



Sicurezza organizzata e soggetti esterni all'azienda

di Danilo Volpe*

SOMMARIO: 1. I soggetti esterni all'azienda: la *ratio* dell'estensione dell'obbligazione di sicurezza, i limiti della normativa e la ripartizione di responsabilità fra essi ed il datore di lavoro – 2. Estensione della normativa ex d.lgs. n. 231/2001 ai soggetti esterni all'azienda: profili soggettivi.

La sessione mattutina dell'odierno convegno è stata intitolata “*sicurezza organizzata*”. Proprio la sicurezza organizzata, tuttavia, non può limitarsi a considerare i diritti ed i doveri dei soli soggetti coinvolti nel rapporto contrattuale di lavoro – ovvero: lavoratore e datore di lavoro – ma deve necessariamente estendersi al di fuori dei confini aziendali, coinvolgendo così altri soggetti. Questi, nonostante siano esterni all'azienda, perché esterni al rapporto contrattuale di lavoro, assumono comunque la qualità di debitori di sicurezza, in quanto il d.lgs. n. 81/2008 individua in capo a loro particolari doveri. Tali soggetti sono, in particolare, i progettisti, i venditori, i fornitori ed infine gli installatori, cui sono dedicati rispettivamente gli articoli 22, 23 e 24 del d.lgs. n. 81/2008.

Il mio intervento odierno si concentrerà principalmente sulle motivazioni che hanno indotto il legislatore ad estendere l'obbligazione di sicurezza all'esterno dell'azienda, nonché sulla possibilità di estendere la normativa dettata dal d.lgs. 231/01 anche a soggetti non rientranti nell'organizzazione aziendale.

1. I soggetti esterni all'azienda: la ratio dell'estensione dell'obbligazione di sicurezza, i limiti della normativa e la ripartizione di responsabilità fra essi ed il datore di lavoro

La normativa prevenzionistica in materia di sicurezza sul lavoro ha esteso il proprio ambito di applicazione al di fuori dei rigorosi confini aziendali sin dal 1955; già con il d.p.r. 27 aprile 1955, n. 547, infatti, il legislatore ha esteso l'obbligazione di sicurezza ai soggetti esterni all'azienda ed al rapporto di lavoro, disciplinando la condotta di progettisti, fabbricanti e installatori.

Una definizione più pregnante ed incisiva degli obblighi in materia di sicurezza sul lavoro sussistenti in capo ai predetti soggetti, tuttavia, è stata inserita

* Danilo Volpe è Avvocato del Foro di Trani e Cultore di Diritto del lavoro presso l'Università degli Studi di Bari “A. Moro”. volpe@lavoro-previdenza.it

dapprima nel d.lgs. 19 settembre 1994, n. 626 e, successivamente, negli artt. 22, 23 e 24 del d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81, normative che, peraltro, colmano anche alcune lacune che dottrina e giurisprudenza avevano rilevato in riferimento al d.lgs. n. 547/1955¹.

L'obiettivo perseguito dal legislatore mediante l'estensione dell'obbligazione di sicurezza anche a soggetti non direttamente coinvolti nel rapporto di lavoro è, evidentemente, quello di voler anticipare la prevenzione oltre i limiti aziendali, fino a coinvolgere soggetti non rientranti nell'organizzazione aziendale. In questo modo, la tutela offerta al lavoratore diviene più completa ed efficace, giacché, ancor prima dell'utilizzazione, è addirittura impedita la costruzione e la circolazione nel mercato di apparecchi potenzialmente pericolosi per l'integrità fisica del lavoratore medesimo². Mediante l'introduzione delle tre norme anzidette si è voluto quindi recepire un principio mutuato dalla giurisprudenza degli anni '80, secondo cui la prevenzione degli infortuni attiene ad un diritto – dovere che trascende l'ambito più strettamente contrattuale del rapporto di lavoro.

