

UNIONE ITALIANA TIRO A SEGNO
SEMINARIO PRESIDENTI TSN
Milano, 3 ottobre 2009
Roma, 17 ottobre 2009

LA GESTIONE DELLA SICUREZZA NEGLI IMPIANTI SPORTIVI

Avv. Lina Musumarra
(studiolegalemusumarra@yahoo.it)

1. Premessa

Perseguire il tema della sicurezza significa attribuire alla tutela della salute un valore assoluto, la cui salvaguardia richiede un forte impegno di cooperazione, non solo a livello nazionale, ma soprattutto europeo ed internazionale.

Secondo l'Organizzazione Mondiale della Sanità, nella materia "tutela della salute" si comprendono gli interventi finalizzati a garantire la salute del cittadino (nel caso di specie, non solo nella veste di praticante un'attività sportiva, a livello amatoriale, dilettantistico e professionistico, o in quella di spettatore di una manifestazione sportiva, ma anche quale prestatore d'opera o di servizi, gratuita o retribuita) con riferimento, da una parte, alla sua sanità personale, sotto il profilo del benessere fisico e mentale, dall'altra, alla salubrità dell'ambiente e sicurezza dei luoghi di lavoro.

La lettura coordinata dell'art. 32, 1° comma della Costituzione, che considera la salute, compresa quella sul lavoro, come *fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività*, con quanto disposto dal precedente art. 2, il quale riconosce e garantisce *i diritti inviolabili dell'uomo* sia come singolo che nelle *formazioni sociali* in cui si esplica la sua personalità, evidenzia come la protezione della salute nel nostro ordinamento sia oggetto di una tutela avanzata in quanto non

limitata alla sola dimensione individuale del diritto alla vita ed alla incolumità psico-fisica, proiettandosi in una prospettiva più ampia come *diritto all'ambiente salubre*.¹

Conformemente all'art. 32 della Costituzione, il quale, in via generale, tutela la salute come diritto primario del singolo, **l'art. 2087 cod. civ. dispone che l'imprenditore è tenuto ad adottare, nell'esercizio dell'impresa, le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro.**

Tale articolo, come affermato più volte dalla giurisprudenza, svolge una *funzione di chiusura del sistema antinfortunistico* in connessione con norme speciali, le quali richiedono l'adozione di particolari cautele.²

Il quadro normativo in tema di sicurezza sul lavoro si deve ritenere applicabile, pertanto, al mondo dello sport - professionistico e dilettantistico (*rectius*, non professionistico)³ – producendo, in alcuni casi, considerazioni di particolare complessità dovute al concorrere di una disciplina speciale, sia di fonte statale (ad es., L. n. 41/2007 e D.M. 8 agosto 2007 per quanto concerne la gestione dell'ordine e della sicurezza pubblica all'interno degli stadi, ovvero, con riferimento agli impianti sportivi cd. specialistici, come appunto i poligoni di tiro, le prescrizioni emanate dal Ministero della Difesa, quale ente proprietario degli impianti, gestiti dalla UITS mediante le relative Sezioni), che derivante dall'ordinamento sportivo (cd. norme tecniche, quali, nel caso di specie, il Regolamento UITS per la sicurezza degli impianti sportivi, approvato dal CONI in data 24/09/1998).

2. Attività sportiva e D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81 (cd. Testo Unico in materia di sicurezza sul lavoro), come modificato dal D.Lgs. 3 agosto 2009, n. 106

¹ Cass., S.U. civ., 6 ottobre 1979, n. 5172, in Foro It., 1979, I, c. 2302. Si richiama, altresì, l'art. 2, comma 1, lett. o) del D.Lgs. n. 81/2008 (*infra*), a tenore del quale si intende per **salute uno stato di completo benessere fisico, mentale e sociale, non consistente solo in un'assenza di malattia o d'infermità**.

² Cfr., tra le altre, Cass. pen., 30 agosto 2000, n. 11427.

³ Come dimostra l'ampia casistica giurisprudenziale, a partire dalle sentenze della Corte di giustizia dell'Unione europea, secondo le quali la circostanza che un'associazione o una federazione sportiva qualifichi unilateralmente come dilettanti atleti (o società) non è di per sé tale da escludere che questi ultimi esercitino attività economiche ai sensi dell'art. 2 del Trattato Cee e possono quindi essere considerati lavoratori (cfr., *ex plurimis*, Corte di giustizia, sentenza 11 aprile 2000, cause riunite C-51/1996 e C-191/1997 (Deliège), in Racc., 2000, p. I-2681; in dottrina, per maggiori approfondimenti, si rinvia a L. Musumarra, *Il rapporto di lavoro dello sportivo nel diritto comunitario*, in AA.VV., *Il rapporto di lavoro dello sportivo* (a cura di L. Musumarra e Enrico Crocetti Bernardi), Expert edizioni, Forlì, 2007, pp. 199 ss..

