

VALENTINA PANIZZI

La nuova disciplina degli obblighi connessi ai contratti di appalto o d'opera o di somministrazione

ART.26 D.LGS 9 APRILE 2008 N.81

1. Premessa.....	pag. 1
2. Obblighi di tutela del Datore di Lavoro – Posizione di garanzia.....	pag. 2
3. Appalto e Subappalto - Un accentuato coordinamento per la prevenzione di incidenti e rischi.....	pag. 5
3.1 (Segue) Corresponsabilità: un ambiente composito implica un'estensione della posizione di garanzia.....	pag. 5
3.2 Nomina e ruolo del responsabile del servizio di prevenzione e protezione- Responsabilità.....	pag. 7
4. Analisi dell'art. 26 D. Lvo n.81/2008.....	pag. 9
5. Obblighi a carico del Datore di Lavoro (commi 1-2-3).....	pag. 11
5.1 L'interpretazione del concetto di "ambito dell'intero ciclo produttivo del l'azienda.....	pag. 12
6. Verifica dell'idoneità tecnico professionale dell' impresa appaltatrice.....	pag. 16
7. Informazioni sui rischi specifici.....	pag. 18
8. Cooperazione e coordinamento tra Datore di Lavoro e Appaltatori.....	pag. 19
9. Esistenza di interferenze e obblighi di redazione del DUVRI.....	pag. 21
9.1 Ambito applicativo del DUVRI.....	pag. 23
10. Responsabilità solidale per assicurazione INAIL.....	pag. 29
11. Oneri della sicurezza.....	pag. 30
11.1 Accessibilità delle informazioni agli RLS (Rappresentanti dei lavoratori per la Sicurezza).....	pag. 33
12. Tessera di riconoscimento per il personale delle imprese appaltatrici e subappaltatrici	pag. 35
13. Conclusioni.....	pag.38

LA NUOVA DISCIPLINA DEGLI OBBLIGHI CONNESSI
AI CONTRATTI DI APPALTO O D'OPERA O DI
SOMMINISTRAZIONE

D.LGS 9 APRILE 2008 N.81

ART.26

1. PREMESSA AL D.LGS N.81/08

I gravi incidenti sul lavoro e l'elevato numero di morti bianche verificatesi in misura impressionante anche negli ultimi tempi hanno indotto il Governo a prendere misure più incisive in materia di sicurezza sul lavoro. Sotto la spinta del Presidente della Repubblica e l'incalzare dell'opinione pubblica è stato adottato, in forza della delega conferita con l'art.1 della legge 3 agosto 2007 n.123, il Dlgs 9 aprile 2008 n.81. Si tratta di un corposo provvedimento, composto da 306 articoli, complessivamente positivo e innovativo, che in buona misura migliora e unifica la normativa vigente, consentendo, laddove rettamente ed effettivamente applicato (e questa è la circostanza più difficile da garantire) significativi miglioramenti delle condizioni di lavoro e di esposizione al rischio lavorativo. La legge delega prevedeva infatti non solo un'operazione di riorganizzazione della normativa vigente, ma la rivisitazione della materia stessa attraverso l'armonizzazione di tutte le leggi in vigore, in una logica unitaria e innovativa nel rispetto di quanto previsto dall'art.117 della Costituzione, il cui terzo comma attribuisce alla competenza ripartita di Stato e Regioni la materia della "tutela e sicurezza del lavoro".

Non è un testo perfetto, e privo di difetti, se mai ve ne è stato uno di questo tipo, ma è comunque un importante passo in avanti verso una più avanzata civiltà del lavoro, dell'organizzazione e della gestione della sicurezza nelle aziende e negli enti, per dare piena attuazione all'articolo 32 della Costituzione che riconosce nella salute un diritto fondamentale di ogni individuo e un interesse preminente della comunità.

2. OBBLIGHI DI TUTELA DEL DATORE DEL LAVORO – POSIZIONE DI GARANZIA

Il datore di lavoro, in forza delle disposizioni specifiche previste dalla normativa antinfortunistica e di quella generale di cui all'articolo 2087 del codice civile, è il garante dell'incolumità fisica e della salvaguardia della personalità morale di quanti prestano la loro opera nell'impresa, non potendosi quindi distinguere se trattasi di lavoratori subordinati o di lavoratori autonomi, con la conseguenza che, ove egli non ottemperi agli obblighi di tutela, l'evento lesivo gli viene imputato in forza del principio che “non impedire un evento che si ha l'obbligo giuridico di impedire equivale a cagionarlo” posto dall' art. 40, comma 2, del codice penale (Cassazione ,sezioni Unite, 25 novembre 1998, di recente, sezione IV, 6 marzo 2008).

L'obbligo di sicurezza imposto al datore di lavoro dalla norma generale di cui all'articolo 2087 del codice civile è di così ampia portata che non solo non può distinguersi, al riguardo, a seconda che si tratti di un lavoratore (subordinato o autonomo), ma deve ravvisarsi sussistente la posizione di garanzia del datore di lavoro finanche nei confronti di persona estranea

all'ambito imprenditoriale, purchè sia ravvisabile il nesso causale tra l'infortunio e la violazione della disciplina sugli obblighi di sicurezza.

Infatti, secondo pacifico assunto giurisprudenziale, che conserva tuttora validità, le norme antinfortunistiche non sono dettate soltanto per la tutela dei lavoratori, ossia per eliminare il rischio che i lavoratori possano subire danni nell'esercizio della loro attività, ma sono dettate anche a tutela dei terzi, cioè di tutti coloro che, per una qualsiasi legittima ragione, accedono là dove vi sono macchine che, se non sono munite di presidi antinfortunistici voluti dalla legge, possono essere causa di eventi dannosi.

Pertanto, le disposizioni prevenzionali sono da considerarsi emanate nell'interesse di tutti, anche degli estranei al rapporto di lavoro, occasionalmente presenti nel medesimo ambiente lavorativo, a prescindere da un rapporto di dipendenza diretta con il titolare dell'impresa (Cassazione, sezione IV, 20 aprile 2005, Stasi e altro; sezione IV, 10 novembre 2005, Proc. Rep. trib. Trento in proc. Sartori e altri; nonché, più recente, sezione IV 18 gennaio 2007, parti civili in proc. Chiarini).

In questa prospettiva, l'intervento normativo è apprezzabile perché, nell'affermare espressamente il principio dell'estensione di responsabilità anche in riferimento a condotte colpevoli riguardanti l'attività svolta, nell'ambiente di lavoro, dal lavoratore autonomo, dettaglia con particolare attenzione gli obblighi prevenzionali posti a carico del datore di lavoro.

Così, in particolare, la configurabilità di profili di responsabilità del datore di lavoro anche in relazione ad eventi dannosi che abbiano riguardato i lavoratori autonomi chiamati a prestare la loro opera all'interno dell'azienda trova puntuale specificazione – sotto il profilo dell'individuazione delle regole cautelari – nell'articolo 26 del decreto legislativo n.81 del 2008,

dedicato appunto agli obblighi connessi al contratto d'opera (oltre che ai contratti di appalto e di somministrazione).

Di rilievo, l'obbligo imposto al datore di lavoro di fornire al prestatore d'opera dettagliate informazioni sui rischi specifici esistenti nell'ambiente in cui questi è destinato ad operare e sulle misure di prevenzione e di emergenza adottate in relazione alla propria attività, nonché l'ulteriore obbligo di promuovere la cooperazione e il coordinamento ai fini dell'attuazione delle misure precauzionali, attraverso l'elaborazione di un unico documento di valutazione dei rischi (da allegare al contratto d'opera, che indichi le misure adottate per eliminare o, ove ciò non è possibile, ridurre al minimo i rischi da interferenze).

3. APPALTO E SUBAPPALTO - UN ACCENTUATO COORDINAMENTO PER LA PREVENZIONE DI INCIDENTI E RISCHI.

Per quanto riguarda l'estensione soggettiva della normativa di sicurezza, merita soffermare l'attenzione sulla disciplina dei contratti di appalto e di subappalto.

Si tratta di una normativa molto rigorosa, che dimostra con chiarezza l'intento di assicurare al massimo livello un ambiente di lavoro sicuro, con conseguente estensione dei soggetti onerati della relativa "posizione di garanzia" nella materia prevenzionale.