Nonostante l'evidente e positiva ratio sottesa all'estensione dell'obbligazione di sicurezza anche ai soggetti esterni all'azienda, le norme di cui agli artt. 22, 23 e 24 presentano due limiti: è evidente infatti la loro natura programmatica, posto che tali norme non prescrivono concretamente le condotte vietate, ma rinviando ad altre norme, di natura prettamente tecnica, che ne completino il contenuto³.

Parimenti palese è altresì l'assenza nell'intero Testo Unico di un'esplicita definizione dei soggetti esterni all'azienda⁴ che sarebbe stata opportuna al fine di evitare un'eccessiva estensione degli obblighi suddetti anche a soggetti non espressamente richiamati dalle norme in esame. Dottrina e giurisprudenza così hanno finito per sostituirsi al legislatore nella definizione di tali categorie di soggetti. Solo che, nel pur lodevole intento di ottimizzare i livelli di tutela prevenzionale, hanno finito per estendere – forse eccessivamente – l'obbligo di sicurezza.

I primi debitori esterni di sicurezza annoverati dal T.U. sono i progettisti: l'art. 22, tuttavia, non menziona solo i progettisti degli “strumenti” di lavoro, ma anche i progettisti dei “luoghi” stessi di lavoro. Nell'ottica del perseguimento della prevenzione totale che contraddistingue tutto il T.U., quindi, il legislatore impone ai progettisti il rispetto dei principi generali in materia di salute e sicurezza sul

¹ Efficacemente descritte in G.C. COSTAGLIOLA, A. CULOTTA, M. DI LECCE, *Le norme di prevenzione per la sicurezza sul lavoro*, Milano, Pirola, 1990, p. 86; sia consentito altresì il richiamo a D. VOLPE, *Gli obblighi dei progettisti, fornitori e installatori*, in “I Working Papers di Olympus”, 35/2014, p. 7.

² Nello stesso senso v. C. BERNASCONI, *Gli altri garanti della sicurezza sul lavoro*, in F. GIUNTA, D. MICHELETTI (a cura di), *Il nuovo diritto penale della sicurezza nei luoghi di lavoro*, Milano, Giuffrè, 2010, p. 103.

³ Così A. GIULIANI, *La responsabilità di progettisti, fabbricanti, fornitori e installatori*, in M. TIRABOSCHI, L. FANTINI (a cura di), *Il Testo Unico della salute e sicurezza sul lavoro dopo il correttivo (D. Lgs. n. 106/2009)*, Milano, Giuffrè, 2009, p. 365, nonché A. PILATI, *Articoli 22, 23 e 24*, in L. MONTUSCHI (dir.), *La nuova sicurezza sul lavoro, D. Lgs. 9 aprile 2008, n. 81 e successive modifiche*, Commentario, I, Bologna, Zanichelli, 2011, p. 227.

⁴ C. BERNASCONI, *Gli altri garanti della sicurezza sul lavoro*, cit., p. 104.

lavoro non soltanto nella fase di progettazione dello strumento di lavoro concretamente utilizzato dal lavoratore, bensì anche nella fase di progettazione del complessivo ambiente di lavoro⁵.

I fornitori – che, invece, sono oggetto dell’art. 23 del T.U. – vengono distinti in due grandi categorie: i fabbricanti, da un lato, ed i venditori, noleggiatori e concedenti in uso, dall’altro.

Per ciò che concerne i fabbricanti, al di là della natura programmatica della norma che ne disciplina l’attività, una rilevanza peculiare è rivestita dal d.lgs. n. 17/2010 che ha recepito la cd. *Nuova Direttiva Macchine*, ovvero la direttiva 2006/42/CE.

L’art. 2, comma 2, lett. *i*, del d.lgs. n. 17/2010, in particolare, contiene una puntuale definizione di fabbricante che si può ritenere onnicomprensiva: essa, infatti, coinvolge molteplici figure, diverse sotto il profilo dell’attività espletata, in quanto annovera fra i fabbricanti sia i progettisti, che i costruttori veri e propri ma anche, infine, coloro i quali si limitano meramente ad immettere nel mercato lo strumento di lavoro.

