

La Commissione interPELLI è intervenuta per chiarire alcuni aspetti di interesse

Preposto, come individuarlo La parola al ministero

Nel rispondere ai quesiti della camera di commercio di Modena sono stati forniti indirizzi interpretativi in merito, partendo da un'attenta ricostruzione dei lineamenti fondamentali della norma di riferimento

di Mario Gallo
professore a contratto
di Diritto del lavoro
all'Università
degli Studi di Cassino
e del Lazio meridionale

La mini-riforma operata dal D.L. n. 146/2021 (il cosiddetto decreto "fisco e lavoro") ha apportato alcune significative modifiche alla disciplina del testo unico della sicurezza, in materia di salute e di sicurezza su lavoro. Indubbiamente, però, quelle più rilevanti sul piano preventivo sono state introdotte in sede di conversione, con la legge n. 215/2021, e tra queste spiccano, in particolare, quelle riguardanti la figura del preposto, ossia 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, controllando la corretta esecuzione da parte dei lavoratori ed esercitando un funzionale potere di iniziativa» (art. 2, comma 1, lett. e), D.Lgs. n. 81/2008).

Si tratta, pertanto, di un soggetto che all'interno dell'organizzazione del lavoro svolge, anche di fatto, compiti di sovrintendimento del lavoro altrui e di vigilanza attiva; esempi classici sono i capi reparto, i capi ufficio, i capi cantiere, i capi squadra eccetera.

Il gestore del rischio

La legge di conversione n. 215/2021 ha cercato di realizzare un ulteriore rafforza-

mento del ruolo strategico del preposto – rimodulando anche gli obblighi di formazione e di aggiornamento gravanti sul datore di lavoro – attraverso un importante intervento sull'art. 19, comma 1, lett. a), del D.Lgs. n. 81/2008, che com'è noto stabilisce gli obblighi del preposto. Per effetto di questa novella, questa figura non solo è tenuta a sovrintendere e vigilare sull'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 Dpi messi a loro disposizione e, in caso di rilevazione di comportamenti non conformi alle disposizioni e istruzioni impartite dal datore di lavoro e dai dirigenti ai fini della protezione collettiva e individuale, ma è altresì tenuta a intervenire per modificare il comportamento non conforme, fornendo le necessarie indicazioni di sicurezza. Inoltre, in caso di mancata attuazione delle disposizioni impartite o di persistenza dell'inosservanza, è suo obbligo interrompere l'attività del lavoratore e informare i superiori diretti.

A corollario, questo dovere d'intervento è stato ulteriormente esaltato anche con l'aggiunta, sempre nel comma 1, del citato art. 19 del D.Lgs. n. 81/2008, della lettera f-bis, in base alla quale in caso di ri-

TAB 1 - INDIVIDUAZIONE E FORMAZIONE

Obbligo d'individuazione dei preposti	Il datore di lavoro e il dirigente sono tenuti a individuare i preposti per lo svolgimento dell'attività di vigilanza (art. 18, comma 1, lett. b-bis), D.Lgs. n. 81/2008). Sussiste sempre l'obbligo dell'individuazione del preposto che nel caso di realtà con modesta complessità organizzativa può essere lo stesso datore di lavoro (interpello n. 5/2023).
"Preposto di sé stesso" e imprese con un solo lavoratore	Un lavoratore non può essere il preposto di sé stesso (interpello n. 5/2023). Nel caso di un'impresa con un solo lavoratore le funzioni di preposto saranno svolte necessariamente dal datore di lavoro (interpello n. 5/2023).
Formazione e aggiornamento dei preposti	La formazione dei preposti e il loro aggiornamento devono essere svolti interamente con modalità in presenza (art. 37, comma 7-bis, D.Lgs. n. 81/2008). L'aggiornamento dei preposti passa da quinquennale a biennale; inoltre, l'obbligo dell'aggiornamento scatta ogni qualvolta ciò sia reso necessario in ragione dell'evoluzione dei rischi o all'insorgenza di nuovi rischi. L'Inl, con la circolare 16 febbraio 2022, n. 1, ha precisato che le nuove norme sulla formazione e l'aggiornamento del preposto entreranno in vigore solo dopo l'emanazione dell'accordo Stato-Regioni di riassetto delle attuali norme regolamentari.

levazione di deficienze dei mezzi e delle attrezzature di lavoro e di ogni condizione di pericolo rilevata durante la vigilanza è dovere del preposto «(...) se necessario, interrompere temporaneamente l'attività e, comunque, segnalare tempestivamente al datore di lavoro e al dirigente le non conformità rilevate».

