

La sicurezza del lavoro negli appalti

Il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, in data 11 febbraio 2011, ha emanato una circolare che descrive il quadro giuridico degli appalti, trattando le principali problematiche che gli operatori incontrano nel ricorrere all'appalto. Tra i diversi argomenti trattati, la circolare chiarisce quali siano i criteri in base ai quali si possa stabilire la "genuinità" dell'appalto, vale a dire quando un appalto possa definirsi, sulla base della normativa e degli orientamenti giurisprudenziali, lecito. L'importanza della sicurezza sul lavoro negli appalti viene sottolineata più volte nella circolare. Nella descrizione dei profili connessi con il valore degli appalti e con i criteri di scelta dei contraenti, citando puntualmente l'art. 26 del D.lgs. 81/08 e smi, si evidenzia la necessità di porre la massima attenzione proprio sui costi del lavoro e della sicurezza. Si ribadisce, inoltre, l'importanza della prevenzione indicando nell'elaborazione del Documento unico di valutazione dei rischi interferenziali (DUVRI) uno dei documenti essenziali dei contratti d'appalto.

Il DUVRI, che deve essere elaborato dal committente/datore di lavoro, estende la logica del Piano di sicurezza e coordinamento (PSC) previsto per i cantieri temporanei e mobili a tutti i settori di attività, con l'eccezione dei servizi di natura intellettuale, delle mere forniture di materiali o attrezzature e dei lavori o servizi di durata non superiore a due giorni, sempre che essi non comportino rischi derivanti dalla presenza di agenti cancerogeni, biologici, atmosfere esplosive o dalla presenza di rischi particolari di cui all'allegato XI del D.lg. 81/08. Inoltre, ai sensi del comma 5 dell'art. 26 del D.lgs. 81/08, l'indicazione dei costi delle misure adottate per eliminare o, ove ciò non sia possibile, ridurre al minimo i rischi interferenziali non sono soggetti a ribasso d'asta e la loro mancata indicazione

determina addirittura la nullità del contratto d'appalto.

Altre questioni legate alla sicurezza nell'ambito degli appalti trattate nella circolare ministeriale riguardano le criticità delle attività lavorative svolte in ambienti confinati o comunque in ambienti sospetti di inquinamento, il sistema della verifica della idoneità tecnico-professionale delle imprese, l'obbligo della tessera di riconoscimento del personale occupato dalle imprese appaltatrici o subappaltatrici.

Infine, la circolare riporta l'attenzione su quanto previsto dal comma 4 dell'art. 26 del D.lgs. 81/08 e smi in tema di responsabilità solidale del committente, dell'appaltatore e dei subappaltatori relativamente a tutti i danni per i quali il lavoratore, dipendente dall'appaltatore o dal subappaltatore, non risulti indennizzato dall'INAIL, precisando che il riferimento è a quei danni causati da infortuni sul lavoro che comportano un'invalidità inferiore alla soglia minima indennizzabile dall'Istituto e all'eventuale danno biologico differenziale. Considerata l'importanza del tema, si è scelto di inserire nel Focus di questo numero due approfondimenti, uno sulla disciplina relativa alla salute e sicurezza del lavoro negli appalti di opere o servizi e l'altro sulle linee guida DUVRI.

IN QUESTO NUMERO

FOCUS

La sicurezza del lavoro negli appalti

NOTIZIE

Procedure per la notifica delle malattie professionali

La UNI ISO 26000

La centralità della valutazione dei rischi nella prevenzione

La sicurezza del lavoro negli appalti di lavoro e servizi

di G. Porcellana e M. Montrano (ASL TO3)

Nell'ambito della sicurezza e salute nei luoghi di lavoro appalto e sicurezza rappresentano due elementi che, se per naturale conseguenza dovrebbero prefiggersi di raggiungere un obiettivo comune (massima qualità di ciò che è oggetto dell'appalto senza pregiudicare l'integrità fisica delle persone), nella realtà dei fatti, a causa della contrapposizione degli interessi delle parti in gioco, committente e impresa appaltatrice, diventano spesso terreno fertile per la precarietà e vulnerabilità unicamente per il bene che dovrebbe essere invece oggetto di maggiore attenzione: la salute delle persone.