L’art. 4 del d.lgs. n. 17/2010, invece, è dedicato alla Marchiatura CE, cui dottrina e giurisprudenza hanno riconosciuto un valore di presunzione relativa⁶. La macchina cui è apposto il marchio CE si presume, quindi, conforme a tutta la normativa prevenzionale, purché non emergano evidenti difetti di produzione o carenze di protezione che l’utente ha comunque l’obbligo di eliminare rimuovendo la situazione di pericolo.

Al riguardo, la strada da percorrere per raggiungere un accettabile livello di conformità delle macchine è ancora molto lunga ed impervia: come dimostrato con la pubblicazione a cura dell’INAIL dell’*VIII Rapporto sull’attività di Sorveglianza del Mercato ai sensi del D. Lgs. 17/2010 per i prodotti rientranti nel campo di applicazione della Direttiva Macchine*⁷, infatti, più dell’80% delle macchine ispezionate risulta non conforme alla Direttiva CE⁸.

Gli ultimi debitori “esterni” di sicurezza annoverati dall’art. 24 del d.lgs. n. 81/2008 sono, infine, gli installatori e i montatori. Un difetto del T.U. riguardo a tale categoria di soggetti è la discrasia evidente tra la norma contenuta nell’art. 24 e la quella sanzionatoria di cui al successivo art. 57: mentre la prima configura

⁵ V. MASIA, G. DE SANTIS, *La tutela penale della sicurezza del lavoro*, Napoli, Jovene, 2006, p. 47, rilevano la scarsa utilità pratica dell’art. 22, in ragione della sua evidente natura programmatica e del riferimento ai “*principi generali di prevenzione in materia di salute e sicurezza sul lavoro*”, la cui definizione concreta è rimessa all’interpretazione di dottrina e giurisprudenza, con risultati spesso contrastanti.

⁶ In dottrina si v. G.C. COSTAGLIOLA, A. CULOTTA, M. DI LECCE, *Le norme di prevenzione*, cit., p. 264, nonché P. SOPRANI, *Sicurezza e prevenzione nei luoghi di lavoro*, Milano, Giuffrè, 2001, p. 147; in giurisprudenza invece si v. Cass. pen., sez. IV, 30 settembre 2008, n. 37060, in “Cassazione penale”, 2009, p. 3069.

⁷ Disponibile all’indirizzo http://www.inail.it/cs/internet/docs/8_rapp_sorv_macchine.pdf.

⁸ Sul punto si v. T. MENDUTO, *Sorveglianza del mercato: non conformità nell’80% delle macchine*, in www.puntosicuro.it, 2016, n. 3763.

obblighi in capo ad installatori e montatori, la seconda prevede sanzioni esclusivamente per i primi.

La previsione da parte del legislatore di specifici doveri ed obblighi nei confronti dei soggetti esterni all'azienda, coinvolgendoli nell'obbligazione di sicurezza sul lavoro, ha, com'è ovvio, delle conseguenze sul piano della ripartizione della responsabilità, fra le categorie di soggetti anzidette e il datore di lavoro.

In altre parole, occorre comprendere, in caso di infortunio, quando è configurabile la responsabilità del solo soggetto esterno, quando la sola responsabilità del datore di lavoro o quando vi è un'ipotesi di corresponsabilità.

Fino alla metà degli anni '80, la giurisprudenza di legittimità⁹ attribuiva una peculiare rilevanza al dato temporale: la responsabilità del costruttore – venditore infatti cessava nel momento in cui questo perdeva la disponibilità della macchina che veniva consegnata al datore di lavoro.

L'orientamento giurisprudenziale maggioritario è successivamente mutato, giacché si è riconosciuta una dimensione soggettiva alla sicurezza del lavoro che si configura come una sorta di catena responsabilità: conseguentemente è stata attribuita un'autonoma posizione di garanzia ai sensi dell'art. 40, comma 2 c.p. ai soggetti esterni, dalla quale è derivato il riconoscimento di una responsabilità concorrente tra datore di lavoro e debitori esterni¹⁰. Facendo leva sullo standard del “tecnologicamente possibile”¹¹, infatti, si è riconosciuto l'obbligo del datore di lavoro di eliminare le fonti di pericolo per i lavoratori dipendenti che utilizzano determinati macchinari, adottando nell'impresa tutti i più moderni strumenti ed accorgimenti che la tecnologia offre per garantire la sicurezza dei lavoratori¹².