2.1 La programmazione della prevenzione dei rischi sui luoghi di lavoro

- Al di là delle disposizioni generali previste dalla Costituzione, la norma che regola la materia della sicurezza sul lavoro è il già richiamato **art. 2087 cod. civ.**, da interpretarsi come ‘norma quadro’ di carattere generale applicabile a qualsiasi prestatore di lavoro, non solo quello subordinato, indipendentemente dalla tipologia contrattuale adottata, come affermato dalla giurisprudenza dominante.⁴ Anche recentemente, infatti, i giudici di legittimità hanno rilevato che *in materia di normativa antinfortunistica, in forza della disposizione generale di cui all’art. 2087 del codice civile e di quelle specifiche previste dall’anzidetta normativa, il datore di lavoro è costituito garante dell’incolumità fisica e della salvaguardia della personalità morale del prestatore di lavoro, non potendosi distinguere, al riguardo, che si tratti di un lavoratore subordinato, di un soggetto a questi equiparato, o, anche, di persona estranea all’ambito imprenditoriale, purché sia ravvisabile il nesso causale tra l’infortunio e la violazione della disciplina sugli obblighi di sicurezza. La responsabilità del datore di lavoro e, in generale, del destinatario dell’obbligo di adottare le misure di prevenzione può essere esclusa, per causa sopravvenuta, solo in presenza di un comportamento del lavoratore che presenti i caratteri dell’eccezionalità, dell’abnormità, dell’esorbitanza rispetto al procedimento lavorativo e alle precise direttive organizzative ricevute, che sia del tutto imprevedibile o opinabile.*

Con particolare riferimento agli obblighi propri dell’imprenditore, l’ordinamento giuridico pone sullo stesso piano sia quest’ultimo, sia i suoi dirigenti e preposti,⁵ ossia coloro che devono dare esecuzione al potere di direzione e gerarchia nell’impresa, ex artt. 2086 e 2095 cod. civ..

Si tratta, quindi, di un ordinamento normativo che detta obblighi prevenzionali a tutela della sicurezza del lavoratore, la cui violazione comporta l’applicazione di sanzioni amministrative (anche in capo alle persone giuridiche)⁶ e penali, oltre ad una responsabilità risarcitoria sul piano

⁴ Per un maggior approfondimento della tematica in esame, si rinvia a L. Bauccio, E. Crocetti Bernardi, S. Dambruoso, L. Musumarra, S. Scarfone, **La gestione della sicurezza negli impianti sportivi** (a cura di L. Musumarra), Expert edizioni, Forlì, ottobre 2009.

Sul punto si richiama, altresì, Cass. pen. n. 18998/2009, in www.personaedanno.it, la quale equipara, in materia di infortuni sul lavoro, lavoratore subordinato e lavoratore autonomo (nel caso di specie quest’ultimo non sarebbe stato debitamente istruito, ex art. 2087 c.c., sui pericoli derivanti dal luogo dove svolgeva la propria prestazione lavorativa), ritenendo, quindi, irrilevante il *nomen iuris* del contratto e considerando, invece, *le modalità con le quali il rapporto di lavoro ha avuto svolgimento*. Il giudice di legittimità ribadisce, con questa recente sentenza, un principio ormai accolto pacificamente in dottrina e giurisprudenza nell’ambito della disciplina in materia di salute e di sicurezza del lavoro, ovvero quello della *effettività dei compiti e delle attività* che devono essere valutate su un piano non solo formale, ma soprattutto sostanziale, al fine di stabilire le conseguenti responsabilità penali e i regimi di tutela applicabili (cfr., art. 299 D.Lgs. n. 81/2008).

⁵ Cfr. Cass. pen., 3 ottobre 2008, n. 38008, a tenore della quale *tenuti al rispetto delle norme di prevenzione, salvo delega validamente conferita, non sono già datore di lavoro, dirigenti e preposti alternativamente tra loro, ma tutte cumulativamente tali figure, nell’ambito delle rispettive competenze e sfere di intervento*.

⁶ Cfr. art. 300 del D.Lgs. n. 81/2008, il quale, nel richiamare la disciplina della responsabilità delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica (prevista originariamente dal D.Lgs. 8 giugno

civile (ex artt. 2043 e ss. cod. civ.). A ciò si aggiunga, per quanto concerne le società sportive (in particolare quelle di calcio), anche una responsabilità sotto il profilo disciplinare.

Il legislatore, **con il D.Lgs. n. 81/2008** (“*Testo Unico in materia di tutela della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro*”) – emanato in attuazione dell’art. 1 della legge 3 agosto 2007, n. 123 (“*Misure in tema di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro e delega al Governo per il riassetto e la riforma della normativa in materia*”) – in vigore dal 15 maggio 2008 e modificato dal D.Lgs. 3 agosto 2009, n. 106, ha ridisegnato l’intera disciplina mediante il riordino e il coordinamento della stessa in un unico testo normativo, nel rispetto delle normative comunitarie e delle convenzioni internazionali, nonché in conformità all’art. 117 Cost..

Si abroga, pertanto, il previgente D.Lgs. n. 626/1994, il quale, come è noto, nel recepire una serie di direttive comunitarie in materia di sicurezza e tutela della salute dei lavoratori, ha definito per la prima volta un modello di gestione della prevenzione dei rischi sui luoghi di lavoro, passando dai tradizionali metodi di prevenzione tecnica ad un sistema di sicurezza globale, che pone la persona, anziché la macchina, al centro della nuova organizzazione della sicurezza aziendale, con il conseguente coinvolgimento attivo di tutte le parti interessate.

L’obiettivo prioritario perseguito dal D.Lgs. n. 81/2008 è indicato nell’art. 1, primo comma, ovvero garantire *l’uniformità della tutela delle lavoratrici e dei lavoratori sul territorio nazionale attraverso il rispetto dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, anche con riguardo alle differenze di genere, di età e alla condizione delle lavoratrici e dei lavoratori immigrati*.

