specificamente individuati, una responsabilità, conseguente alla violazione di norme penali, che altrimenti sarebbe propria dell'imprenditore.

L'argomento, già trattato nel D. Lgs n. 626/94 è oggetto dell'art. 16 del D. Lgs. 81/2008 che riporto di seguito:

**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 possegga 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. La vigilanza si esplica anche attraverso i sistemi 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.*

Per l'art. 16, la delega deve avere forma **scritta** in modo che sia garantita l'anteriorità dell'atto di delega rispetto al verificarsi dell'infortunio. L'intenzione del legislatore è, infatti, quella di far apporre sul documento una data che non sia falsificabile da soggetti terzi, interessati a far valere una data diversa da quella effettiva di redazione. Bisogna però tenere conto anche dell'accettazione da parte del delegato: se questa è avvenuta con una data posteriore rispetto a quella della predisposizione dell'atto di delega, la validità della delega decorrerà dal momento dell'accettazione.

È importante notare che il riferimento alla data certa si rivolge esclusivamente all'atto di conferimento della delega, mentre per l'individuazione della responsabilità penale rileva la data di accettazione del delegato, non sempre coincidente.

Assieme alla forma scritta bisogna però affiancare il principio della effettività, ossia il delegato deve effettivamente svolgere le funzioni attribuitegli. Inoltre il delegato deve possedere le conoscenze tecniche adeguate alle funzioni delegate, in modo da essere idoneo a svolgere i compiti che gli sono stati affidati.

Anche se non specificati dal D. Lgs 81/08, cosa che sarebbe comunque impossibile per la molteplicità degli ambiti e delle funzioni che possono essere oggetto di delega, si dovranno valutare i titoli e l'esperienza in relazione all'attività svolta dall'azienda e del settore specifico di competenza del delegato, senza la necessità di possedere determinati titoli di studio. Valutazione che andrà fatta prima della delega.

Per quanto riguarda eventuali limiti nella individuazione del delegato è bene sottolineare che si possono presentare casi in cui la delega può essere quantomeno inopportuna. Un esempio si può avere nella società in accomandita semplice: l'accomandante non può assumere il ruolo di delegato alla sicurezza in quanto assumerebbe responsabilità che lo farebbero decadere dai vantaggi della sua qualifica, appunto, di socio accomandante. In tal caso la delega può essere equiparata alla intromissione del socio accomandante nella gestione della società e, di conseguenza, ciò può far sorgere criticità in merito alla limitazione delle responsabilità proprie della qualifica di socio accomandante.

Anche la delega di funzioni nei confronti del responsabile del servizio di prevenzione e protezione può presentare risvolti problematici. Si rischia infatti di compromettere l'autonomia del ruolo del responsabile del servizio, che sarebbe quindi chiamato non solo a svolgere i compiti propositivi individuati per lui dal legislatore, ma altresì – come delegato – a scelte decisionali ed operative.

Vale la pena ricordare che Il Datore di Lavoro può assumere in prima persona il ruolo di Responsabile del Servizio di

Prevenzione e Protezione (RSPP) per la propria impresa solo nei seguenti casi:

- aziende artigiane fino a 30 addetti;
- aziende industriali fino a 30 addetti (sono escluse le attività di cui all'Art. 1 del D. Lgs. 334/99 – Normativa SEVESO: aziende soggette all'obbligo di dichiarazione o notifica, centrali termoelettriche, impianti o laboratori nucleari, aziende estrattive ed altre attività minerarie, per la fabbricazione ed il deposito separato di esplosivi, polveri, munizioni, strutture di ricovero pubbliche e/o private);
- aziende agricole e zootecniche fino a 10 addetti;
- aziende della pesca fino a 20 addetti;
- altre aziende fino a 200 addetti.

Tornando all'esame dell'art. 16 la lett. c) impone al datore di lavoro di fornire al delegato tutti gli strumenti tecnici ed i poteri necessari affinché possa assolvere alle funzioni cui è preposto attribuendo al delegato poteri di conoscenza, intervento e coordinamento.

Il delegato potrà, quindi, avere accesso ai luoghi di lavoro in qualunque momento ed interloquire liberamente con i lavoratori, con gli altri soggetti con funzioni in materia di sicurezza, ma pure con clienti, fornitori e, se opportuno/necessario, anche con estranei.

Potrà consultare tutta la documentazione aziendale che abbia in qualche modo riflessi sulla sicurezza.

Potrà intervenire nella scelta delle attrezzature, nella collocazione dei macchinari, nell'individuazione dei mezzi di protezione, nella modifica delle condizioni di lavoro, nelle fasi e nei tempi del processo lavorativo.

Potrà, infine, coordinare gli interventi tra i vari comparti

aziendali.

La lettera d) dell'art. 16 prevede anche l'autonomia di spesa, ossia la disponibilità delle risorse finanziarie adeguate per l'espletamento della delega senza necessità di autorizzazione per ogni singolo intervento.