Alla luce di queste modifiche, la dottrina ha sottolineato, non senza qualche incertezza, che per questa strada si è realizzata un'ulteriore responsabilizzazione della figura con un **conseguente appesantimento**, forse eccessivo, della **posizione di garanzia** che la stessa occupa.

In realtà il legislatore non ha fatto altro che codificare con maggiore chiarezza gli orientamenti giurisprudenziali espressi specie negli ultimi anni dalla Cassazione la quale, a più riprese, ha affermato in modo magistrale che, per effetto di quanto già prevedeva originariamente il citato art. 19 del D.Lgs. n. 81/2008, il preposto ha anche l'onere d'intervenire nel caso s'instaurino prassi di lavoro scorrette e interrompere l'attività qualora mettano in pericolo la salute e la sicurezza dei lavoratori, qualificandolo così come un "ge-

store del rischio" al pari, quindi, del datore di lavoro e del dirigente.¹

L'obbligo

Per rendere più incisiva l'azione di controllo nei luoghi di lavoro il legislatore ha, inoltre, anche modificato l'art. 18, comma 1, del D.Lgs. n. 81/2008, inserendo la nuova lettera b)-bis che prevede l'obbligo per il datore di lavoro e il dirigente d'individuare i preposti (vedere la **tabella 1**).

Questa norma è assistita da sanzione penale. Infatti, in caso di violazione è prevista, a carico di questi soggetti, la pena dell'arresto da due a quattro mesi o l'ammenda da 1.500 a 6 mila euro (art. 55, comma 5, lett. d), D.Lgs. n. 81/2008).

Tuttavia, fin dalla sua origine questa nuova previsione ha dato vita a diversi orientamenti interpretativi; per altro una parte della dottrina, quella forse meno accorta, ha parlato addirittura di novità "assoluta". In effetti, a ben vedere, l'obbligo d'individuare i preposti già era desumibile, in generale, da diverse disposizioni del D.Lgs. 81/2008 (ad esempio, l'art. 15, comma 2, lett. b); art. 18, comma 3-bis; art. 28, comma 2, lett. d); art. 30 eccetera); per altro per

¹ - Vedere, ex multis Cass. pen., sez. IV, 22 novembre 2023, n. 46855, relativa alla condanna di un preposto per aver fatto proseguire i lavori in condizioni di pericolo per l'assenza di presidi di sicurezza contro le cadute dall'alto; Cass. pen. sez. IV, 15 febbraio 2021, n. 5796, relativa alla condanna di un preposto per aver tollerato la disattivazione della protezione di un macchinario; inoltre, Cass. pen. sez. IV, 3 maggio 2021, n. 16690, relativa alla condanna di un preposto per mancato coordinamento e vigilanza delle attività durante lavori all'interno di un cantiere.

alcune attività già era ed è specificamente previsto specificamente il dovere d'individuazione di questa figura (ad esempio, montaggio e smontaggio delle opere provvisorie, lavori di demolizione, montaggio e smontaggio dei ponteggi, eccetera). Ma le questioni più delicate sono state sollevate in ordine al significato da dare al termine "individuare" e se l'obbligo in questione abbia un carattere assoluto che non consentirebbe, quindi, nemmeno che le funzioni di vigilanza sulle lavoratrici e i lavoratori siano svolte direttamente dallo stesso datore di lavoro. Per quanto riguarda la prima, va osservato che il legislatore non ha utilizzato il termine "nominare" bensì, come si è visto, quello di "individuare" rendendo così la forma libera; per altro per effetto di altre discipline – come il D.Lgs. n. 231/2001 sulla respon-

UNA DELLE QUESTIONI PIÙ DELICATE RIGUARDA IL VERBO “INDIVIDUARE” tenendo presente che il legislatore non parla di “nomina” del preposto

sabilità amministrativa degli enti e la norma Iso 45001:2018 – appare pur necessario formalizzare la nomina o l'incarico o la comunicazione dei compiti di vigilanza di cui all'art.19 del D.Lgs. n. 81/2008 e, sotto questo profilo, l'organigramma aziendale continua ad avere la sua fondamentale valenza in tale ambito.