La giurisprudenza, invece, ha “salvato” il datore di lavoro esclusivamente in un caso, quello in cui si sia riscontrato un vizio occulto della macchina: ove cioè il datore di lavoro riuscisse a dimostrare che il vizio – causa dell'infortunio era a lui sconosciuto o non facilmente conoscibile con l'uso della diligenza professionale prevista dal sistema prevenzionale aziendale, egli sarà esente da responsabilità¹³.

⁹ Si v. Cass. pen., sez. IV, 14 gennaio 1986, in “Cassazione penale”, 1987, p. 192; Cass. pen., sez. IV, 24 febbraio 1984, in “Rivista penale”, 1984, p. 681; Cass. pen., sez. IV, 3 dicembre 1979, in “Cassazione penale”, 1980, p. 1652.

¹⁰ Si v. Cass., SS.UU., 30 gennaio 1991, n. 1003, in “Cassazione penale”, 1991, I, p. 736 che hanno ritenuto corresponsabili in caso di infortunio sul lavoro, sia il datore di lavoro che il costruttore di una macchina non conforme, sostenendo che l'utilizzo di una di tale macchina da parte del datore di lavoro non fa cessare il rapporto di causalità tra l'infortunio e la condotta di chi l'ha costruita, venduta o ceduta, non potendo essere annoverato fra quelle cause sopravvenute che, ai sensi dell'art. 4, comma 2, c.p., interrompono il predetto nesso eziologico; in senso conforme da ultimo si v. Cass. pen., sez. IV, 28 ottobre 2015, n. 43425, in www.puntosicuro.it, nonché Cass. pen., sez. IV, 7 settembre 2011, n. 33285, in “Guida al diritto”, 2011, 46, p. 92 e Cass. pen., sez. III, 10 giugno 2011, n. 23430, in “Guida al diritto”, 2011, 37, p. 81.

¹¹ Così A. BONDI, *Diritto penale e sicurezza sul lavoro, persone ed enti*, in “I Working Papers di Olympus”, 44/2015, p. 60.

¹² In questo senso *ex plurimis* Cass. pen., sez. IV, 30 maggio 2013, n. 26247, in “CED Cassazione”, 2013.

¹³ Cfr. Cass. pen., sez. IV, 27 settembre 2001, n. 35067, in “Ambiente e sicurezza del lavoro”, 2002, 2, p. 96; in dottrina si v. A. CULOTTA, *Regolamento macchine e responsabilità penali*, in “Rivista

2. Estensione della normativa ex d.lgs. n. 231/2001 ai soggetti esterni all'azienda: profili soggettivi

Ai fini del riparto di responsabilità, dunque, appare centrale la rilevanza del sistema prevenzionale aziendale, nel quale ovviamente deve ormai ritenersi ricompreso, il modello organizzativo ex d.lgs. n. 231/2001.

Deve ritenersi, infatti, un dato acquisito che l'organizzazione della sicurezza sul lavoro¹⁴ non possa prescindere anche dal coinvolgimento di soggetti estranei al rapporto contrattuale di lavoro, con l'obiettivo di garantire ai lavoratori il cd. *benessere organizzativo*, vale a dire "la capacità di un'organizzazione di promuovere e mantenere il più alto livello di benessere fisico, psicologico e sociale dei lavoratori"¹⁵. Evidente è dunque il rafforzamento della relazione che intercorre tra il benessere dei lavoratori e l'organizzazione medesima del lavoro¹⁶.