Il quadro normativo

Analizzando brevemente la normativa previgente riscontriamo che un primo accenno alla sicurezza in caso, non di appalto, ma di contratto d'opera, era contenuto nell'articolo 5 del DPR n. 547 del 1955 laddove si stabiliva che i "datori di lavoro, i dirigenti e i preposti sono tenuti a rendere edotti i lavoratori autonomi dei rischi specifici esistenti nell'ambiente di lavoro in cui siano chiamati a prestare la loro opera". Si specificava inoltre che tale obbligo non si estendeva ai rischi dell'attività professionale o del mestiere che il lavoratore autonomo è incaricato di prestare. Nel caso in cui dal datore di lavoro venivano concessi in uso macchine o attrezzi di sua proprietà per l'esecuzione dei lavori, dette macchine o attrezzi dovevano essere muniti dei dispositivi di sicurezza previsti dal DPR n. 547/55.

Con il D.L.vo n. 277/91 il legislatore, prima europeo e poi nazionale, si è spinto a dettare disposizioni che riguardano la sicurezza anche in presenza di appalto. L'articolo 5 del D.L.vo n. 277 del 1991 stabiliva che i "datori di lavoro, i dirigenti ed i preposti, nell'ambito delle rispettive

attribuzioni e competenze, informano i lavoratori autonomi ed i titolari di imprese incaricate a qualsiasi titolo di prestare la loro opera nell'ambito aziendale dei rischi specifici dovuti alla presenza di agenti nei luoghi di lavoro ove i suddetti lavoratori autonomi o quelli dipendenti dalle imprese incaricate sono destinati a prestare la loro opera. L'informazione comprende le modalità per prevenire i rischi e le specifiche disposizioni, anche aziendali, al riguardo."

Inoltre i titolari delle imprese incaricate a qualsiasi titolo di prestare la loro opera presso aziende che svolgevano le attività di cui all'art. 1 del D.L.vo n. 277/91 dovevano assicurare la tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori propri dipendenti in relazione alla natura dei rischi risultanti dall'esposizione di questi ultimi, durante il lavoro, ad agenti di cui ai capi II, III e IV (appunto piombo, amianto e rumore).

E ancora veniva stabilito che i datori di lavoro, i dirigenti ed i preposti che esercitano, dirigono e sovrintendono alle attività indicate all'art. 1 del D.L.vo n. 277 del 1991, nell'ambito delle rispettive attribuzioni e competenze, ed i titolari delle imprese incaricate a qualsiasi titolo di prestare la loro opera presso queste aziende avevano l'obbligo di cooperare all'attuazione delle misure di tutela di cui all'art. 4 e coordinare gli interventi di protezione e prevenzione dei rischi cui sono esposti i lavoratori.

A ciò si unisce, nel 1994, il disposto normativo contenuto nel D.L.vo n. 626/94 con riferimento all'articolo 7 di questo decreto che nel tempo è stato più volte rivisto. Infatti tale articolo intitolato (Contratto di appalto o contratto d'opera) disponeva che il datore di lavoro, in caso di affidamento dei lavori ad imprese appaltatrici o a lavoratori autonomi all'interno della propria

io scelgo la sicurezza

Numero 2 - anno VIII - Giugno 2011

Regione Piemonte - Direzione Sanità
Settore Promozione della salute e interventi di prevenzione individuale e collettiva

Corso Regina Margherita 153 bis, 10122 Torino
Tel. 011.432.4761 E-mail: prevsan@regione.piemonte.it

E' consentita la riproduzione e diffusione, parziale o totale, degli articoli pubblicati nella newsletter, a condizione che gli articoli riprodotti non siano oggetto di forme di commercializzazione e che sia riportata l'indicazione della fonte, dell'articolo e degli autori.