Di rilievo, in proposito, l'obbligo imposto al datore di lavoro di accertare l'idoneità dell'impresa appaltatrice, quello di fornire alla stessa dettagliate

informazioni sui rischi specifici esistenti nell'ambiente in cui questa è destinata a operare e sulle misure di prevenzione e di emergenza adottate in relazione alla propria attività, nonché l'ulteriore obbligo di promuoverla cooperazione e il coordinamento ai fini dell'attuazione delle misure precauzionali, attraverso l'elaborazione di un unico documento di valutazione dei rischi (da allegare al contratto di appalto) che indichi le misure adottate per eliminare o, ove ciò non è possibile, ridurre al minimo i rischi da interferenze.

Il dovere di coordinamento sinergico di tutti i soggetti che operano riguarda non solo il datore di lavoro committente nei confronti dell'impresa appaltatrice (oltre che nei confronti dei lavoratori autonomi che prestano la loro opera all'interno dell'azienda), ma anche quanti, nello specifico atteggiarsi dei rapporti contrattuali, assumano *in parte qua* la veste di datore di lavoro. Quindi, anche gli appaltatori e subappaltatori sono tenuti a cooperare all'attuazione delle misure di protezione e prevenzione dai rischi di lavoro, essendo imposto a tutti i protagonisti dell'ambiente di lavoro l'obbligo di informazione reciproca anche al fine di eliminare i rischi dovuti alle interferenze tra i lavori delle diverse imprese coinvolte nell'esecuzione dell'opera (art.26, comma 2, del decreto citato).

3.1 (Segue) CORRESPONSABILITA': UN AMBIENTE COMPOSITO IMPLICA UN'ESTENSIONE DELLA POSIZIONE DI GARANZIA

Da ciò deriva, che in caso di infortunio ben è possibile che si abbia un intreccio di responsabilità allorché l'omessa adozione di misure antinfortunistiche prescritte risulti la conseguenza del rilevato omesso coordinamento. In questa prospettiva di accentuato coordinamento e di

assunzione della corresponsabilità per le violazioni della normativa sulla sicurezza, un'esclusione di responsabilità ad esempio del committente sarebbe configurabile, quindi solo nel caso in cui all'impresa appaltatrice o subappaltatrice sia affidato lo svolgimento di lavori, ancorchè determinati e circoscritti, che, però, vengano svolti in piena e assoluta autonomia organizzativa e dirigenziale, non nel caso in cui la stessa interdipendenza dei lavori svolti escluda ogni estromissione dell'appaltante dall'organizzazione del cantiere.

Deve inoltre ritenersi configurabile la responsabilità del committente, pur in presenza di una formale soddisfazione dell'obbligo di coordinamento, anche quando, nonostante ciò, risultino inosservate le misure di prevenzione e sicurezza da parte dell'appaltatore e del subappaltatore e l'inadeguatezza di queste risulti immediatamente percepibile dal committente, senza particolari indagini (Rif. Sezione IV, 14 luglio 2006, Sodi).

In tale evenienza, questi non potrebbe sottrarsi all'obbligo di attivazione in ossequio alla posizione di garanzia impostagli ex lege: la previsione dell'obbligo di cooperazione all'attuazione delle misure di prevenzione e protezione dei rischi sul lavoro deve infatti intendersi, nella prospettiva prevenzionale cui è ispirato il decreto in commento, (anche) come obbligo di intervento in supplenza allorquando altri, coinvolti nell'esecuzione dell'opera, abbiano ommesso, per qualsiasi ragione, di adottare le prescritte misure antinfortunistiche (contra, in precedenza, sezione IV, 3 luglio 2002, Zanini e altro).

Di rilievo, nella medesima ottica di coordinamento prevenzionale, è l'altrettanto rigorosa disciplina dettata in materia di misure per la salute e sicurezza nei cantieri temporanei o mobili (art.88 e seguenti D.lvo n.81/08), dove proprio è più frequente il ricorso allo strumento contrattuale

dell'appalto o del subappalto. Nel decreto, è definito “cantiere temporaneo o mobile” qualunque luogo in cui si effettuano lavori edili o di ingegneria civile quali – in dettaglio – i lavori di costruzione, manutenzione, riparazione, demolizione, conservazione, risanamento, ristrutturazione, rinnovamento o lo smantellamento di opere fisse, permanenti o temporanee (cfr.articolo 89, comma 1, lettera a), del decreto e allegato X del medesimo decreto).

Di particolare significato, in proposito, gli obblighi posti a carico del committente o del responsabile dei lavori (ossia, il soggetto incaricato dal committente della progettazione o del controllo dell'esecuzione dell'opera: articolo 89, comma 1, lettera c) di designare il coordinatore per la progettazione e il coordinatore per l'esecuzione dei lavori, cui sono attribuiti importanti compiti di controllo e impulso in materia di sicurezza e di salute di tutti i soggetti che, a vario titolo, operano nel cantiere (art.91 e 92).

Il messaggio pertanto è chiaro: tutti coloro che, sinergicamente, lavorano nello stesso ambiente, vanno coordinati e devono coordinarsi nei modi più opportuni per garantire la sicurezza.

3.2 NOMINA E RUOLO DEL RESPONSABILE DEL SERVIZIO DI PREVENZIONE E PROTEZIONE – RESPONSABILITA'

Uno dei compiti del datore di lavoro coessenziali alla posizione di garanzia che esso assume *ex lege* nella materia della prevenzione e della sicurezza è (insieme all'obbligo di effettuare la valutazione dei rischi e di elaborare il relativo documento, art.28 e 29 decreto legislativo n.81/08) quello di nominare il responsabile del servizio di prevenzione e protezione (Rspp – articoli 31 e successivi).

La dimostrazione dell'importanza della nomina del Rspp da parte del datore di lavoro è attestata dal fatto che trattasi di incombente non delegabile (art. 17 D.Lvo n.81 del 2008). La designazione del Rspp, che il datore di lavoro è tenuto a fare a norma dell'art.31 del decreto (individuandolo, ai sensi del successivo articolo 32, tra persone i cui requisiti siano adeguati alla natura dei rischi presenti sul luogo di lavoro e relativi alle attività lavorative), non equivale a "delega di funzioni" utile ai fini dell'esenzione del datore di lavoro da responsabilità per la violazione della normativa antinfortunistica, perché gli consentirebbe di trasferire ad altri - il delegato- la posizione di garanzia che questi ordinariamente assume nei confronti dei lavoratori.

Posizione di garanzia che, come è noto, compete al datore di lavoro in quanto *ex lege* onerato dell'obbligo di prevenire la verificazione di eventi dannosi connessi all'espletamento della attività lavorativa.

Questa conclusione trova un decisivo conforto nella disciplina normativa, segnatamente nell'art.31, comma 5, del decreto citato, laddove emerge a chiare lettere che i componenti del servizio di prevenzione e protezione (sia designati all'interno, che individuati in soggetti esterni) non possono venire chiamati a rispondere direttamente del loro operato, perché difettano di un effettivo potere decisionale. I compiti del Rspp sono dettagliati nell'art.33 del decreto citato e, tra questi, rientra l'obbligo dell'individuazione dei fattori di rischio e delle misure da adottare per la sicurezza e la salubrità dell'ambiente di lavoro. Essi, sono soltanto dei consulenti che operano come "ausiliari" del datore di lavoro e che operano per suo conto. Infatti, i risultati dei loro studi e delle loro elaborazioni sono destinati al datore di lavoro, che della loro opera "si avvale" per meglio ottemperare agli obblighi di cui è esclusivo destinatario e ottemperare alle indicazioni offertegli

rimuovendo le situazioni pericolose (si veda, sezione IV, 6 dicembre 2007, Oberauch e altro).

Data per indiscussa la responsabilità del datore di lavoro che rimane persistentemente titolare della posizione di garanzia, non si esclude che possa profilarsi lo spazio per una concorrente responsabilità del Rspp.