Esso si applica a tutti i settori di attività, privati e pubblici - e dunque anche l’impianto sportivo costituisce un luogo la cui frequentazione può esporre al rischio di infortuni non solo l’atleta, professionista o dilettante, ma anche gli addetti che a vario titolo operano all’interno dello stesso e, più in generale, gli spettatori che assistono alla manifestazione sportiva.⁷

2001, n. 231 ed estesa alla materia della sicurezza nei luoghi di lavoro dall’art. 9 della L. n. 123/2007), prevede che quando si è in presenza di reati di particolare gravità, quali quelli di omicidio colposo e lesioni colpose gravi o gravissime, commessi in violazione delle norme antinfortunistiche, oltre alla responsabilità penale del soggetto, è configurabile una responsabilità amministrativa (di natura pecuniaria e interdittiva) dell’impresa considerata come ‘socialmente responsabile’ nei confronti della collettività. Per un commento al D.Lgs. n. 231/2001 applicato anche alle società e associazioni sportive dilettantistiche, si rinvia a M. Giua e P. Accardi, *Anche le ASD e le SSD possono “delinquere”: alcune riflessioni sul D.Lgs. n. 231/2001*, in www.giustiziasportiva.it, n. 3/2008. Secondo gli autori, *in tutte quelle ipotesi in cui, causa la complessità dell’assetto organizzativo interno, non sia possibile ricondurre la responsabilità penale in capo ad uno specifico soggetto (cd. reato-presupposto) e venga comunque accertata la commissione di un delitto, l’ASD/SSD ne dovrà rispondere sul piano amministrativo, a condizione che sia ad essa imputabile una colpa organizzativa consistente nella mancata adozione ovvero nel carente funzionamento del modello di organizzazione, gestione e controllo*.

⁷ A mente dell’art. 62 del D.Lgs. n. 81/2008 sono qualificati luoghi di lavoro quelli destinati ad ospitare posti di lavoro, ubicati all’interno dell’azienda o dell’unità produttiva, nonché ogni altro luogo di pertinenza dell’azienda o dell’unità produttiva, accessibile al lavoratore nell’ambito del proprio lavoro.

Per quanto concerne l’attività sportiva, si deve richiamare, in particolare, l’art. 2 del D.M. 18 marzo 1996 (“*Norme di sicurezza per la costruzione e l’esercizio degli impianti sportivi*”), come modificato dal D.M. 6 giugno 2005), il quale definisce *l’impianto sportivo* quale insieme di uno o più spazi di attività sportiva dello stesso tipo o di tipo diverso,

Si ricorda, infatti, che l'applicazione del previgente D.Lgs. n. 626/1994 e ora del D.Lgs. n. 81/2008 si deve ritenere *obbligatoria per qualsiasi organizzazione lavorativa, industriale, agricola, commerciale, amministrativa, scolastica, culturale o ricreativa, a prescindere dalle dimensioni della stessa e dalla maggiore o minore intensità dei rischi*, come sancito dall'art. 2, comma 1 della Direttiva n. 89/391/CEE del 12 giugno 1989, concernente l'attuazione di misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute dei lavoratori durante il lavoro.

L'ambito di applicazione del Testo Unico ricomprende, pertanto, tutti i lavoratori e lavoratrici, subordinati e autonomi, e i soggetti ad essi equiparati, compresi i lavoratori a progetto di cui agli artt. 61 e ss. del D.Lgs. n. 276/2003; i prestatori di lavoro occasionale di tipo accessorio, di cui all'art. 70, comma 1 del predetto decreto, come modificato dalla L. n. 133/2008, di conversione del D.L. n. 112/2008; i collaboratori coordinati e continuativi, di cui all'art. 409, n. 3 c.p.c., sempre che la prestazione lavorativa di tutti i predetti soggetti si svolga nei luoghi di lavoro del committente (art. 3).

E' opportuno, altresì, evidenziare l'applicabilità di tale disciplina anche nei confronti dei volontari, di cui alla L. n. 266/1991 e dei volontari che effettuano servizio civile, come prescritto in forza delle modifiche introdotte dal D.Lgs. n. 106/2009: l'art. 3, comma 12-bis del Testo Unico dispone infatti che ***ove il volontario svolga la propria prestazione nell'ambito dell'organizzazione di un datore di lavoro, questi è tenuto a fornire al volontario dettagliate informazioni sui rischi specifici esistenti negli ambienti in cui è chiamato ad operare e sulle misure di prevenzione e di emergenza adottate in relazione alla propria attività. Egli è altresì tenuto ad adottare le misure utili ad eliminare o, ove ciò non sia possibile, ridurre al minimo i rischi da interferenze tra la prestazione del volontario e altre attività che si svolgono nell'ambito della medesima organizzazione.***

Lavoratore è quindi colui che, ***indipendentemente dalla tipologia contrattuale***, svolge un'attività lavorativa nell'ambito dell'organizzazione di un datore di lavoro pubblico o privato, **con o senza retribuzione**, anche al solo fine di apprendere un mestiere, un'arte o una professione (art. 2, lett. a); mentre **datore di lavoro** è 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

che hanno in comune i relativi spazi e servizi accessori, preposto allo svolgimento di manifestazioni sportive. Esso comprende: a) lo spazio o gli spazi di attività sportiva; b) la zona spettatori; c) eventuali spazi e servizi accessori; d) eventuali spazi e servizi di supporto. L'impianto sportivo quindi si identifica nel luogo opportunamente conformato per lo svolgimento dell'attività sportiva in condizioni di igiene e sicurezza per tutti gli utenti (atleti, giudici di gara, personale addetto, spettatori), secondo le esigenze connesse al livello di pratica previsto.

Si richiama, sul punto, il Regolamento per la sicurezza degli impianti sportivi elaborato dall'UITS sulla base del DM 18 marzo 1996 ed approvato dal CONI in data 24 settembre 1998, il cui art. 2 prevede che "allo scopo di razionalizzare la potenzialità dei servizi di supporto i poligoni vengono suddivisi nelle seguenti categorie:

- poligoni di tiro per svolgimento della sola attività di base con gare a livello locale o regionale, con meno di 100 spettatori;
- poligoni di tiro per svolgimento di gare nazionali e internazionali, con più di 100 spettatori."

ambito il lavoratore presta la propria attività lavorativa, ha la responsabilità dell'organizzazione della stessa o dell'unità produttiva in quanto esercita i poteri decisionali e di spesa (art. 2, lett. b).