Coordinamento redazionale

Alessandro Palese

Redazione

Pierluigi Gatti (SPreSAL ASL AL), Raffaele Ceron, Francesca Gota (SPreSAL ASL CN1), Erica Moretto (SPreSAL ASL CN2), Antonino Bertino (SPreSAL ASL TO1), Michele Montrano, Giacomo Porcellana (SPreSAL ASL TO3), Maria Gullo (INAIL, Direzione Regionale Piemonte), Silvano Santoro (DoRS ASL TO3)

Hanno collaborato a questo numero

Daniele Debernardi (Confindustria Vercelli-Valsesia)

Chi volesse proporre articoli, argomenti di discussione, ecc. può contattare la redazione scrivendo a: prevsan@regione.piemonte.it

azienda, o di una singola unità produttiva della stessa, nonché nell'ambito dell'intero ciclo produttivo dell'azienda medesima aveva l'obbligo di:

a) verificare, anche attraverso l'iscrizione alla camera di commercio, industria e artigianato, l'idoneità tecnico-professionale delle imprese appaltatrici o dei lavoratori autonomi in relazione ai lavori da affidare in appalto o contratto d'opera;

b) fornire agli stessi soggetti dettagliate informazioni sui rischi specifici esistenti nell'ambiente in cui sono destinati ad operare e sulle misure di prevenzione e di emergenza adottate in relazione alla propria attività.

I datori di lavoro dovevano inoltre:

a) cooperare all'attuazione delle misure di prevenzione e protezione dai rischi sul lavoro incidenti sull'attività lavorativa oggetto dell'appalto;

b) coordinare gli interventi di protezione e prevenzione dai rischi cui sono esposti i lavoratori, informandosi reciprocamente anche al fine di eliminare rischi dovuti alle interferenze tra i lavori delle diverse imprese coinvolte nell'esecuzione dell'opera complessiva.

Il D.lgs. 81/08

Ai sensi dell'articolo 26 del D.lgs. 81/08 il datore di lavoro, in caso di affidamento di lavori, servizi e forniture 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 sempre che abbia la disponibilità giuridica dei luoghi in cui si svolge l'appalto o la prestazione di lavoro autonomo assume una serie di obblighi.

Il primo obbligo è quello di verificare l'idoneità tecnico professionale delle imprese appaltatrici o dei lavoratori autonomi in relazione ai lavori, ai servizi e alle forniture da affidare in appalto o mediante contratto d'opera o di somministrazione.

Il secondo obbligo del datore di lavoro committente è quello di fornire alle imprese appaltatrici e ai lavoratori autonomi dettagliate informazioni sui rischi specifici esistenti nell'ambiente in cui sono destinati ad operare e sulle misure di prevenzione e di emergenza adottate in relazione alla propria attività.

Il terzo obbligo che riguarda sia il datore di lavoro committente sia i datori di lavoro delle imprese appaltatrici impone ad entrambi di cooperare all'attuazione delle misure di prevenzione e protezione dai rischi sul lavoro incidenti sull'attività lavorativa oggetto dell'appalto e di coordinare gli interventi di protezione e prevenzione dai rischi cui sono esposti i lavoratori, informandosi reciprocamente anche al fine di eliminare rischi dovuti alle interferenze tra i lavori delle diverse

imprese coinvolte nell'esecuzione dell'opera complessiva.

L'azione di cooperazione e di coordinamento di cui si è detto sopra deve essere promossa dal datore di lavoro committente attraverso la redazione di un unico documento di valutazione dei rischi che indichi le misure adottate per eliminare o, ove ciò non è possibile, ridurre al minimo i rischi da interferenze (DUVRI).

L'obbligo di redazione del DUVRI non si applica ai servizi di natura intellettuale, alle mere forniture di materiali o attrezzature, nonché ai lavori o servizi la cui durata non sia superiore ai due giorni, sempre che essi non comportino rischi derivanti dalla presenza di agenti cancerogeni, biologici, atmosfere esplosive o dalla presenza dei rischi particolari di cui all'allegato XI.