Anche il Rspp, che pure è privo, dei poteri decisionali e di spesa (e quindi non può direttamente intervenire per rimuovere le situazioni di rischio), può essere ritenuto corresponsabile del verificarsi di un'infortunio, ogni qualvolta questo sia oggettivamente riconducibile a una situazione pericolosa che egli avrebbe avuto l'obbligo di conoscere e segnalare, dovendosi presumere che alla segnalazione avrebbe fatto seguito l'adozione, da parte del datore di lavoro, delle necessarie iniziative idonee a neutralizzare detta situazione (in questo senso, si veda sezione IV, 15 febbraio 2007, Fusilli; nonché, sezione IV, 20 aprile 2005, Stasi e altro). Pertanto, qualora il Rspp, 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, ben potrebbe essere chiamato a rispondere insieme a questi dell'evento dannoso derivatone.

4. ANALISI DELL'ART.26 D.LVO N.81/08

L'articolo 26 del d.lgs. n. 81/2008 è il prodotto finale di un'evoluzione normativa che iniziata con l'originaria formulazione dell'abrogato articolo 7 del d.lgs. 19 settembre 1994 n. 626/94, si è oltremodo arricchita di nuove implicazioni, in particolare a seguito dell'abrogato articolo 3 della legge n. 123/2007.

L'art. 26 del D. Lgs n. 81/2008 prevede che qualora vengano affidati dei lavori all'interno di aziende, Enti, ecc., ad imprese appaltatrici o a lavoratori autonomi (ad esempio di manutenzione straordinaria, di pulizia, di gestione di servizi informatici, di guardiania ecc.), oppure all'esterno, qualora si tratti di lavori che costituiscono parte integrante del ciclo produttivo dell'azienda od ente committente insorgono precisi obblighi prevenzionistici a carico sia del datore di lavoro committente che dei lavoratori autonomi e dei datori di lavoro delle imprese incaricate della esecuzione dei lavori o della prestazione d'opera.

In particolare:

1. E' inserito nel capo III dedicato alla "Gestione della Prevenzione nei luoghi di lavoro" – Sezione I Misure di tutela e obblighi – del D.lgs n.81/2008
2. Sostituisce il "vecchio" art. 7 del D.lgs n. 626/1994, così come di recente modificato dalla L.n.296/2006(art.1, comma 910) e della L. n.123/2007 (art.3)
3. E' immediatamente applicabile dal 15 maggio

Partendo dalla lettura dell'art. 7 D. Lgs. 626/94 così come modificato dalla L. 123/07 si possono individuare una serie di obblighi in particolare:

1. verifica dell'idoneità tecnico professionale delle imprese
2. informazioni sui rischi specifici presenti nel luogo dove l'impresa o lavoratore autonomo andrà ad operare

3. cooperazione, coordinamento reciproca informazione tra Datore di Lavoro Committente e Appaltatore
4. predisposizione del Documento di Valutazione dei Rischi data dalle attività Interferenti (di seguito chiamato DVRI), eliminazione degli stessi;
5. consegna della valutazione rischi dati dalle interferenze alla stipula del contratto;
6. indicazione nel contratto degli oneri della sicurezza e dell'avvenuta consegna del DVRI;
7. responsabilità solidale del Datore di Lavoro Committente (DLC) in caso l'appaltatore o il subappaltatore non abbia assicurato i lavoratori all'INAIL;
8. diritto degli RLS (e delle organizzazioni sindacali) di poter accedere alle informazioni sugli oneri della sicurezza.

Pertanto, dopo l'emanazione della legge 123/07, la gestione dell'appalto risulta ancora più problematica, il legislatore allarga le maglie, non si parla più di divieto di subappalto ma nel contempo chiede all'appaltatore di selezionare, verificare, coordinare, cooperare, informare il fornitore rafforzando la responsabilità solidale del committente nei confronti delle imprese alle quali affidano l'appalto.

Il recente Art. 26 in argomento, costituito da 8 commi, riprendendo il contenuto della legge 123/2007 introduce importanti modifiche nell'ambito dei contratti d'appalto, individuando e puntualizzando – in un ottica di potenziamento della solidarietà tra committenti ed appaltatori, gli obblighi dei datori di lavoro committenti ed appaltatori nei contratti di appalto.

5. OBBLIGHI A CARICO DEL DATORE DI LAVORO (COMMI 1-2-3)

Comma 1: gli obblighi posti dai commi 1-2-3 a carico del Datore di Lavoro sussistono nei casi di affidamento dei lavori all'impresa appaltatrice o a lavoratori autonomi all'interno della propria azienda, o di una singola unità produttiva della stessa, **nonché nell'ambito dell'intero ciclo produttivo dell'azienda medesima**

5.1 L'interpretazione del concetto di "AMBITO DELL'INTERO CICLO PRODUTTIVO DELL'AZIENDA"

Il comma 1 dell'art.26 estende gli obblighi a carico del datore di lavoro nell'ambito dell'intero ciclo produttivo. Questa modifica era già stata introdotta dalla L. n. 296/2006 (cd. Legge finanziaria 2007), tuttavia, non esiste ancora certezza su come debba correttamente interpretarsi tale concetto.

Dalla **circolare del Ministero del Lavoro n. 24 del 14 novembre 2007** e dalla **circolare esplicativa di Confindustria n.1822 del 2 agosto 2007** si ricava che l'estensione della responsabilità del Datore di Lavoro si debba riferire esclusivamente alle attività rientranti nel ciclo produttivo aziendale il cui svolgimento avvenga comunque all'interno di ambienti di lavoro dei quali il committente abbia la disponibilità giuridica.

Orientamento contrario è invece quello espresso da una pronuncia della **Corte di Cassazione Penale Sez. IV del 12 ottobre 2007 n. 37588**, in quanto estende la responsabilità del Datore di Lavoro ai sensi dell'art. 7 del

d. lgs. n. 626/1994 anche alle attività svolte al di fuori della propria azienda allorché ricomprese nell'ambito del proprio intero ciclo produttivo.

È questa una delle prime sentenze della Corte di Cassazione che si esprime in merito all'applicazione dell'art. 7 del D. Lgs. n. 626/1994 nel caso di lavori affidati in appalto da un datore di lavoro al di fuori della propria azienda. L' insegnamento che ne discende è che nella espressione riportata nel suddetto articolo "all'interno della propria azienda, o di una singola unità produttiva della stessa, nonché nell'ambito dell'intero ciclo produttivo dell'azienda medesima" per cui scattano gli obblighi di prevenzione da parte dell'appaltatore nei confronti delle imprese appaltatrici, subappaltatrici e dei lavoratori autonomi, si deve ricomprendere come sfera di operatività della norma non solo e non tanto la struttura "fisica" in cui si svolge l'attività imprenditoriale, ma tutta l'intera area economico/geografica entro la quale l'attività stessa viene realizzata nel caso in cui questa consista nella prestazione di un servizio che abbia carattere diffuso sul territorio. Il datore di lavoro, quindi, nel caso si avvalga di strumenti contrattuali per disarticolare il proprio ciclo produttivo aziendale rimane perciò sempre garante dell'incolumità fisica e della salvaguardia della personalità morale di tutti coloro che contribuiscono alla realizzazione del programma imprenditoriale e ciò in virtù anche del principio di cui all'articolo 2087 del codice civile. Nella specie, il caso riguardava l'infortunio mortale occorso al titolare di un'impresa nel corso del servizio di raccolta dei rifiuti solidi urbani subappaltati da una ditta appaltatrice che li aveva assunti a sua volta in appalto da un comune. In particolare si era verificato che l'infortunato, fermato l'automezzo nei pressi di un cassonetto, in un tratto di strada a forte pendenza e privo di parapetti, era stato travolto dallo stesso, nel mentre,

avvedutosi che il veicolo stava scivolando all'indietro a causa del cedimento della cordina di ferro del freno a mano, aveva cercato di risalirvi per riprenderne il controllo. Per l'accaduto veniva chiamato in giudizio, in qualità di legale rappresentante, il titolare della ditta appaltatrice del servizio di raccolta dei rifiuti solidi urbani, insieme al sindaco del Comune ed all'assessore delegato al servizio di nettezza urbana, con l'accusa di aver violato l'articolo 7 del D. Lgs. n. 626/1994 e di aver subappaltato il servizio alla ditta di pulizia di cui la vittima era il titolare, senza verificare l'idoneità tecnico-professionale della stessa e l'adeguatezza dei mezzi adoperati, e di averne quindi cagionato il decesso per colpa, consistita in imprudenza, negligenza ed imperizia. Il Tribunale assolveva gli imputati per due ordini di motivi, uno per aver individuato nell'accaduto un comportamento imprudente della vittima che aveva cercato di risalire sull'autocarro, invece di lasciarlo cadere nel burrone individuando nello stesso comportamento una causa atipica, non prevista né prevedibile, idonea da sola a determinare l'evento, e l'altro per l'insussistenza di un "obbligo di garanzia" degli imputati nei confronti dell'infortunato essendo questo un lavoratore autonomo e titolare della ditta subappaltatrice. Proposto dal P.M. ricorso alla Corte di Appello questa non ha invece condivise le decisioni prese dal Tribunale condannando il titolare della ditta appaltatrice perché ritenuto responsabile del reato ascrittogli.

