PuntoSicuro

ARTICOLO DI PUNTOSICURO

Anno 12 - numero 2537 di giovedì 23 dicembre 2010

Gli obblighi di sicurezza dell'impresa affidataria

L'impresa affidataria centro di gravità della sicurezza e salute nel cantiere: gli obblighi di tutela e l'obbligo formativo a carico di datori, dirigenti e preposti. Di Rolando Dubini.

L'impresa affidataria centro di gravità della sicurezza e igiene nel cantiere.
Di Rolando Dubini, avvocato in Milano.

1 ASPETTI GENERALI
L'**art. 89** del D.Lgs.n.81/2008 fornisce una definizione della " **impresa affidataria**" individuata quale "impresa titolare del contratto di appalto con il committente" e che, nella esecuzione dell'opera appaltata, **può avvalersi** di imprese subappaltatrici o di lavoratori autonomi e deve in particolare adempiere ai fondamentali obblighi penalmente sanzionati di prevenzione, protezione, cooperazione, coordinamento e supervisione.
È una **importante e opportuna novità** quella scelta dal Legislatore di porre al centro dell'obbligo di sicurezza l'impresa affidataria, vista l'eccessivo ricorso al subappalto tipico della struttura produttiva italiana, con una connotazione non di rado assai negativa, visto che la stragrande maggioranza degli infortuni mortali avviene nelle attività in subappalto.

Il D.Lgs. n. 106/2009, correttivo e integrativo del Testo Unico D.Lgs. n. 81/2008, ha introdotto una novità in quest'ultimo decreto legislativo, all'articolo 89 lettera i), il quale prevede che *"nel caso in cui titolare del contratto di appalto sia un consorzio tra imprese che svolga la funzione di promuovere la partecipazione delle imprese aderenti agli appalti pubblici o privati, anche privo di personale deputato alla esecuzione dei lavori, l'impresa affidataria è l'impresa consorziata assegnataria dei lavori oggetto del contratto di appalto individuata dal consorzio nell'atto di assegnazione dei lavori comunicato al committente o, in caso di pluralità di imprese consorziate assegnatarie di lavori, quella indicata nell'atto di assegnazione dei lavori come affidataria, sempre che abbia espressamente accettato tale individuazione"*.
Nel caso di "consorzio tra imprese", l'impresa affidataria è dunque la consorziata assegnataria dei lavori o, nel caso di più assegnatarie, quella indicata nell'atto di assegnazione dei lavori, salvo l'accettazione da parte di quest'ultima.
La norma non opera alcuna distinzione, nel caso di "soggetti plurimi", tra consorzi ordinari, consorzi stabili ed ATI, ma utilizza la generica espressione "consorzio tra imprese".
L'Autorità di Vigilanza ha affrontato i dubbi interpretativi affermando che:
a) nel caso di ATI, il ruolo di "affidataria" dovrebbe essere assunto dalla mandataria, dato che, ai sensi dell'art. 37 del D.Lgs. n. 163/2006, è quest'ultima che ha la rappresentanza esclusiva dei mandanti per ogni operazione ed atto dipendenti dall'appalto.
b) nei casi di consorzio, tanto per i consorzi stabili, quanto per quelli ordinari, **l'impresa "affidataria" sarà l'impresa assegnataria** dei lavori o, nel caso di più assegnatarie, quella indicata dal consorzio, previa accettazione da parte dell'impresa stessa.

Infine, con riferimento al **momento dell'individuazione dell'impresa affidataria**, in considerazione del fatto che l'art. 89 del D.Lgs. n. 81/2008 si riferisce "all'impresa titolare del contratto" o, in caso di consorzi, all'assegnataria dei lavori "oggetto del contratto", l'Autorità ha precisato che tale momento non deve essere riferito a quello della presentazione delle offerte, ma a quello della **stipula del contratto**, con apposita comunicazione alla stazione appaltante [Autorità di Vigilanza sui Contratti Pubblici - Impresa "affidataria" e decadenza dall'attestazione SOA per false dichiarazioni - **Parere 22 luglio 2010 sulla corretta applicazione dell'art. 89, c. 1,lett. i) del D.Lgs. n. 81/2008 in ordine all'individuazione dell'impresa "affidataria"**].