Risulta, pertanto, confermata, anche nel nuovo decreto legislativo, una nozione giuridica di datore di lavoro inteso, sostanzialmente, come *l'organizzatore delle attività lavorative*, secondo un'impostazione che, al di là del D.Lgs. n. 626/1994, risente di un pluriennale orientamento giurisprudenziale. Di conseguenza non coincide sempre e comunque con una delle parti di un rapporto di lavoro subordinato (appunto di datore di lavoro in senso lavoristico), potendo, come previsto dallo stesso art. 2, lett. b), coincidere con il dirigente al quale spettano i poteri di gestione, come peraltro avviene nell'ambito della organizzazione e gestione della sicurezza all'interno degli impianti sportivi.⁸

Dirigente è colui che, *in ragione delle competenze professionali e di poteri gerarchici e funzionali adeguati alla natura dell'incarico conferitogli, attua le direttive del datore di lavoro organizzando l'attività lavorativa e vigilando su di essa* (art. 2, lett. d).

Preposto è, invece, *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* (art. 2, lett. e).

E' importante, in ogni caso, ricordare che l'art. 299 del Testo Unico, intitolato "**Esercizio di fatto di poteri direttivi**", dispone che **le posizioni di garanzia** relative ai soggetti di cui alle lett. b), d), e) dell'art. 2, **gravano altresì su colui il quale, pur sprovvisto di regolare investitura, eserciti in concreto i poteri giuridici riferiti a ciascuno dei soggetti ivi definiti** (il cd. principio dell'effettività).

2.2 Gli obblighi del datore di lavoro

A) In generale, costituiscono obblighi a carico del datore di lavoro le seguenti attività (art. 15 del D.Lgs. n. 81/2008):

1. **valutazione dei rischi**
2. *Programmazione della prevenzione;*
3. *l'eliminazione e/o riduzione dei rischi;*
4. *l'organizzazione del lavoro in base ai principi ergonomici;*

⁸ La figura del delegato per la sicurezza può coincidere con quella del dirigente effettivamente titolare dei poteri decisionali e di spesa in forza della delega di funzioni, salva, in ogni caso, la rilevanza, sotto il profilo della responsabilità, dell'esercizio di fatto dei poteri direttivi.

5. *l'utilizzo limitato degli agenti chimici, fisici e biologici;*
6. *il controllo sanitario;*
7. ***l'informazione e la formazione;***⁹
8. *le misure di emergenza da attuare in caso di primo soccorso e di lotta antincendio;*
9. *l'uso di segnali di avvertimento;*
10. *la regolare manutenzione di ambienti, attrezzature, impianti.*

Per quanto concerne la valutazione dei rischi, tale adempimento costituisce lo strumento fondamentale per individuare le misure di prevenzione adeguate alla specificità dell'attività lavorativa, nonché per individuare le verifiche periodiche e i continui adeguamenti.

Sono elementi essenziali di questo processo di valutazione:

- stima dei rischi derivanti dall'espletamento di una mansione e connessi all'esistenza o al verificarsi di fattori pericolosi con particolare riguardo ai luoghi e alle attrezzature di lavoro;
- identificazione delle mansioni e delle persone che possono trovarsi esposte ai rischi;
- impossibilità da parte dell'imprenditore/datore di lavoro di delegare tale obbligo ad altri soggetti, alcuni dei quali sono chiamati comunque a partecipare (si ricorda che, nell'ambito sportivo, la valutazione dei rischi non può prescindere dal rispetto delle norme tecniche emanate dal CONI e dalle Federazioni sportive, nazionali ed internazionali;¹⁰
- rinnovo della valutazione in caso di mutamenti o innovazioni del ciclo produttivo, il quale, sempre con riferimento più specifico ad un impianto sportivo, può avvenire in diverse ipotesi, tra le quali:
 - a) acquisto di un nuovo macchinario o di nuovi sistemi computerizzati;
 - b) ristrutturazione o modernizzazione dell'impianto sportivo;
 - c) inserimento di una nuova attività;
 - d) utilizzo di innovative metodologie di lavoro e/o allenamento;

⁹ Si richiama sul punto Cass. pen., 23 ottobre 2008, n. 39888, secondo la quale *in tema di prevenzione degli infortuni sul lavoro, il datore di lavoro deve allestire le misure di sicurezza, deve informare e formare il lavoratore in relazione alla normativa antinfortunistica, ma deve anche controllare l'osservanza da parte del lavoratore della predetta normativa. In altri termini, il datore di lavoro, quale responsabile della sicurezza del lavoro, deve operare un controllo continuo e pressante, diretto o per interposta persona, per imporre che i lavoratori rispettino la normativa e sfuggano alla tentazione, sempre presente, di sottrarsi anche instaurando prassi di lavoro non corrette. Ciò dovendolo desumere dall'articolo 4 del decreto legislativo 19 settembre 1994 n. 626 (cfr., ora, articolo 18 del D.lgs. 9 aprile 2008 n. 81, ndr), che non pone a carico del datore di lavoro il solo obbligo di allestire le misure di sicurezza, ma anche una serie di controlli, diretti o per interposta persona, atti a garantirne l'applicazione, ma soprattutto dalla norma generale di cui all'art. 2087 del codice civile, la quale dispone che l'imprenditore è tenuto ad adottare nell'esercizio dell'impresa le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro.*

¹⁰ G. Brandizzi – E. Carbone, *Edilizia per lo sport*, Coni – Utet, 2004.

e) consulenza di professionisti esterni in caso di necessità.