Secondo la stessa Corte di Appello, infatti, nell'accaduto aveva giocato un ruolo decisivo la vetustà dell'autocarro utilizzato dall'infortunato il quale era stato ceduto allo stesso dall'appaltatore ed era stato tra l'altro già dichiarato obsoleto dal Comune dal quale questi lo aveva a sua volta acquistato. Secondo lo stesso collegio, inoltre, l'imputato era a conoscenza che la ditta

di cui l'infortunato era titolare, benché iscritta alla Camera di Commercio come impresa di pulizia, era in realtà carente di qualsiasi organizzazione aziendale, oltre che di dipendenti e di attrezzature, per cui era stato individuato nella circostanza un appalto di mera prestazione di lavoro. Veniva affermata dalla Corte di Appello la responsabilità penale dell'imputato in quanto, in virtù del principio posto a base dell'articolo 7 del D. Lgs. n. 626/1994, "è chiamato a rispondere dell'infortunio l'imprenditore che dia in subappalto un'opera o un servizio, quando il subappaltatore non abbia autonomia organizzativa e si avvalga di mezzi forniti dal subappaltante", ed in quanto in tema di infortuni sul lavoro vige "la regola per cui la fornitura di mere prestazioni di mano d'opera comporta che l'appaltante risponde, come datore di lavoro, dell'assolvimento degli obblighi nei confronti dei dipendenti dell'appaltatore".

Nel confermare le decisioni assunte dal Collegio di secondo grado la Corte di Cassazione ha precisato che l'articolo 7 del D. Lgs. n. 626/1994 estende gli obblighi di prevenzione dell'imprenditore ai rischi connessi ai lavori affidati ad imprese appaltatrici, subappaltatrici o a lavoratori autonomi sia all'interno della propria azienda, o di una singola unità produttiva della stessa, che nell'ambito dell'intero ciclo produttivo dell'azienda medesima. Concludendo, l'idea di fondo sostenuta dalla Corte di Cassazione è che il datore di lavoro, quand'anche disarticoli il ciclo produttivo avvalendosi di strumenti contrattuali che gli consentano di alleggerire sul piano burocratico-organizzativo la struttura aziendale, contestualmente dislocandone, almeno in parte, i rischi, è costituito garante dell'incolumità fisica e della salvaguardia della personalità morale di tutti coloro che contribuiscono alla realizzazione del programma imprenditoriale avuto di mira, alla stregua di

una lettura dinamica e costituzionalmente orientata del principio ispiratore dell'intera disciplina, espresso dall'articolo 2087 cod. civ. La Corte conclude pertanto che, nella circostanza incombeva sull'imputato appaltatore l'obbligo di "verificare, attraverso l'iscrizione alla Camera di commercio, industria e artigianato l'idoneità tecnico-professionale del subappaltatore, in relazione ai lavori che gli venivano affidati, fornendo allo stesso dettagliate informazioni sui rischi specifici esistenti nell'ambiente in cui sarebbe andato ad operare e sulle misure di prevenzione e di emergenza necessarie".

6. VERIFICA IDONEITA' TECNICO-PROFESSIONALE

Comma 1, lett.a): il Datore di lavoro deve verificare dell'idoneità tecnico professionale delle imprese secondo le seguenti modalità:

- . acquisizione del certificato di iscrizione in CCIAA oppure
- . autocertificazione dell'impresa appaltatrice o dei lavoratori autonomi del possesso dei requisiti tecnico professionali ex art. 47 D.P.R n. 445/2000.

La verifica verrà eseguita in base alle suddette modalità fino alla data di entrata in vigore del D.P.R da emanarsi entro 12 mesi dal 15 maggio 2008, previsto dall'art.6, comma 8,lett.g) che andrà a definire i criteri finalizzati alla definizione del sistema di qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi.

La verifica dei requisiti era una disposizione già presente nel D. Lgs. 626/94. Il senso della norma è quello di responsabilizzare il Datore di Lavoro committente nell'affidare un appalto verificando prima i requisiti tecnici, professionali, l'iscrizione alla CCIAA, gli adempimenti alla sicurezza. In altre parole, verificare, in via preliminare, che l'appaltatore possa svolgere in piena autonomia e con diligenza l'appalto conferitogli.

In pratica l'identificazione del requisito non si esaurisce nell'accertamento del possesso delle capacità tecniche ad eseguire determinati lavori (o nella semplice verifica di possesso di iscrizione alla Camera di Commercio), ma implica anche il possesso e la messa a disposizione di risorse, mezzi e personale adeguatamente organizzati al fine di garantire la tutela della salute e della sicurezza sia dei lavoratori impiegati a svolgere l'opera richiesta che di quelli del committente. **In altre parole si concretizza nella capacità dell'appaltatore di realizzare sicurezza.**

Pertanto, la capacità di prevalutare i rischi e di individuare le misure di protezione in relazione all'opera da eseguire, è da considerarsi come requisito tecnico-professionale che la ditta esecutrice deve possedere. Detta valutazione deve avere per oggetto il censimento dei rischi, l'esame degli stessi e la definizione delle misure di sicurezza relative, l'organizzazione del lavoro e la disponibilità di macchine ed attrezzature previste per la realizzazione dell'opera.

Le macchine e gli impianti devono ovviamente essere corredati della dovuta documentazione inerente la loro conformità alle norme di sicurezza (es. libretti ponteggi, omologazione degli apparecchi di sollevamento, marchio CE delle attrezzature, ecc.).

L'acquisizione di queste informazioni è inoltre elemento necessario per la realizzazione del coordinamento degli interventi di protezione e prevenzione che il committente deve attuare.

In caso di subappalto, l'appaltatore verifica l'idoneità tecnico-professionale dei subappaltatori con gli stessi criteri con i quali il committente ha verificato l'idoneità dell'appaltatore stesso.

7. INFORMAZIONI SU RISCHI SPECIFICI

Comma 1, lett.b): il Datore di Lavoro fornisce dettagliate informazioni sui rischi specifici e sulle misure di prevenzione e di emergenza.

Le informazioni che il committente deve fornire all'appaltatore devono essere tali ed in quantità sufficiente da permettere a quest'ultimo di valutare i rischi relativi all'ambiente di lavoro e di integrarli con quelli specifici della propria attività in modo da procedere alla predisposizione delle idonee misure di prevenzione.

Queste possono essere sinteticamente riassunte in informazioni relative:

- ai **rischi specifici** esistenti nell'ambiente di lavoro (cicli di lavoro, macchine e impianti, prevenzione degli incendi, piani di emergenza, sostanze e preparati pericolosi, aree ad accesso controllato, ecc.);
- alla **presenza o assenza** dei lavoratori del committente durante l'esecuzione dei lavori;
- **all'utilizzo di attrezzature e servizi** del committente per l'esecuzione dei lavori (compatibilmente con la normativa vigente);
- alla eventuale **collaborazione** dei lavoratori del committente all'esecuzione dei lavori.

Durante l'esecuzione dell'opera, qualora questa evolva in modo diverso dal previsto (ad esempio per necessità o modifiche intervenute in corso d'opera) e modificando l'utilizzazione e l'organizzazione dei luoghi di lavoro (eventuale accesso non previsto ad aree controllate), le informazioni fornite

dal committente devono essere aggiornate in modo che l'appaltatore possa riformulare la relativa valutazione dei rischi.