Ma come può estendersi ai soggetti "esterni" una normativa, quale quella del d.lgs. n. 231/2001, che ha come destinatari i soggetti "interni" all'azienda ed al rapporto di lavoro? Come può ritenersi vincolante un modello organizzativo ex d.lgs. n. 231 anche nei confronti di soggetti che possono anche non aver mai visitato i locali aziendali (ad es. i progettisti di macchinari)?

Come noto, i soggetti che possono far scattare la responsabilità in capo all'ente sono annoverati dall'art. 5 del d.lgs. n. 231/2001, il quale li divide in due categorie: da un lato i cd. soggetti apicali, ovvero le "persone che rivestono funzioni di rappresentanza, di amministrazione o di direzione dell'ente o di una sua unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria e funzionale, nonché da persone che esercitano, anche di fatto, la gestione ed il controllo dello stesso"; dall'altro lato i cd. subordinati, ovvero "le persone sottoposte alla direzione o alla vigilanza di uno dei soggetti di cui alla lettera a)".

I soggetti esterni all'azienda non potrebbero mai rientrare nella categoria dei soggetti apicali, mentre è discusso se essi possano o meno rientrare nella categoria di cui alla lett. b dell'art. 5.

L'orientamento maggioritario¹⁷ è estensivo, in quanto finalizzato a ricomprendere nella nozione di *subordinati* anche i soggetti non inseriti stabilmente

critica di diritto del lavoro", 2001, 1, p. 60, nonché P. SOPRANI, *Utilizzo di macchina non sicura*, in "Ambiente e Sicurezza", 2006 p. 79.

¹⁴ "L'organizzazione non è solo un contesto fisico spaziale ma anche l'insieme delle regole e dei processi, nel cui ambito il lavoratore effettua la sua prestazione e costituisce la sua più immediata fonte dei rischi": così P. PASCUCCI, *Il rilievo giuridico del benessere organizzativo nei contesti lavorativi*, 2016, in corso di pubblicazione in "Prisma. Economia Società Lavoro", 2016, nonché F. STOLFA, *Le definizioni*, in L. ZOPPOLI, P. PASCUCCI, G. NATULLO (a cura di), *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori*, Milano, Ipsoa, 2010, p. 67.

¹⁵ Così F. AVALLONE, M. BONARETTI (a cura di), *Benessere organizzativo. Per migliorare la qualità del lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni*, Rubbettino Editore, Soveria Mannelli, 2003.

¹⁶ Per un'analisi approfondita di tale relazione si v. P. PASCUCCI, *Il rilievo giuridico del benessere*, cit., nonché S. LAFORGIA, *Tutela della salute e sicurezza, benessere dei lavoratori e legalità: interconnessioni organizzative e giuridiche*, 2016, dattiloscritto.

¹⁷ Cfr. O. DI GIOVINE, *Lineamenti sostanziali del nuovo illecito punitivo*, in G. LATTANZI (a cura di), *La responsabilità degli enti*, 2a ed., Milano, Giuffrè, 2010, p. 58, nonché D. PULITANÒ, voce

nell'organigramma aziendale o comunque non aventi con l'ente un rapporto di lavoro subordinato. Condizione indefettibile per tale riconducibilità è, tuttavia, la necessaria sottoposizione di tali soggetti esterni alla vigilanza o alla direzione da parte dei soggetti apicali.

Rilevando proprio l'indeterminatezza di tale condizione, invece, v'è chi¹⁸ critica questa interpretazione estensiva, ritenendola incapace di specificare le caratteristiche che dovrebbe avere la *soggezione* affinché anche un soggetto esterno alla posizione aziendale possa essere equiparato al subordinato.

Pare rispondere a tale rilievo, infine, chi¹⁹ fa leva sul dato letterale dell'art. 18, comma 3-*bis*, del d.lgs. n. 81/2008: tale norma, infatti, attribuisce in capo al datore di lavoro ed ai dirigenti un obbligo di vigilanza sul rispetto delle prescrizioni di cui agli artt. 19, 20, 22, 23, 24 e 25. Richiamando il legislatore espressamente tali disposizioni, quindi, sembrerebbe legittimo ricomprendere tali soggetti esterni all'azienda nella categoria dei *subordinati* di cui alla lett. *b* dell'art. 5 del d.lgs. n. 231/2001.