Tale processo si esplicita nel **documento di valutazione dei rischi**, il quale, come previsto dai successivi artt. 28 e 29 del Testo Unico, deve avere **data certa o attestata dalla sottoscrizione del documento medesimo da parte del datore di lavoro** nonché, ai soli fini della prova della data, dalla sottoscrizione del **responsabile del servizio di prevenzione e protezione** (...) e contenere:

- a) una relazione sulla valutazione di tutti i rischi per la sicurezza e la salute durante l'attività lavorativa, nella quale siano specificati i criteri adottati per la valutazione stessa;
- b) l'indicazione delle misure di prevenzione e di protezione attuate e dei dispositivi di protezione individuali adottati (...);
- c) il programma delle misure ritenute opportune per garantire il miglioramento nel tempo dei livelli di sicurezza;
- d) l'individuazione delle procedure per l'attuazione delle misure da realizzare, nonché dei ruoli dell'organizzazione aziendale che vi debbono provvedere, a cui devono essere assegnati unicamente soggetti in possesso di adeguate competenze e poteri;
- e) l'indicazione del nominativo del responsabile del servizio di prevenzione e protezione, del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza o di quello territoriale e del medico competente che ha partecipato alla valutazione del rischio;
- f) l'individuazione delle mansioni che eventualmente espongono i lavoratori a rischi specifici che richiedono una riconosciuta capacità professionale, specifica esperienza, adeguata formazione e addestramento.

Secondo il novellato comma 3 dell'art. 29, la valutazione dei rischi deve essere immediatamente rielaborata (...) in occasione di modifiche del processo produttivo o dell'organizzazione del lavoro significative ai fini della salute e sicurezza dei lavoratori, o in relazione al grado di evoluzione della tecnica, della prevenzione o della protezione o a seguito di infortuni significativi o quando i risultati della sorveglianza sanitaria ne evidenzino le necessità.

Per quanto concerne, in particolare, la figura del **responsabile del servizio di prevenzione e protezione**, essa è definita, dall'art. 2, lett. f) del Testo Unico, quale *persona in possesso delle capacità e dei requisiti professionali di cui all'articolo 32 designata dal datore di lavoro, a cui risponde, per coordinare il servizio di prevenzione e protezione dai rischi*. Tale servizio può essere organizzato con **personale interno all'azienda** (dirigente/preposto), **oppure affidato a persone esterne** (cfr. art. 31 del Testo Unico); in entrambi i casi, come riconosciuto anche recentemente dai giudici di legittimità, si tratta di *consulenti privi di un effettivo potere decisionale*, operando come *ausiliari del datore di lavoro*, i quali, anche in assenza di una specifica previsione sanzionatoria nell'ambito della normativa di settore, possono essere ritenuti

responsabili del verificarsi di un infortunio ogni qualvolta questo sia oggettivamente riconducibile a una situazione pericolosa che avrebbero avuto l'obbligo di conoscere e segnalare.¹¹

Occorre, poi, precisare che **per i datori di lavoro che occupano fino a 10 lavoratori**, la valutazione dei rischi deve avvenire sulla base delle *procedure standardizzate* stabilite da apposito decreto del Ministero del Lavoro. In ogni caso, *fino al 18° mese dall'entrata in vigore del D.Lgs. n. 81/2008 e, comunque, non oltre il 30 giugno 2012, gli stessi datori di lavoro possono autocertificare l'effettuazione* della predetta valutazione (art. 29, comma 5).

E' importante sul punto evidenziare che l'art. 4 del predetto decreto, in tema di *Computo dei lavoratori*, esclude dalla determinazione del numero dei lavoratori determinati soggetti, e, in particolare, tra gli altri: - *i beneficiari delle iniziative di tirocinio formativi e di orientamento*; - *i lavoratori assunti con contratto di lavoro a tempo determinato*, ex L. n. 368/2001, in sostituzione di altri prestatori di lavoro assenti con diritto alla conservazione del posto di lavoro; - *i lavoratori che svolgono prestazioni occasionali di tipo accessorio*, ai sensi degli artt. 70 e ss. del D.Lgs. n. 276/2003; - *i lavoratori a domicilio*, di cui alla L. n. 877/1973, ove la loro attività non sia svolta in forma esclusiva a favore del datore di lavoro committente; - *i volontari*, ex L. n. 266/1991, i volontari del Corpo nazionale dei vigili del fuoco e della protezione civile e i volontari che effettuano il servizio civile; - *i lavoratori autonomi* di cui all'art. 2222 cod. civ.; - *i collaboratori coordinati e continuativi* di cui all'art. 409, primo co., n. 3 c.p.c., nonché *i lavoratori a progetto*, di cui agli artt. 61 e ss. del D.Lgs. n. 276/2003, ove la loro attività non sia svolta in forma esclusiva a favore del committente; - *i lavoratori in prova*.