8. COOPERAZIONE E COORDINAMENTO DATORI DI LAVORO E APPALTATORI

Comma 2: gli obblighi di cooperazione e coordinamento sono previsti a carico dei datori di lavoro **anche nei confronti dei subappaltatori.**

Durante le attività lavorative, la compresenza di attività, alcune di competenza del Datore di Lavoro committente e altre svolte dall'appaltatore (o da più appaltatori), comporta che le due o più entità si informino reciprocamente, coordinandosi e cooperando al fine di prevenire il manifestarsi di situazioni di rischio. A tal fine occorrerà fare apposite riunioni di coordinamento e reciproca informazione.

La cooperazione, fra lavoratori di diverse imprese nello svolgimento di un lavoro in un stesso ambiente, è una prassi consolidata da tempo e legata alla naturale socializzazione che si crea fra le persone; questa si attua molto spesso attraverso l'uso promiscuo di attrezzature. L'art. 7 del D.Lgs 626/94, che riconosceva in modo implicito questa situazione, chiedeva che la cooperazione e la collaborazione non fossero esclusivamente limitate alla sola realizzazione dei lavori ma anche estese alla prevenzione dei rischi sul lavoro. Inoltre, ai datori di lavoro (committenti, appaltatori o lavoratori autonomi) veniva chiesto di informarsi reciprocamente sull'andamento della situazione dal punto di vista della sicurezza e della salute e di intervenire per eliminare quei rischi dovuti, come negli appalti scorporati o promiscui, alle interferenze fra i lavori di diverse imprese e all'uso comune delle attrezzature.

L'art. 26, riproducendone il medesimo contenuto estende inoltre l'obbligo in questione anche nei confronti dei subappaltatori.

Qualunque sistema mirato ad eliminare i rischi citati, deve essere comunque attuato attraverso il coordinamento degli interventi di prevenzione e protezione.

Emerge quindi la chiara volontà del legislatore di determinare una maggiore responsabilizzazione del committente nel rapporto con l'appaltatore sugli aspetti di sicurezza del lavoro di quest'ultimo, sciogliendo di fatto qualsiasi equivoco sulla presunta possibilità di "non ingerenza" del committente che spesso ha favorito condizioni di rischio per assenza di organizzazione del complessivo lavoro delle più imprese contemporaneamente presenti. Il nuovo ruolo del committente non ha certo le caratteristiche di una "ingerenza" quanto piuttosto quelle di una concreta e fattiva collaborazione (cooperazione) e di coordinamento per garantire la sicurezza e la salute dei lavoratori.

Questa volontà era già in parte precedentemente emersa nella Legge 55/98 all'art. 18, dove pur con campo di applicazione limitato agli appalti pubblici e con finalità diverse dalla sicurezza, ma comunque positive anche per quest'ultima, il committente era posto al centro di una rete di relazioni con gli appaltatori nella quale doveva svolgere una vera e propria attività di controllo sugli obblighi (contributivi, previdenziali, assicurativi) di questi ultimi.

Di conseguenza, si impone un coordinamento e una cooperazione tra le varie imprese, per evitare che l'attività di una spenga a pericolo l'incolumità dei dipendenti delle altre. L'onere del coordinamento attribuito al committente

non elimina la responsabilità dell'appaltatore per i rischi propri dell'attività specifica.

Un efficace coordinamento presuppone quindi sia la determinazione di opportune regole di comportamento, sia la programmazione degli interventi di prevenzione, sia l'organizzazione della necessaria vigilanza anche attraverso una verifica della concreta attuazione delle misure di sicurezza.

9. ESISTENZA DI INTERFERENZE E IL CONSEGUENTE OBBLIGO DI REDAZIONE DEL DUVRI

Comma 3: l'obbligo di promozione della cooperazione e coordinamento a carico del Datore di Lavoro committente deve essere formalizzato attraverso il Documento Unico Valutazione Rischi da Interferenze (DUVRI).

Il DUVRI si configura quale adempimento che formalizza l'obbligo, previsto già dal novellato art. 7, comma 3, del decreto legislativo n. 626/1994, per il datore di lavoro committente di promuovere la cooperazione e il coordinamento tra lo stesso e le imprese appaltatrici e/o i lavoratori autonomi cui i lavori sono affidati. Si tratta di un documento elaborato dal Committente e condiviso dall'Appaltatore che deve essere allegato al contratto e che deve dare indicazioni operative e gestionali su come superare uno dei maggiori ostacoli alla prevenzione degli incidenti nei luoghi di lavoro e nei cantieri: "l'interferenza".

Si parla di interferenza nella circostanza in cui si verifica un «contatto rischioso» tra il personale del committente e quello dell'appaltatore o tra il personale di imprese diverse che operano nella stessa sede aziendale con contratti

In linea di principio, occorre mettere in relazione i rischi presenti nei luoghi in cui verrà espletato il servizio o la fornitura con i rischi derivanti

dall'esecuzione del contratto.

Il DUVRI è un documento dinamico, per cui la valutazione dei rischi effettuata prima dell'espletamento dell'appalto deve essere necessariamente aggiornata in caso di situazioni mutate, quali l'intervento di subappalti o di forniture o nel caso di affidamenti a lavoratori autonomi. L'aggiornamento della valutazione dei rischi deve essere inoltre effettuato in caso di modifiche di carattere tecnico, logistico o organizzativo rese necessarie nel corso dell'esecuzione dell'appalto o allorchè, in fase di esecuzione del contratto, emerga la necessità di un aggiornamento del documento.

L'unicità del documento mira ad evitare che le imprese operanti nello stesso luogo di lavoro possano adottare misure non coerenti tra loro ai fini dell'eliminazione o della riduzione al minimo dei rischi da interferenze durante i lavori. Il DUVRI pertanto si configura quale strumento "unico" riferibile alla totalità dei lavori affidati contestualmente in appalto o contratto d'opera.

Per tutti gli altri rischi non riferibili alle interferenze, resta immutato l'obbligo per ciascuna impresa di valutare i rischi specifici inerenti la propria attività, di elaborare il relativo Documento di Valutazione dei Rischi (DVR) e di provvedere all'attuazione delle misure di sicurezza necessarie per eliminare o ridurre al minimo tali rischi.

Il DUVRI deve essere redatto solo nei casi in cui esistano interferenze. In esso, dunque, non devono essere riportati i rischi propri dell'attività delle singole imprese appaltatrici o dei singoli lavoratori autonomi, in quanto trattasi di rischi per i quali resta immutato l'obbligo dell'appaltatore di

redigere un apposito documento di valutazione e di provvedere all'attuazione delle misure necessarie per ridurre o eliminare al minimo tali rischi. In assenza di interferenze non occorre redigere il DUVRI. Per quanto riguarda la problematica inerente la sussistenza o meno di interferenze, a mero titolo esemplificativo si possono considerare interferenti i seguenti rischi:

- derivanti da sovrapposizioni di piu' attivita' svolte da operatori di appaltatori diversi;
- immessi nel luogo di lavoro del committente dalle lavorazioni dell'appaltatore;
- esistenti nel luogo di lavoro del committente, ove e' previsto che debba operare l'appaltatore, ulteriori rispetto a quelli specifici dell'attivita' propria dell'appaltatore;
- derivanti da modalita' di esecuzione particolari richieste esplicitamente dal committente che comportino pericoli aggiuntivi rispetto a quelli specifici dell'attivita' appaltata.

9.1 AMBITO APPLICATIVO DUVRI

Con riguardo al campo di applicazione, l'Art. 26 D.Lvo n.81/2008 si riferisce al contratto d'appalto o d'opera o di somministrazione. Per completezza e' importante chiarire il significato delle diverse tipologie contrattuali richiamandosi a quanto stabilito dal codice civile per individuare quelle che sono le differenze sostanziali e conseguentemente marcare l'ambito applicativo dello stesso DUVRI.