Il delegato avrà autonomia gestionale/decisionale nelle proprie azioni, attività e decisioni di spesa nelle quali il delegante non dovrà ingerirsi, a meno che non vi sia un comportamento che crei una situazione di inerzia da parte del delegato, nel qual caso il delegante dovrà intervenire senza indugio per evitare che tale situazione non comporti responsabilità nei confronti del delegante stesso per mancata vigilanza. Infatti per il comma 3 dell'art. 16: *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. La vigilanza si esplica anche attraverso i sistemi di verifica e controllo di cui all'articolo 30, comma 4.*

Nell'ambito dei poteri di controllo, comunque, all'autonomia finanziaria può accompagnarsi un obbligo di rendiconto periodico (ad esempio annuale) del delegato al delegante.

Un budget non congruo oltre a non esonerare il delegante comporta anche responsabilità per il delegato che, rendendosi conto di avere a disposizione una cifra palesemente inadeguata, deve rinunciare alla delega.

Il delegato, inoltre, ha l'obbligo di segnalare al delegante interventi che eccedano il limite di spesa previsto e poi valutare se proseguire o meno nel suo incarico.

È importante che vengano accuratamente definiti i limiti della delega: una delega troppo "sintetica" con un generico riferimento all'adempimento degli *"obblighi in materia di sicurezza e salute nei luoghi di lavoro",* senza indicazioni sui poteri operativi/dispositivi e di spesa effettivamente

conferiti, nonché della descrizione puntuale della natura dei compiti attribuiti, non libererebbe il delegante dalle sue responsabilità.

Diversa e più complessa è invece la questione della validità della delega che preveda il trasferimento integrale degli obblighi. In questo caso si devono rispettare alcune condizioni, ossia:

1. a) la delega faccia riferimento puntuale ed espresso alla norma che richiama l'adempimento delegato, ovvero ad altro documento il cui contenuto risulti sufficientemente specificato nell'individuazione dell'obbligo e congruo rispetto all'esigenza di giustificazione propria dell'atto di delega che lo richiama;
2. b) il riferimento indiretto contenuto nell'atto di delega fornisca la dimostrazione che il datore di lavoro – delegante – ha preso cognizione del contenuto delle norma richiamata oppure del documento di riferimento, ritenendo il contenuto coerente con la sua decisione di trasferire l'esercizio degli adempimenti delegati "per relationem";
3. c) il documento di riferimento sia conosciuto dal delegato o almeno a lui ostensibile.

Si deve infine tenere conto degli obblighi imposti dall'art. 17 del D. Lgs. 81/2008 – *Obblighi del datore di lavoro non delegabili:*

1. *Il datore di lavoro non può delegare le seguenti attività:*
2. a) *la valutazione di tutti i rischi con la conseguente elaborazione del documento previsto dall'articolo 28;*
   b) *la designazione del responsabile del servizio di prevenzione e protezione dai rischi.*

L’art. 16, comma 2 richiede che alla delega sia data adeguata e tempestiva pubblicità. Quanto al requisito dell’adeguatezza, certamente lo stesso può ritenersi soddisfatto nel caso in cui l’atto di delega sia assoggettato alla pubblicità prevista dagli artt. 2206 e 2209 cod. civ. (iscrizione nel registro delle imprese).

Un parere del Ministero dello sviluppo economico (parere n. 31280 del 7 ottobre 2008 *“Cariche tecniche annotabili nel Repertorio economico amministrativo”*) ritiene che, con riferimento agli adempimenti in materia di salute e sicurezza dei lavoratori, la pubblicità non deve essere data mediante iscrizione della figura del delegato nel registro delle imprese, essendo invece sufficiente che se ne dia notizia all’interno del luogo di lavoro.

Quanto al requisito della tempestività, la pubblicità potrà essere effettuata dal datore di lavoro delegante con il deposito presso il registro delle imprese il giorno stesso ovvero il primo giorno lavorativo successivo al conferimento della stessa, oppure tramite comunicazione con raccomandata agli organi di vigilanza competenti.

L’ultimo aspetto da considerare è la dimensione dell’impresa: ciò non rientra specificatamente tra le condizioni per l’ammissibilità della delega. Il D. Lgs 81/08 non affronta direttamente l’argomento, anche se i riferimenti all’art. 30, così come il comma 3-bis, fanno presumere che, inizialmente, la delega di funzioni sia pensata per aziende di una certa dimensione pur non essendo presenti riferimenti a una dimensione minima.

La Cassazione per il settore edile ha affermato che al titolare di una posizione di garanzia è consentito trasferire, con atto scritto di delega espresso, inequivoco e certo, obblighi e compiti che alla stessa posizione ineriscono ad altro soggetto, qualora l’impresa operi con numerosi cantieri attivi e in diversi luoghi (cfr., ex multis Cass. pen. sezione

IV, n. 12800/2007; n. 8604/2008; n. 7709/2007; n. 39266/2011; n. 16452/2012). La Cassazione ha anche affermato che, ai fini della legittimità della delega di funzioni in ambito prevenzionistico, il trasferimento delle funzioni deve essere giustificato in base alle esigenze organizzative dell'impresa e non è necessario che si tratti di un'impresa di notevoli dimensioni, ma può essere determinata dalle caratteristiche qualitative dell'organizzazione aziendale (Cass. pen. sezione III, 12 aprile 2005, n. 26122).

**ODCEC Reggio Emilia*