Non vi è dubbio che i predetti obblighi previsti dalla normativa speciale richiamano quelli, più generali, di diligenza e vigilanza, di derivazione codicistica, i quali non si limitano alle

¹¹ Cfr. Cass. pen., 20 giugno 2008, n. 25288, in Guida al Diritto, n. 34 del 30 agosto 2008, secondo la quale *dalla normativa di settore* (si veda, in particolare, art. 8, commi 3 e 10 del D.Lgs. n. 626/1994, ora art. 31, commi 2 e 5 del D.Lgs. n. 81/2008) *emerge che i componenti del servizio di prevenzione e protezione, essendo considerati dei semplici 'ausiliari' del datore di lavoro, non possono venire chiamati a rispondere direttamente del loro operato, proprio perché difettano di un effettivo potere decisionale. Essi sono soltanto dei 'consulenti' e i risultati dei loro studi e delle loro elaborazioni (...) vengono fatti propri dal vertice che li ha scelti sulla base di un rapporto di affidamento liberamente instaurato e che della loro opera si avvale per meglio ottemperare agli obblighi di cui è esclusivo destinatario. Il fatto, però, che la normativa di settore escluda la sanzionabilità penale o amministrativa di eventuali comportamenti inosservanti dei componenti del servizio in parola, non significa che gli stessi possano e debbano ritenersi in ogni caso totalmente esonerati da qualsiasi responsabilità penale e civile derivante da attività svolte nell'ambito dell'incarico ricevuto. Infatti, occorre distinguere nettamente il piano delle responsabilità prevenzionali, derivanti dalla violazione di norme di puro pericolo, da quello delle responsabilità per reati colposi di evento, quando, cioè, si siano verificati infortuni sul lavoro o tecnopatologie. Ne consegue che il responsabile del servizio di prevenzione e protezione qualora, agendo con imperizia, negligenza, imprudenza o inosservanza di leggi e discipline, abbia dato un suggerimento sbagliato o abbia trascurato di segnalare una situazione di rischio, inducendo, così, il datore di lavoro a omettere l'adozione di una doverosa misura prevenzionale, risponderà insieme a questi dell'evento dannoso derivatone, essendo a lui ascrivibile un titolo di colpa professionale che può assumere anche un carattere addirittura esclusivo.*

attrezzature e ai macchinari, ma investono anche la cd. fase dinamica del rapporto, cioè la vera e propria organizzazione aziendale.¹²

Ciò significa che la tutela della salute dei lavoratori deve comprendere anche i rischi specifici sia interni che esterni di un particolare ambiente lavorativo.

La nozione di diligenza deve quindi essere integrata con quella di ragionevolezza e prudenza, sostanziandosi, altresì, in un obbligo di informativa e formazione nei confronti dei lavoratori in ordine ai pericoli connessi alla prestazione lavorativa e al luogo in cui la stessa si esplica. Per quanto concerne, in particolare, l'obbligo di vigilanza, lo stesso non si esplica soltanto nel controllare la diretta osservanza da parte del lavoratore direttamente interessato, ma anche nel vigilare che i soggetti preposti all'applicazione e al controllo delle norme antinfortunistiche vigilino e controllino adeguatamente, ex art. 1228 cod. civ..

Occorre, inoltre, evidenziare che, in seguito alla riforma del diritto societario ad opera del D.Lgs. 6 febbraio 2004, n. 37, gli amministratori, indipendentemente da eventuali deleghe conferite, sono tenuti, ex art. 2381 c.c., ad *agire in modo informato*; *ciascun amministratore può chiedere agli organi delegati che in consiglio siano fornite informazioni relative alla gestione della società* (comma 7); nonché a poteri e doveri *autonomi di assunzione di informazioni* in ordine *all'adeguatezza dell'assetto organizzativo*, amministrativo e contabile della società (cfr. commi 3 e 4).

B) Prima di procedere all'analisi dell'istituto della delega di funzioni, disciplinato dagli artt. 16 e 17 del Testo Unico, si devono richiamare gli obblighi specifici posti a carico non solo del datore di lavoro astrattamente individuato, ma anche del dirigente e del preposto, in base alle attribuzioni e competenze ad essi conferite nell'ambito di quelle imprese con strutture organizzative ampie e articolate.

Sul punto, l'art. 18 prevede per le prime due figure i seguenti obblighi, correlati, naturalmente, ad un ampio apparato di misure sanzionatorie (di natura amministrativa, ma soprattutto penale), regolamentato nel successivo art. 55:

- *nominare il medico competente;*
- *designare preventivamente i lavoratori incaricati dell'attuazione delle misure di prevenzione incendi;*
- *fornire ai lavoratori i necessari e idonei dispositivi di protezione individuale;*

¹² Cfr. Cass. pen., 14 ottobre 2008, n. 38819, per la quale l'art. 2087 c.c. (...) *stimola obbligatoriamente il datore di lavoro anche ad aprirsi alle nuove acquisizioni tecnologiche, conseguendone la necessità che il datore di lavoro, nello specifico settore, ottemperi non soltanto alle regole cautelari 'scritte', ma anche alle norme prevenzionali che una figura-modello di 'buon imprenditore è in grado di ricavare dall'esperienza, secondo i canoni di diligenza, prudenza e perizia.*

- *limitare l'accesso alle aree a grave rischio solo ai lavoratori che hanno ricevuto adeguate istruzioni e specifico addestramento;*
- *richiedere l'osservanza da parte dei singoli lavoratori delle norme;*
- *adottare le misure per il controllo delle situazioni di rischio in caso di emergenza;*
- *richiedere al medico competente l'osservanza degli obblighi;*
- *informare il più presto possibile i lavoratori esposti al rischio di un pericolo grave e immediato;*
- *adempiere agli obblighi di informazione, formazione;*
- *astenersi, salvo eccezione debitamente motivata da esigenze di tutela della salute e sicurezza, dal richiedere ai lavoratori di riprendere la loro attività in una situazione di lavoro in cui persiste un pericolo grave e immediato;*
- *consegnare tempestivamente al rappresentante dei lavoratori per la sicurezza copia del documento di valutazione di rischi;*
- *comunicare all'Inail i dati relativi agli infortuni sul lavoro;*
- *aggiornare le misure di prevenzione in relazione ai mutamenti organizzativi e produttivi che hanno rilevanza ai fini della salute e sicurezza del lavoro, o in relazione al grado di evoluzione della tecnica della prevenzione e della protezione;*
- *comunicare annualmente all'Inail i nominativi dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza;*
- *inviare i lavoratori alla visita medica entro le scadenze previste dal programma di sorveglianza sanitaria;*
- *consegnare tempestivamente al rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, su richiesta di questi e per l'espletamento della sua funzione, copia del documento di valutazione dei rischi.*

Quanto agli obblighi del preposto – la cui violazione è anch'essa oggetto di sanzioni, pur nei limiti dell'attività al quale è tenuto (ex art. 56), sono indicati nel successivo art. 19.