Il contratto di appalto è ai sensi dell'art.1655 c.c., il contratto con il quale una parte assume, con organizzazione di mezzi necessari e con gestione a proprio rischio, il compimento di un' opera o di un servizio verso un corrispettivo in denaro.

Gli elementi tipici sono:

- Organizzazione dei mezzi necessari da parte dell'appaltatore
- Assunzione del rischio da parte dell'appaltatore
- Separazione dipendenti committente e appaltatore

Fra committente e appaltatore viene stipulato un contratto articolato principalmente su:

- l'oggetto dell'opera da compiere,
- le modalità di esecuzione,
- i mezzi d'opera,
- la responsabilità,
- l'organizzazione del sistema produttivo,
- le prerogative e gli obblighi

Altra tipologia contrattuale non esplicitamente menzionata nell'articolo in oggetto ma che in questa sede deve essere richiamata, è quella dell'art. 1677 c.c "Prestazione continuativa o periodica di servizi". Trattasi di contratto cd misto in quanto se l'appalto ha per oggetto prestazioni continuative o periodiche di servizi, si osservano, in quanto compatibili, le norme dell'appalto e quelle relative al contratto di somministrazione (art.1559 e ss.) Ai sensi dell'art. 1559 c.c. la somministrazione è invece il contratto con cui una parte si obbliga verso corrispettivo di un prezzo ad eseguire a favore dell'altra prestazioni periodiche o continuative di cose.

Si distingue dall'appalto perché ha ad oggetto la fornitura continuativa o periodica di cose, mentre nell'appalto l'oggetto consiste nel compimento di un'opera o di un servizio.

Il subappalto è invece il contratto fra appaltatore e subappaltatore cui è estraneo il committente, nonostante l'autorizzazione. L'appaltatore non può dare in subappalto l'esecuzione dell'opera se non autorizzato dal committente (art. 1656 c.c.).

Ai sensi dell'art. 2222 c.c. il contratto d'opera si configura quando una persona si obbliga verso un'altra persona fisica o giuridica a fornire un'opera o un servizio pervenendo al risultato concordato senza vincolo di subordinazione nei confronti del committente. Si differenzia dall'appalto in quanto:

- l'appaltatore dispone di un'organizzazione di mezzi di produzione idonea a conferirgli la qualifica di imprenditore (art.2982 c.c.)
- il prestatore d'opera deve compiere l'opera o il servizio con lavoro prevalentemente proprio(lavoro autonomo)

La parte finale dell'art.2222 c.c introduce la c.d. clausola di salvezza in base alla quale le disposizioni generali del capo I si applicano ai rapporti caratterizzati dagli elementi descritti dallo stesso art.2222 c.c., “salvo che il rapporto abbia una disciplina particolare nel libro IV”(appalto, deposito, mandato ecc...).

I contratti sopra descritti sono contratti per i quali la legge non prevede la forma scritta “*ab substantiam*”. Pertanto, nell'ipotesi in cui il contratto d'appalto o d'opera siano stipulati in forma non scritta, è da ritenere che il DUVRI possa essere allegato a qualunque documento idoneo ad individuare il contratto (ad es. la conferma d'ordine).

Data la finalità del DUVRI, non sembrano sussistere valide ragioni per escludere che il relativo obbligo operi anche nell'ambito di gruppi societari, relativamente ad "appalti interni" affidati ad imprese appartenenti allo stesso gruppo.

E' possibile pertanto escludere preventivamente la predisposizione del DUVRI e la conseguente stima dei costi della sicurezza per:

- tutte le attività che non sono suscettibili di generare rischi da interferenze ossia quelle attività che non implicano la presenza del lavoratore e il suo contatto con luoghi, aree, impianti, immobili dove vengono svolte contemporaneamente altre attività di pertinenza del Datore di Lavoro committente
- le attività per le quali viene predisposto il PSC (Piano Sicurezza e Coordinamento ex D. Lgs 494/96 – Cantieri temporanei e mobili-). Tale piano infatti già contiene tutte le soluzioni da adottare per eliminare i rischi dovuti alle interferenze e la stima dei relativi costi
- la mera fornitura senza installazione o manutenzione, salvo i casi in cui siano necessarie attività o procedure suscettibili di generare interferenza con la fornitura stessa, come per esempio la consegna di materiali e prodotti nei luoghi di lavoro o nei cantieri (con l'esclusione di quelli ove i rischi interferenti sono stati valutati nel piano di sicurezza e coordinamento, come precisato precedentemente)
- i servizi di natura intellettuale, anche se effettuati presso la Committente (consulenze)

E' previsto che il DUVRI sia formalmente elaborato dal datore di lavoro committente. Tuttavia, tale elaborazione, non risulta incusa tra i compiti del datore di lavoro dei quali l'art.17 D.Lvo 81/08 esclude espressamente la

delegabilità. E' da ritenere pertanto che il documento possa essere redatto e sottoscritto da un soggetto delegato dal datore di lavoro.

L'analisi delle interferenze deve necessariamente precedere la stipula del contratto, dal momento che quest'ultimo deve contenere l'indicazione dei costi della sicurezza. L'elaborazione e allegazione del DUVRI debbano comunque precedere l'inizio dei lavori.

Nel primo caso, è da ritenere che all'analisi dei rischi da interferenze derivanti dal complesso dei lavori ed all'elaborazione del DUVRI si possa provvedere in unica soluzione, differendo, ove ciò sia possibile, la stipula di tutti i contratti e lo svolgimento dei connessi adempimenti di sicurezza alla fase temporale immediatamente precedente l'avvio dei lavori.

Peraltro, laddove prassi consolidate dettate dalle specifiche caratteristiche di determinate attività comportino che la stipula dei contratti d'appalto o d'opera venga preceduta dalla stipula di precontratti (c.d. "appalti quadro o aperti"), sembra di poter escludere che agli stessi debbano necessariamente associarsi in tutto o in parte gli adempimenti in esame, il cui obbligo trova esclusivo presupposto nella stipula di contratti d'appalto o d'opera dotati di tutti i relativi elementi costitutivi.

Nel secondo caso, appare ineludibile che l'avvio dei lavori inerenti ad ogni successivo appalto od opera sia preceduto :

- dall'analisi dei rischi da interferenze derivanti dal nuovo appalto/opera e dal complesso degli appalti/opere posti precedentemente in esecuzione;
- dalla conseguente rielaborazione del DUVRI già allegato a ciascun

contratto di appalto o d'opera posto in esecuzione in precedenza.

In ogni caso, il DUVRI si configura quale strumento dinamico il cui contenuto, a seguito della stipula del/dei contratti e dell'avvio dei lavori – sia che l'esecuzione degli appalti/opere venga posta in essere contestualmente ovvero in tempi successivi- deve essere implementato e adattato costantemente ad ogni eventuale mutamento dei rischi da interferenze indotto da variazioni contrattuali, produttive e/o organizzative intervenute in qualsiasi momento nei rapporti tra committente e appaltatori/lavoratori autonomi.

E' da ritenere che l'obbligo di elaborazione e allegazione del DUVRI ricorra esclusivamente per i contratti d'appalto e d'opera stipulati dopo l'entrata in vigore della legge n. 123/2007 (25 agosto 2007) e non anche per quelli già stipulati prima di tale data. Peraltro, il DUVRI relativo ai nuovi appalti successivi al 25 agosto non potrà non tener conto anche di eventuali interferenze con i rischi riferibili agli appalti già in esecuzione alla stessa data.

Infine, si fa presente che il documento di valutazione dei rischi dato dalle interferenze (DUVRI) e' un documento tecnico pertanto è consigliabile, anche al fine di movimentare e fotocopiare meno carta possibile (il volume dei documenti prodotti non è direttamente proporzionale alla maggiore sicurezza in azienda, anzi spesso pochi documenti, corredati da disegni, schemi, foto sono molto più efficaci di pacchi di carta ridondanti e ripetitivi), che sia predisposto in modo separato dalla valutazione dei rischi aziendale in modo da dare tutte le informazioni necessarie al singolo appaltatore che dovrà espletare le attività ivi previste. Questo documento deve essere

allegato al contratto di appalto, (ciò vale anche per i lavoratori autonomi) in modo che l'Appaltatore (o il lavoratore autonomo) sia informato sui rischi presenti. E' consigliabile che l'appaltatore possa verificare tale documento in via preliminare, condividendolo e sottoscrivendolo, ciò al fine di evitare contenziosi inutili in caso di infortunio.