I quesiti

Sulla seconda questione la camera di commercio di Modena ha presentato istanza

d'interpello ai sensi dell'art. 12 del D.Lgs. n. 81/2008, ponendo diversi quesiti alla Commissione del ministero del Lavoro; in particolare, ha chiesto di sapere se l'obbligo di individuare il preposto sia sempre applicabile e se questa figura possa coincidere con lo stesso datore di lavoro con particolare riferimento alle piccole realtà aziendali. Inoltre, l'istante ha anche chiesto di sapere se debba essere, comunque, individuato un preposto qualora un'attività lavorativa non abbia un lavoratore che sovraintende l'attività lavorativa di altri lavoratori.

L'orientamento

La Commissione, con l'interpello 23 novembre 2023, n. 5, nel rispondere a questi quesiti ha fornito alcuni indirizzi interpretativi in merito, partendo da un'attenta ricostruzione dei lineamenti fondamentali della citata normativa.

In primo luogo, ha sottolineato che la volontà del legislatore “sembra” quella di rafforzare il ruolo del preposto, quale figura di garanzia e alla luce di ciò ritiene che «(...) sussista sempre l'obbligo di una sua individuazione».

In merito, però, non ha aggiunto altro, lasciando intendere, così, con questa precisazione lapidaria, che l'obbligo dell'individuazione dei preposti ha natura assoluta. Quindi, il datore di lavoro sarebbe tenuto ad assolverlo in ogni caso.

Tuttavia, questo indirizzo sembra basato su un'interpretazione di tipo prettamente letterale, quindi, eccessivamente rigida; seguendo, invece, un'interpretazione logico-sistematica si rileva che, dal combinato disposto degli artt. 2, comma 1, lett. e), 18, comma 1, lett. b-bis e 28 del D.Lgs. n. 81/2008, l'individuazione del preposto è legata alla valutazione dei rischi, l'organizzazione del lavoro e la complessità aziendale. Pertanto, l'obbligo in questione non sembra, in effetti, che operi per tutte le realtà ma solo in quelle in cui ha senso, sul piano prevenzionistico, che il preposto venga individuato per sovraintendere il lavoro altrui e vigilare.



Per altro, l'esistenza di questa diretta interconnessione tra siffatto adempimento e la valutazione dei rischi si rileva anche nella successiva risposta fornita della Commissione, la quale ha precisato ulteriormente che «Dovrebbe ritenersi, pertanto, che la coincidenza della figura del preposto con quella del datore di lavoro vada considerata solo come *extrema ratio* – a seguito dell'analisi e della valutazione dell'assetto aziendale, in considerazione della modesta complessità organizzativa dell'attività lavorativa – laddove il datore di lavoro sovraintenda direttamente a detta attività, esercitando i relativi poteri gerarchico-funzionali».

Appare pienamente condivisibile, comunque, che nel caso di piccole attività le funzioni di preposto possano essere svolte direttamente dal datore di lavoro che, va ricordato, nel rapporto di lavoro è titolare del potere direttivo, di controllo e disciplinare.

Può essere “di sé stesso”?

Infine, va osservato che nello stesso interpello la Commissione ha affrontato anche un ulteriore tema ultimamente molto di-

battuto dopo le citate innovazioni introdotte dal D.L. n. 146/2021: il “preposto di sé stesso”.

Infatti, molto frequentemente viene chiesto se è ammissibile che un lavoratore sia, appunto, “preposto di sé stesso”; alcuni propendono (erroneamente) per il sì quando si tratti, ad esempio, di un lavoratore munito di una particolare esperienza e/o anzianità di servizio, per cui non sarebbe necessario che qualcun altro vigili sullo stesso. Un'analoga tesi viene non di rado sostenuta anche per quanto riguarda lo stesso preposto – che sarebbe idoneo ad “auto vigilarsi” da solo – e quando il lavoratore si trova a operare da solo all'esterno dell'azienda. In realtà nel nostro ordinamento non esiste il “preposto di sé stesso”, come del resto emerge anche da diverse sentenze della Cassazione.² Di conseguenza la Commissione ha precisato che «(...) non potendo un lavoratore essere il preposto di sé stesso, nel caso di un'impresa con un solo lavoratore le funzioni di preposto saranno svolte necessariamente dal datore di lavoro». Si tratta, quindi, di una posizione netta pienamente condivisibile.

² - Vedere *ex multis* Cass. pen., sez. IV, 15 aprile 2019 n.16216; Cass. pen., sez. IV, 2 novembre 2018 n.49885.