In particolare, tale figura deve:

- *sovrintendere e vigilare sull'osservanza da parte dei singoli lavoratori dei loro obblighi;*
- *verificare affinché soltanto i lavoratori che hanno ricevuto adeguate istruzioni accedano alle zone con rischio grave e specifico;*
- *richiedere l'osservanza delle misure per il controllo delle situazioni di rischio in caso di emergenza;*

- *astenersi, salvo eccezioni debitamente motivate, dal richiedere ai lavoratori di riprendere la loro attività in una situazione di lavoro in cui persiste un pericolo;*
- *segnalare tempestivamente al datore di lavoro o al dirigente sia le deficienze dei mezzi e delle attrezzature di lavoro sia dei dispositivi di protezione individuale;*
- *frequentare appositi corsi di formazione.*

C) La normativa individua, pertanto, due figure particolari: il dirigente e il preposto. La prima, oltre all'ampia definizione contenuta nell'art. 2, comma 1, lett. d) del Testo Unico, è disciplinata, in generale, dall'art. 2095 cod. civ., nonché dalla contrattazione collettiva di settore, la quale definisce il dirigente come l'*alter ego* dell'imprenditore, e cioè come quel lavoratore che ricopre in azienda un ruolo caratterizzato da un elevato grado di professionalità, autonomia, potere decisionale, al fine di promuovere, coordinare e gestire la realizzazione degli obiettivi dell'impresa. Non vi è dubbio che l'intenso rapporto fiduciario che lega il dirigente all'imprenditore e la natura della prestazione svolta comportano, per il primo, l'impiego di una cd. diligenza qualificata, ex artt. 2104 e 1176, comma 2, cod. civ., la quale dovrà essere valutata in relazione alle specifiche mansioni espletate, ovvero rispetto alle previsioni contenute nel contratto individuale.

La figura del preposto va invece riferita a quel lavoratore che ricopre nell'ambito dell'azienda un ruolo di preminenza rispetto agli altri lavoratori, in modo da poter impartire ordini e direttive ed esercitare un potere di controllo sugli stessi, come individuato nella definizione contenuta nell'art. 2, comma 1, lett. e) del Testo Unico.

Per quanto la giurisprudenza sia unanime nel ritenere non necessaria una specifica delega per la nomina del preposto, essendo sufficiente, ai fini della responsabilità, l'esercizio di fatto di tale potere (e tale orientamento è ora riconosciuto dallo stesso art. 299 del Testo Unico, in tema di esercizio di fatto di poteri direttivi, sopra richiamato), risulta peraltro evidente che i ruoli e i compiti del preposto appaiono sussidiari a quelli del dirigente e quindi la sua responsabilità sarà limitata alle specifiche previsioni contenute nella normativa speciale. Entrambe le figure dovranno, comunque, adempiere le proprie obbligazioni secondo i principi generali della diligenza e buona fede, già esaminati in precedenza.

D) Infine, nell'art. 20 del D.Lgs. n. 81/2008 sono previsti, in capo ai singoli lavoratori, obblighi di cooperazione al miglior funzionamento delle misure di sicurezza, tra i quali si richiamano quelli di:

- *contribuire, insieme al datore di lavoro, ai dirigenti e ai preposti, all'adempimento degli obblighi previsti;*
- *osservare le disposizioni e le istruzioni impartite;*

- *utilizzare correttamente le attrezzature di lavoro, i mezzi di trasporto nonché i dispositivi di sicurezza;*
- *utilizzare in modo appropriato i dispositivi di protezione;*
- *segnalare immediatamente al datore di lavoro, al dirigente o al preposto le deficienze dei mezzi e dei dispositivi, nonché qualsiasi eventuale condizione di pericolo;*
- *non compiere di propria iniziativa operazioni o manovre che non sono di loro competenza;*
- *partecipare ai programmi di formazione;*
- *sottoporsi ai controlli sanitari.*

Resta ferma, in ogni caso, la regola generale secondo la quale *le misure relative alla sicurezza, all'igiene ed alla salute durante il lavoro non devono in nessun caso comportare oneri finanziari* per gli stessi lavoratori (cfr. art. 15, comma 2, del Testo Unico).

2.3 La delega di funzioni

Nell'ambito dell'accertamento di eventuali responsabilità derivanti dalla violazione delle predette disposizioni, occorre esaminare il tema della delega delle funzioni inerenti la sicurezza, il cui utilizzo è spesso inevitabile in quanto legato ad esigenze di natura organizzativa, in relazione alla natura e dimensioni dell'impresa. Infatti, nel richiamare il concetto di 'buona gestione' dell'impresa, il datore di lavoro, anche secondo la novellata normativa societaria, non necessariamente coincide con quella del legale rappresentante agli effetti della sicurezza, atteso che, per consolidato orientamento giurisprudenziale, la responsabilità penale va ancorata, piuttosto che al dato rigorosamente formale della legale rappresentanza, al dato sostanziale e funzionale che tiene conto della titolarità dei poteri effettivi legati allo svolgimento concreto di talune attività.¹³ L'interpretazione funzionalistica della normativa si ritiene indispensabile per non attribuire responsabilità oggettive di posizione, senza peraltro aver concretamente messo il soggetto imputato nella condizione di adempiere consapevolmente agli obblighi legali.¹⁴

L'art. 16 del Testo unico, innovando rispetto al D.Lgs. n. 626/1994, ammette la **delega di**

¹³ Cfr. Cass. pen. 12 febbraio 1998, n. 1769.