I "due giorni" indicati dall'articolo 26, comma 3 bis sono da riferirsi alla durata dei "lavori o servizi" indipendentemente dalla loro continuità. Quindi il riferimento temporale dei due giorni non coincide né con la durata contrattuale né con la durata del singolo intervento, ma coincide con la durata dei "lavori o servizi".

Si deve sottolineare che la deroga indicata dall'articolo 26, comma 3 bis riguarda solamente l'obbligo di cui al comma 3 (redazione del DUVRI) e non anche le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 (verifica dell'idoneità tecnico professionale, informazione sui rischi specifici esistenti nell'ambiente sulle misure di prevenzione e di emergenza adottate, cooperazione e coordinamento all'attuazione delle misure di prevenzione e protezione) che quindi trovano applicazione anche ai servizi di natura intellettuale, alle mere forniture di materiali o attrezzature, nonché ai lavori o servizi la cui durata non sia superiore ai due giorni.

Il nuovo comma 3-ter dell'articolo 26 disciplina i casi in cui il contratto sia affidato dai soggetti di cui all'articolo 3, comma 34, del D.lgs. 163/06 (centrali di committenza), o in tutti i casi in cui il datore di lavoro non coincide con il committente. In questo caso la pianificazione delle misure di sicurezza per vincere i rischi da interferenza che si generano durante i lavori in appalto viene a definirsi in due momenti: al momento dell'affidamento dei lavori il committente redige un documento "standard", mentre prima dell'inizio dei lavori tale documento dovrà essere reso operativo dal soggetto presso il quale deve essere concretamente eseguito il contratto. Questo è ad esempio il caso degli appalti affidati dai Comuni e dalle Province per lavori da eseguirsi presso soggetti terzi, quali ad esempio le scuole o gli uffici giudiziari.

Al fine di contrastare il lavoro nero il comma 4 dell'articolo 26 del D.lgs. 81/08 stabilisce che,

ferme restando le disposizioni di legge vigenti in materia di responsabilità solidale per il mancato pagamento delle retribuzioni e dei contributi previdenziali e assicurativi, 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 norma dell'art. 26 non si applica ai danni prodotti in conseguenza dei rischi specifici propri dell'attività delle imprese appaltatrici o subappaltatrici, ma a tale riguardo occorre precisare che questa previsione opera esclusivamente con riguardo alle precauzioni dettate da regole richiedenti una specifica competenza tecnica settoriale - generalmente mancante in chi opera in settori diversi. Non può quindi considerarsi come rischio specifico, ai fini dell'applicabilità della suddetta norma, quello che, ad esempio, debba essere fronteggiato con l'impedire lo stazionamento di persone nel raggio di azione di una macchina potenzialmente pericolosa (nella specie, escavatore munito di benna) essendo tale pericolo riconoscibile da chiunque, indipendentemente dalla sue specifiche competenze (Cass. Pen., Sez. IV, 19/08/2005, n. 31296)

Inoltre occorre ricordare che nei singoli contratti di subappalto, di appalto e di somministrazione di cui agli articoli 1559, ad esclusione dei contratti di somministrazione di beni e servizi essenziali, 1655, 1656 e 1677 del codice civile, devono essere specificamente indicati, a pena di nullità ai sensi dell'articolo 1418 del codice civile, i costi delle misure adottate per eliminare o, ove ciò non sia possibile, ridurre al minimo i rischi in materia di salute e sicurezza sul lavoro derivanti dalle interferenze delle lavorazioni. Tali costi non sono soggetti a ribasso.

L'ultimo obbligo riguarda la "riconoscibilità" del personale occupato dall'impresa appaltatrice o subappaltatrice, e dai lavoratori autonomi (art. 21), che devono essere muniti di apposita tessera di riconoscimento corredata di fotografia, contenente le generalità del lavoratore e l'indicazione del datore di lavoro la data di assunzione e, in caso di subappalto, la relativa autorizzazione.

Rapporto tra DUVRI e PSC.