10. RESPONSABILITA' SOLIDALE PER ASSICURAZIONE INAIL

Comma 4: L'imprenditore committente risponde in solido con l'appaltatore, nonché con ciascuno degli eventuali subappaltatori, per tutti i danni per i quali il lavoratore, dipendente dall'appaltatore o dal subappaltatore, non risulti indennizzato ad opera dell'INAIL

La responsabilità solidale per i danni subiti dal lavoratore e non indennizzati da INAIL o IPSEMA non si applica ai danni conseguenza dei rischi specifici propri dell'attività delle imprese appaltatrici o subappaltatrici.

Con tale disposizione vi è un'estensione della responsabilità solidale del Datore di lavoro committente nei confronti dell'Appaltatore o eventuali subappaltatori, nel caso il fornitore utilizzi lavoratori in nero o comunque non assicurati all'INAIL, la responsabilità in caso di infortunio o malattia professionale resta in prima battuta dell'appaltatore ma se questi non è in grado di assolvere, detta responsabilità (per via solidale) può essere trasferita al Datore di lavoro committente, il quale dovrà rispondere per conto dell'inadempiente appaltatore o subappaltatore. Si consiglia di verificare periodicamente la regolarità contributiva chiedendo con cadenza trimestrale il DURC (Documento unico regolarità contributiva) all'Appaltatore.

11. ONERI DELLA SICUREZZA

Comma 5-6: La norma conferma l'obbligo di indicare nei singoli contratti di appalto, subappalto e di somministrazione di cui agli articoli 1559-1655-1665 codice civile.

Il nuovo art. 7, comma 3-ter, del D.Lgs. n. 626 introduce l'obbligo - generalizzato a tutti i settori di attività - di indicare, nei contratti di somministrazione ex art. 1559 c.c. (esulano da questo ambito i contratti di somministrazione di manodopera di cui agli artt. 20 e ss. della "legge Biagi"), di appalto ex art. 1655 c.c. e di subappalto ex art. 1656 c.c., i costi relativi alla sicurezza sul lavoro.

La disposizione non indica espressamente quale tipologia di costi debba essere specificamente indicata, in particolare, nei contratti di appalto e subappalto.

In proposito sussistono plausibili ragioni per ritenere che l'obbligo di tale indicazione riguardi essenzialmente i rischi derivanti dalle interferenze tra le attività oggetto dell'appalto/subappalto e le altre attività svolte nel medesimo luogo di lavoro.

In effetti, alla luce dei contenuti del DUVRI - che, come detto, riguardano l'analisi dei soli rischi da interferenze e la determinazione delle misure prevenzionali per la loro eliminazione o riduzione al minimo - devono in via di principio ritenersi esclusi dal novero dei costi di sicurezza imputabili all'opera appaltata - e, come tali, da non indicare in contratto -quelli generali,

comunque obbligatori per il datore di lavoro appaltatore o subappaltatore ai sensi di legge (DPI, formazione, informazione, sorveglianza sanitaria, spese amministrative, ecc.), fatti salvi eventuali costi ulteriori di sicurezza derivanti da misure “generali” integrative (ad es. DPI particolari, formazione aggiuntiva, ecc.) che fossero rese necessarie dalla specificità delle lavorazioni oggetto dell'appalto/subappalto.

Si prevede che ai costi della sicurezza, come sopra individuati, possano accedere, su richiesta, il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza e le organizzazioni sindacali.

L'omessa indicazione dei costi della sicurezza nel contratto d'appalto/subappalto e il rifiuto opposto alla richiesta di accesso ai relativi dati non risultano colpiti da specifiche sanzioni. E' da ritenere tuttavia che la seconda delle due inadempienze possa integrare gli estremi della condotta antisindacale, come tale sanzionabile ai sensi dell'art. 28 dello Statuto dei lavoratori.

Analogamente alla elaborazione e allegazione del DUVRI, anche l'obbligo di indicazione dei costi della sicurezza ricorre esclusivamente per i contratti di somministrazione, d'appalto e subappalto stipulati dopo l'entrata in vigore della legge n. 123/2007 (25 agosto 2007) e non anche per quelli già stipulati prima di tale data.

Anche per i contratti stipulati prima del 25 agosto 2007 e ancora in corso al 31 dicembre 2008 i costi della sicurezza del lavoro devono essere indicati entro il 31 dicembre.

I costi della sicurezza devono essere indicati nel contratto a pena di nullità dello stesso ai sensi dell'art.1418 c.c.

I costi da indicare sono solo quelli propri connessi allo specifico appalto intendendosi per tali non tutti i costi normalmente sostenuti dalle imprese esterne per la sicurezza, ma solo quelli specificatamente sostenuti per fare fronte agli obblighi derivanti dal contratto di appalto: misure tecniche, organizzative o procedurali di sicurezza per eliminare o ridurre le interferenze, accorgimenti specifici (macchine, attrezzature, dispositivi) imposti dai rischi esistenti sul luogo di lavoro comunicati dal committente.

In qualche modo viene ripreso il concetto già presente nei cantieri temporanei e mobili (D. Lgs. 494/96) dove il costo dell'appalto, subappalto o somministrazione era dato da:

1. manodopera, materiali, mezzi d'opera, attrezzature, spese generali, trasporti, ecc.;
2. costi o oneri per eseguire tutte le attività oggetto dall'appalto in piena sicurezza.

Ponendo un esempio, affidare ad un'impresa esterna la manutenzione di un impianto elettrico e la sostituzione delle lampade significa che l'appaltatore deve acquistare le lampade da sostituire, possedere strumenti di verifica (es.tester) ma deve anche fare formazione sulla sicurezza al personale, dotare questi di scale doppie e dispositivi di sicurezza, devono essere messi a disposizione dei lavoratori i DPI (guanti dielettrici, ecc.). Vi è poi un secondo, ma non meno importante, tipo di costi da considerare; è quello relativo ai pericoli che non fanno parte dei propri rischi aziendali ma

che sono presenti nell'unità dove si va ad operare. Considerando il caso di un'impresa di verniciatura (imbianchini) che va a lavorare in uno stabilimento rumoroso, si deve valutare il rumore presente nell' ambiente in cui opera. Ne consegue che nell'individuare gli oneri della sicurezza necessariamente si dovrà tenere conto anche dei costi che ciò comporta, informazione, formazione, uso dei DPI, modalità di lavoro.

Poiché il legislatore, a differenza dei lavori pubblici, non ha ben chiarito se i costi della sicurezza devono essere congrui, è consigliabile che in sede contrattuale sia l'Appaltatore ad indicare sull'ammontare dei lavori a quanto ammontano gli oneri. In questo modo, se proposto dall'appaltatore si riducono i casi di contenzioso basati sulla congruità degli oneri stessi.

11.1 ACCESSIBILITA' DELLE INFORMAZIONI AGLI RLS (Rappresentanti dei Lavoratori per la Sicurezza)

Al riguardo, è da ritenere che l'accesso possa essere consentito ai rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza (RLS) operanti all'interno sia delle imprese committenti che delle appaltatrici/subappaltatrici e alle organizzazioni sindacali firmatarie dei contratti collettivi di lavoro applicati nelle stesse imprese (nel caso di organizzazioni sindacali articolate su più livelli territoriali, è da ritenere che l'accesso possa essere consentito ad un solo livello organizzativo.

Lo stesso accesso dovrà concretizzarsi nella visione della sola parte del contratto contenente l'indicazione dei dati di costo, senza alcun obbligo di consegna.

Ad integrazione di quanto già indicato, riteniamo che la consegna della

copia del DVR e del DUVRI al Rappresentante dei Lavoratori per la Sicurezza debba avvenire, in applicazione di quanto previsto dalla norma in esame, attraverso una formale richiesta scritta dello stesso RLS.

Tenuto conto della mole che può assumere il DVR nelle imprese di maggiori dimensioni, è ragionevole ritenere che la consegna della copia possa essere limitata di volta in volta alla sola parte del documento relativa agli aspetti di specifico interesse evidenziati dal RLS.