¹⁴ In dottrina, A. Stanchi, *La delega di funzioni nel sistema della responsabilità del datore di lavoro per la sicurezza sul lavoro alla luce degli spunti di riflessione offerti dalla riforma del diritto societario*, in www.giuslavoristi.it, secondo il quale argomenti a sostegno di tale interpretazione vengono anche dalla normativa sulla responsabilità amministrativa delle persone giuridiche (D.Lgs. n. 231/2001, cit.), ora richiamata dall'art. 30 del D.Lgs. n. 81/2008, il quale, peraltro, nella versione novellata, prevede che *la commissione consultiva e permanente per la salute e sicurezza sul lavoro elabora procedure semplificate per l'adozione dei modelli di organizzazione e gestione della sicurezza nelle piccole e medie imprese*.

funzioni con i seguenti limiti e condizioni:

- 1) deve risultare da ***atto scritto recante data certa***;
- 2) il delegato deve possedere tutti i ***requisiti di professionalità ed esperienza***;
- 3) il delegante deve attribuire al delegato tutti i ***poteri di organizzazione, gestione e controllo***;
- 4) il delegante deve attribuire al delegato ***l'autonomia di spesa necessaria allo svolgimento delle funzioni delegate***;
- 5) la delega deve essere ***accettata dal delegato per iscritto***.

In ogni caso, come evidenziato dalla dottrina e dalla giurisprudenza, 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 e quindi una persistente responsabilità (o corresponsabilità) del datore di lavoro allorché si accerti una difettosa od omessa verifica ovvero una scelta impropria del collaboratore. Non vi è dubbio che l'obbligo di vigilanza si intende *ex lege* assolto in caso di adozione ed efficace attuazione del modello di organizzazione e di gestione, come prescritto nella nuova formulazione dell'art. 16, comma 3 del Testo Unico.

Il predetto modello ha quindi una sua immediata rilevanza ai fini dell'esonero della responsabilità amministrativa dell'ente, ai sensi del D.Lgs. n. 231/2001, sopra richiamato, ma laddove tale modello si presentasse carente in ordine alla ricostruzione dei poteri-doveri di persistente vigilanza del delegante, potrebbe finire con il riflettere i propri effetti anche sul piano del processo penale, attestando l'inidoneità della vigilanza del delegante sull'attività del delegato, con conseguente rischio di formalizzazione dell'addebito a carico (anche o solo) del primo.

Quanto ai limiti soggettivi, la delega di norma viene conferita a colui che riveste una qualifica dirigenziale o assimilabile, con esclusione, pertanto, del lavoratore (in quanto verrebbero a coincidere sulla sua persona le qualità di destinatario degli obblighi di sicurezza e al tempo stesso di soggetto tutelato) e del preposto, a meno che quest'ultimo non venga fornito dei poteri decisionali e patrimoniali connessi all'obbligo di disposizione e di attuazione delle misure di sicurezza.

Le norme sanzionatorie di natura penale introdotte dal sistema normativo a tutela della sicurezza identificano, pertanto, nel datore di lavoro (secondo l'accezione derivante non da un principio formalistico, ma in base ad un criterio basato sull'effettività del ruolo) la posizione di garanzia dell'integrità psico-fisica del lavoratore (nell'accezione ampia introdotta dal Testo Unico).

Occorre ricordare che il datore di lavoro non può delegare le seguenti attività (art. 17 del D.Lgs n. 81/2008):

- a) la *valutazione di tutti i rischi* con la conseguente elaborazione del relativo documento, previsto dal successivo art. 28, comma 2, lett. a), il cui testo novellato prevede che *la scelta*

dei criteri di redazione del documento sulla valutazione dei rischi è rimessa al datore di lavoro, il quale vi provvede con criteri di semplicità, brevità e comprensibilità, in modo da garantire la completezza e l'idoneità quale strumento operativo di pianificazione degli interventi aziendali e di prevenzione;

b) *la designazione del responsabile del servizio di prevenzione e protezione dai rischi.*

Tutti gli altri obblighi, sia di natura applicativa che attuativa, quanto realizzativi e di controllo, potranno essere invece trasferiti nel rispetto dei limiti e delle condizioni ora individuate dal predetto art. 16.

Infine, per quanto concerne l'ipotesi della cd. **subdelega**, o anche detta 'delega a cascata', che si verifica allorquando il soggetto delegato deleghi a sua volta altra persona (di pari o inferiore qualifica) a svolgere le mansioni delegate, **la stessa è stata espressamente disciplinata dal novellato art. 16, comma 3-bis, a tenore del quale 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 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.**

3. Conclusioni

Sulla base di quanto evidenziato occorre pertanto rilevare, con particolare riguardo all'esercizio dell'attività sportiva, che **non sussiste solo l'obbligo di porre in essere un sistema di prevenzione adeguato alla complessità del luogo ed in rapporto al particolare grado di evoluzione tecnologica, ma anche di aggiornarlo costantemente**, adeguandolo alle prescrizioni, anche di natura tecnica, emanate dal legislatore nel corso di questi anni con esplicito riferimento alla costruzione e alla gestione degli impianti sportivi.

*La costruzione di un impianto sportivo non può prescindere, infatti, da due logiche intrinseche alla natura stessa di tale tipo di struttura: **essere funzionale** all'attività sportiva ivi praticata ed **essere dotata di tutti i dispositivi idonei** a consentire lo svolgimento dell'attività in condizioni di massima sicurezza ed igiene.*