Sia il DUVRI sia il PSC sono strumenti di pianificazione volti ad eliminare o ridurre i rischi di interferenza tra imprese e/o lavoratori che operano in appalto. Ma mentre gli obblighi dell'art. 26 del D.lgs. 81/08 (e quindi anche il DUVRI) si applicano a tutti i lavori in appalto nei quali esista un datore di lavoro committente, il PSC si applica

esclusivamente ai lavori edili e di genio civile nei quali sia prevista la presenza, anche non contemporanea, di più imprese esecutrici.

Il legislatore ha definito i casi di esenzione di alcuni obblighi contenuti nell'art. 26 nei casi esplicitamente definiti dall'art. 96. In particolare il secondo comma dell'art. 96, stabilisce che *"L'accettazione da parte di ciascun datore di lavoro delle imprese del piano di sicurezza e di coordinamento di cui all'articolo 100, nonché la redazione del piano operativo di sicurezza costituiscono, limitatamente al singolo cantiere interessato, adempimento alle disposizioni di cui all'articolo 17 comma 1, lettera a), all'articolo 26, commi 1, lettera b), 2, 3, e 5, e all'articolo 29, comma 3"*.

Dall'analisi di tale norma si evince chiaramente che nei casi indicati, e limitatamente al singolo cantiere, gli obblighi dell'articolo 26 comma 1 lettera b) (fornire dettagliate informazioni sui rischi specifici esistenti nell'ambiente), 26, comma 2 (cooperazione e coordinamento), 26, comma 3 (DUVRI) e 26 comma 5 (indicazione nei contratti di appalto dei costi per la sicurezza) si intendono automaticamente assolti.

Tale previsione ha fatto erroneamente affermare che nel caso in cui esista il PSC non è obbligatorio il DUVRI. Non è sempre così.

Si ritiene che la deroga di cui all'art. 96, comma 2, operi esclusivamente nel caso in cui le imprese interessate svolgano lavori edili per i quali deve essere accettato il PSC e redatto il POS. Quando i rischi di interferenza invece riguardano anche altre imprese ed altri lavoratori che non hanno la possibilità di accettare il PSC e redigere il POS (perché ad esempio non svolgono lavori edili), gli obblighi dell'art. 26 non risultano automaticamente adempiuti.

Si prenda ad esempio il caso in cui un datore di lavoro appalti lavori edili, da eseguirsi all'interno della propria impresa, ad una impresa appaltatrice ed autorizzi il subappalto ad una seconda impresa. Trattandosi di lavori edili, con presenza di due imprese, occorrerà incaricare un coordinatore per la sicurezza che dovrà redigere il PSC ed entrambe le imprese esecutrici dovranno redigere il loro POS. Le due imprese edili accettando il PSC e redigendo il POS potranno ovviamente invocare l'applicazione dell'art. 96, comma 2, ma l'impresa del committente (e le eventuali altre imprese non edili che operano in appalto) non ha possibilità di accettare il PSC né di redigere un POS e quindi non potendo invocare la norma contenuta nell'art. 96, comma 2, dovrà applicare gli obblighi dell'art. 26. Nel caso ipotizzato è possibile immaginare che vi siano rischi di interferenza tra le attività del committente e quella delle imprese edili, ma in molti casi questi rischi di interferenza potrebbero esulare dalle

competenze e dalla responsabilità del Coordinatore per la sicurezza. Dunque in questo caso si dovranno avere due documenti di pianificazione: il DUVRI e il PSC e sarà quindi opportuno che gli estensori di tali documenti (datore di lavoro committente e coordinatore per la sicurezza) operino in stretta collaborazione. Solo in questo modo può essere garantita la sicurezza relativa ai rischi di interferenza derivanti dall'esistenza di lavori edili e non edili (il committente potrebbe avere altre imprese non edili che operano in appalto) nello stesso contesto lavorativo.

Resta ovviamente la possibilità di trovare soluzione al problema confinando l'attività edile e quella non edile in modo da evitare rischi di interferenza, ma non sempre questa soluzione risulta possibile (si pensi anche solo alle aree comuni di accesso o di manovra).