In ogni caso, tenuto conto della necessità di tutelare le informazioni riservate su processi, sostanze e modalità organizzative, spesso presenti nel DVR e che possono rientrare nel più ampio concetto di segreto industriale, sembra altrettanto ragionevole ritenere che la consegna della copia da parte della azienda possa accompagnarsi all'esplicito richiamo al vincolo di utilizzo del documento esclusivamente all'interno del perimetro aziendale.

In questo senso, i documenti originali conservati dall'azienda potrebbero contenere l'esplicito richiamo al dovere di segretezza sulle informazioni acquisite, da osservare anche successivamente alla cessazione dalla funzione di RLS.

Ricevuta la copia del documento, quindi, il RLS ben potrà detenerla temporaneamente ma non potrà farne un uso diverso da quello previsto dalla legge, non potrà portarla all'esterno dell'azienda e, una volta espletata la funzione che ne abbia determinato la richiesta, dovrà restituirla. A quest'ultimo riguardo, i documenti originali conservati dall'azienda potrebbero contenere un riferimento alla data prevista per la riconsegna della copia.

In alternativa alle annotazioni sugli originali del DVR e del RI, l'azienda potrebbe far sottoscrivere al RLS una formale dichiarazione di avvenuta ricezione delle copie di detti documenti e di impegno ad astenersi da un uso improprio delle informazioni acquisite ed a riconsegnare le copie ricevute entro un termine prefissato.

Sembra poi sostenibile che, in presenza di più RLS nell'ambito della medesima unità produttiva e di richiesta effettuata da uno di essi, la consegna allo stesso da parte dell'azienda assolve l'obbligo nei confronti anche degli altri RLS. In via alternativa, appare altrettanto plausibile per l'azienda esigere, ai fini della consegna della copia del DVR, la presentazione di una formale richiesta congiunta da parte di tutti gli RLS dell'unità produttiva.

Si fa comunque salva la previsione che l'obbligo di consegna del DVR al RLS venga meno per motivi di sicurezza connessi ai dati ivi contenuti.

Peraltro tale conclusione trova conferma nelle stesse circolari del Ministero del lavoro (n. 40 e n. 68 del 2000, v. circolari n. 16237 del 27 giugno 2000 e n. 16374 del 25 ottobre 2000) che, sotto il vigore della previgente normativa, affermavano espressamente che esigenze tecniche, organizzative, di sicurezza o particolari oneri di riproduzione potevano far ritenere non praticabile la consegna (allora soltanto consigliata) del documento.

12. TESSERA DI RICONOSCIMENTO PER IL PERSONALE DELLE IMPRESE APPALTATRICI E SUBAPPALTATRICI

Con il comma 7 dell'art. 26 D.Lvo n.81/2008 viene estesa la disciplina del documento di riconoscimento (c.d. "tesserino"), di cui all'art.36 bis, comma

3, del “decreto Bersani”, a tutte le ipotesi di attività svolte, anche in settori diversi dall’edilizia, in regime di appalto o di subappalto, nell’intento di consentire agli organi di vigilanza una immediata individuazione e riconoscimento di chiunque stia svolgendo attività lavorativa connessa a tali modalità organizzativa. Sono tenuti ad esporre la tessera di riconoscimento:

a) il personale “occupato” dall’impresa appaltatrice o subappaltatrice

b) i lavoratori autonomi che esercitano direttamente la propria attività nel medesimo luogo di lavoro.

Riguardo al personale sub a), è da ritenere che rientri nel relativo novero qualsiasi lavoratore risulti adibito dall’appaltatore o subappaltatore allo svolgimento di attività connesse all’esecuzione dell’appalto o, rispettivamente, del subappalto, indipendentemente dalla sussistenza o meno di un rapporto di lavoro subordinato tra il lavoratore interessato e lo stesso appaltatore o subappaltatore. Ne discende che l’obbligo di esporre la tessera di riconoscimento incombe non solo sui lavoratori dipendenti dell’impresa appaltatrice o subappaltatrice ma anche, ad esempio, sui lavoratori utilizzati in via di somministrazione o distacco. sempreché questi siano adibiti alla esecuzione dell’appalto o subappalto.

Quanto ai soggetti sub b), è da ritenere che rientrino nel relativo novero anche i lavoratori con contratto di collaborazione coordinata e continuativa anche a progetto e che, agli effetti della insorgenza dell’obbligo di esporre la tessera di riconoscimento, sia in ogni caso necessaria e sufficiente la condizione dell’esercizio in corso, da parte dello stesso lavoratore autonomo, della propria attività – a qualsiasi titolo la stessa sia prestata - nel medesimo

luogo di lavoro nel quale è in corso lo svolgimento di attività in regime di appalto o subappalto (in tal senso, la circolare del Ministero del lavoro n. 29 del 28.9.2006).

Tenuto conto della finalità della norma, appare difficilmente sostenibile che l'obbligo di esposizione della tessera non ricorra nell'ipotesi degli appalti interni (c.d. "contratti di servizio" intercorrenti tra imprese appartenenti allo stesso gruppo societario).

Diversamente dai lavoratori autonomi, che sono tenuti a provvedervi per proprio conto, l'obbligo di fornire il tesserino ai lavoratori subordinati occupati nello svolgimento di attività in regime di appalto o subappalto grava sui rispettivi datori di lavoro. Ne discende che l'appaltatore e il subappaltatore rispondono di tale obbligo con esclusivo riferimento ai propri dipendenti, mentre, ad esempio nel caso della somministrazione e del distacco, ne risponderanno, rispettivamente, l'impresa fornitrice ed il distaccante.

Trova conferma la disciplina relativa ai datori di lavoro che occupano meno di dieci dipendenti, già contenuta nell'art. 36 bis del "decreto Bersani".

Nel silenzio della disposizione, è da escludere la configurabilità di un possibile profilo di responsabilità solidale in capo al committente per la mancata osservanza dell'obbligo di fornitura del "tesserino" da parte del datore di lavoro del personale occupato dall'appaltatore o subappaltatore.

Riguardo infine al contenuto della tessera di riconoscimento, in assenza di specifiche indicazioni da parte del Ministero del lavoro, è da ritenere che possano applicarsi le indicazioni della precedente circolare n. 29/2006,

applicativa dell'art. 36 bis del "decreto Bersani", che avevano così individuato detto contenuto: fotografia del lavoratore; nome, cognome e data di nascita dello stesso; nome o ragione sociale dell'impresa datrice di lavoro.

13. CONCLUSIONI

La gestione corretta dell'appalto sotto il profilo della sicurezza e della regolarità diventa con le modifiche introdotte dall'art. 26, che trova la sua corrispondenza nell'art.7 del decreto legislativo 19 settembre 1994, n.626, un elemento importante che deve vedere i committenti attenti nell'individuare, selezionare, controllare i fornitori. In altre parole nell'affidare i lavori ad un'impresa bisognerebbe utilizzare il criterio "dell'offerta economicamente più vantaggiosa" e non quella, utilizzata quasi da tutti, dell'offerta "al massimo ribasso". Spesso infatti il risparmio è illusorio, un'impresa di appalto seria, organizzata, rispettosa delle norme di sicurezza con personale dipendente assunto è meno costosa in termini generali e di gestione rispetto ad un'impresa che pratica il dumping imprenditoriale. Risulta abbastanza chiaro, da quanto finora esposto, che un'accurata gestione del rapporto committente-appaltatori in merito all'applicazione dell'art. 26 D.Lvo n.81/08, oltre ad incidere considerevolmente sulla realizzazione delle condizioni di sicurezza sul lavoro, può risultare oggetto di verifica per l'organo di vigilanza.

Infatti la corretta predisposizione e adozione documentata di strumenti e modalità operative quali l'identificazione dei requisiti tecnico-professionali

dell'appaltatore, l'insieme delle informazioni fornite dal committente agli appaltatori, le modalità di coordinamento svolte dal committente o di cooperazione fra datori di lavoro, costituiscono elemento di rilievo in sede di accertamento, in particolare in occasione di infortunio sul lavoro, da parte dell'organo di vigilanza.