La tesi estensiva si fa preferire. Se, infatti, condizione necessaria e sufficiente per rientrare nella categoria di cui alla lett. *b* è la soggezione alla vigilanza e/o al controllo del datore o dei suoi dirigenti, è innegabile che anche la condotta di progettisti, fornitori e installatori possa far scattare la responsabilità penale dell'ente, proprio perchè essi, unitamente al datore di lavoro destinatario dell'obbligo di vigilanza nei loro confronti, compongono quella catena di responsabili dell'obbligazione di sicurezza, voluta dal legislatore.

Anzi, nel caso di adozione del modello di organizzazione, gestione e controllo, la soglia di diligenza richiesta al datore di lavoro per escludere la sua responsabilità si innalzerebbe: il modello organizzativo, infatti, dovrebbe prevedere la verifica empirica degli eventuali difetti di progettazione, costruzione o installazione delle macchine utilizzate in azienda. Esso dovrebbe cioè disciplinare tutte le fasi di "ingresso" in azienda dei nuovi macchinari e quindi, partendo dalla progettazione sia del macchinario che del luogo stesso di lavoro, nonché la successiva fabbricazione e, infine, le modalità di installazione dello stesso presso i locali aziendali.

L'efficacia e l'efficienza di un modello del genere, peraltro, potrebbe costituire un'esimente della responsabilità del datore di lavoro: la redazione e l'effettiva adozione del modello, infatti, potrebbero condurre ad escludere non solo la responsabilità dell'ente, ma anche – più in generale – quella del datore di lavoro.

Merita infine un'ultima breve riflessione il caso in cui sia i soggetti esterni all'azienda coinvolti nell'obbligazione di sicurezza sia il datore di lavoro, si siano

Responsabilità amministrativa per i reati delle persone giuridiche, in "Enciclopedia del diritto", Aggiornamento, VI, Milano, Giuffrè, 2002, p. 959 ss.

¹⁸ Cfr. G. DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, Milano, Giuffrè, 2008, p. 155.

¹⁹ Cfr. G. D'ALESSANDRO, *Il modello di organizzazione, gestione e controllo (art. 30-300 D.Lgs. n. 81/2008)*, in G. NATULLO (a cura di), *Salute e sicurezza sul lavoro*, Milano, Utet, 2015, p. 326.

dotati entrambi di un modello organizzativo *ex d.lgs. n. 231*. In questo caso sarebbe auspicabile che i due modelli non costituissero due realtà distinte e separate, prive di punti di contatto ma, al contrario, che in un certo senso comunicassero fra loro e prevedessero delle modalità di coordinamento. In una dimensione squisitamente prevenzionale sarebbe infatti di fondamentale importanza l'integrazione fra il modello organizzativo di chi costruisce o commercializza le macchine ed il modello organizzativo di chi invece ne verifica l'integrità e la conformità prima del loro utilizzo, in modo da garantire un controllo tanto precedente che successivo alla fabbricazione o commercializzazione.

Abstract

Il presente scritto riproduce l'intervento reso nell'ambito del convegno "La cultura della sicurezza fra organizzazione e formazione". L'autore, partendo dalla disamina della ratio che ha indotto il legislatore ad estendere gli obblighi di sicurezza ai soggetti esterni all'azienda, esamina la ripartizione di responsabilità tra questi ed il datore di lavoro e si concentra infine sull'applicabilità nei loro confronti delle disposizioni di cui al d.lgs. n. 231/2001.

The present work reproduces the address during the conference "The culture of work health and safety between organization and training". The author, starting from the analysis of the reason which induced the legislature to extend the security obligations to persons outside the company, examines the allocation of responsibilities between these and the employer and finally focuses on the applicability to them of the provisions of d.lgs. n. 231/2001.

Parole chiave

benessere, organizzazione, sicurezza, responsabilità, debitori esterni

Keywords

wellness, organization, safety, liability, external debts