Ancora più evidente è il caso previsto dall'art. 26, comma 3 ter del D.lgs. 81/08 che stabilisce che «*Nei casi in cui il contratto sia affidato dai soggetti di cui all'articolo 3, comma 34, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, o in tutti i casi in cui il datore di lavoro non coincide con il committente, il soggetto che affida il contratto redige il documento di valutazione dei rischi da interferenze recante una valutazione ricognitiva dei rischi standard relativi alla tipologia della prestazione che potrebbero potenzialmente derivare dall'esecuzione del contratto. Il soggetto presso il quale deve essere eseguito il contratto, prima dell'inizio dell'esecuzione, integra il predetto documento riferendolo ai rischi specifici da interferenza presenti nei luoghi in cui verrà espletato l'appalto; l'integrazione, sottoscritta per accettazione dall'esecutore, integra gli atti contrattuali*».

Non è un caso, a nostro avviso, che l'articolo 96, comma 2, non faccia cenno al comma 3 ter, e quindi di fatto non ritenga mai assolto tale obbligo con la redazione di PSC e POS. D'altra parte in questo caso si inserisce un terzo soggetto (Il soggetto presso il quale deve essere eseguito il contratto) che non alcun rapporto con PSC e POS. Si pensi ad esempio agli interventi di manutenzione edile realizzati nelle scuole ma commissionati da Province o Comuni. In che modo la redazione del PSC e la redazione dei POS da parte delle imprese esecutrici potrebbe inserirsi nella pianificazione delle misure di prevenzione della scuola che non ha alcuna parte nel processo di elaborazione di tali documenti? Dunque anche in questo caso accanto al POS ed al PSC dovrà essere redatto il DUVRI "ricognitivo" da parte della stazione appaltante e lo stesso dovrà essere integrato dal datore di lavoro della scuola, ed anche in questo caso sarà quantomeno

opportuno che gli estensori di tali documenti operino in stretta collaborazione.

La giurisprudenza

L'attuale articolo 26 del D.lgs. 81/08 è "figlio" dell'art. 7 del D.lgs. 626/94, che pur non prevedendo la redazione del DUVRI già prevedeva gli obblighi di "informazione", "cooperazione" e "coordinamento". Sulla base di tali principi la giurisprudenza si è più volte espressa sulla responsabilità del datore di lavoro committente.

Da ultimo la IV sezione della Cassazione Penale con la sentenza 7 aprile 2011, n. 13744 ha ribadito che *"la giurisprudenza di questa Corte è ben consolidata nel senso che il Decreto Legislativo n. 626 del 1994, articolo 7, nel prevedere l'obbligo del datore di lavoro di fornire alle imprese appaltatrici e ai lavoratori autonomi dettagliate informazioni sui rischi specifici, e nel prevedere altresì l'obbligo per i datori di lavoro di cooperare all'attuazione delle misure di prevenzione e di protezione dei lavoratori dai rischi di incidenti connessi all'attività oggetto dell'appalto, determina a carico del datore di lavoro medesimo una posizione di garanzia e di controllo dell'integrità fisica anche del lavoratore dipendente dall'appaltatore (sez. 4, 30.3.2004 n. 45068 rv. 230279); essendosi altresì precisato (sez. 4, 1.7.2009 n. 37840 rv. 245275) che la responsabilità dell'appaltatore non esclude quella del committente, che è corresponsabile qualora l'evento si ricolleggi causalmente ad una sua omissione colposa; ed altresì (sez. 4, 30.9.2008 n. 41815 rv. 242088) che l'appaltante, che abbia affidato i lavori ad imprese subappaltatrici o a lavoratori autonomi all'interno dell'azienda del committente o di un'unità produttiva della stessa, ha una serie di obblighi positivi di verifica, informazione, cooperazione e coordinamento, sicché è responsabile per fatto proprio per gli eventi lesivi eventualmente derivati dalla loro inosservanza"*.