Pubblicità
<#? QUI-PUBBLICITA-MIM-[DVD037] ?#>

2 IDONEITÀ TECNICO-PROFESSIONALE DELL'IMPRESA AFFIDATARIA ESECUTRICE E NON ESECUTRICE

Occorre notare che, ai sensi del punto 01 dell'allegato XVII in disposto combinato con l'articolo 90 comma 9 lettera a) del D.Lgs. n. 81/2008, è penalmente vietato affidare contratti di appalto ad imprese affidatarie che non indichino "*al committente o al responsabile dei lavori almeno il nominativo o i nominativi dei soggetti della propria impresa, con le specifiche mansioni, incaricato per l'assolvimento dei compiti di cui all'articolo 97*", di cui si dirà più oltre, ma che sinteticamente si possono riassumere nell'obbligo di verifica continuativa della sicurezza e igiene durante i lavori delle imprese alle quali ha affidato i lavori.

La mancata indicazione da parte dell' impresa affidataria di tale nominativo costituisce omissione penalmente rilevante da parte del committente dell'accertamento obbligatorio dell'idoneità tecnico professionale di cui all'art. 90 comma 9 lett. a) del D.Lgs. 81/2008, ed è sanzionato con l'arresto da due a quattro mesi o con l'ammenda da 1.000 a 4.800 euro a carico del committente o del responsabile dei lavori.

I riferimenti normativi:

"Allegato XVII - Idoneità Tecnico Professionale

"01. Le imprese affidatarie dovranno indicare al committente o al responsabile dei lavori almeno il nominativo o i nominativi dei soggetti della propria impresa, con le specifiche mansioni, incaricato per l'assolvimento dei compiti di cui all'articolo 97".

art. 90 ... 9. Il committente o il responsabile dei lavori, anche nel caso di affidamento dei lavori ad un'unica impresa o ad un lavoratore autonomo:

a) verifica l'idoneità tecnico-professionale delle imprese affidatarie, delle imprese esecutrici e dei lavoratori autonomi in relazione alle funzioni o ai lavori da affidare, con le modalità di cui all' ALLEGATO XVII*. Nei cantieri la cui entità presunta è inferiore a 200 uomini-giorno e i cui lavori non comportano rischi particolari di cui all'allegato XI il requisito di cui al periodo che precede si considera soddisfatto mediante presentazione da parte delle imprese e dei lavoratori autonomi del certificato di iscrizione alla Camera di commercio, industria e artigianato e del documento unico di regolarità contributiva, corredato da autocertificazione in ordine al possesso degli altri requisiti previsti dall'* ALLEGATO XVII*; (arresto da due a quattro mesi o con l'ammenda da 1.000 a 4.800 euro per il committente o il responsabile dei lavori)".*

3 L'IMPRESA AFFIDATARIA COME FULCRO DELLA SICUREZZA IN CANTIERE

Occorre premettere che "**il legislatore ha assegnato all' impresa affidataria l'importante ruolo di verificare concretamente in cantiere il rispetto delle prescrizioni poste a tutela della sicurezza e della salute dei lavoratori. Si tratta di compiti di coordinamento e di gestione operativa del cantiere, con controllo del livello di sicurezza in tutte le lavorazioni svolte sia dai propri lavoratori, sia dai subappaltatori**" [Autorità di Vigilanza sui Contratti Pubblici - Impresa "affidataria" e decadenza dall'attestazione SOA per false dichiarazioni - **Parere 22 luglio 2010 sulla corretta applicazione dell'art. 89, c. 1, lett. i) del D.Lgs. n. 81/2008 in ordine all'individuazione dell'impresa "affidataria"].**

Di fatto **l'impresa affidataria nelle persone del datore di lavoro, dei dirigenti e dei preposti della stessa**, e ora anche di diritto ai sensi e agli effetti dell'art. 97 del D.Lgs.n. 81/2008, **è il centro di gravità e il fulcro delle posizioni di garanzia della sicurezza nei cantieri mobili e temporanei**. La disposizione sull'idoneità tecnico professionale delle imprese affidatarie di cui al punto 01 dell'allegato XVII del D.Lgs. n. 81/2008 rende **impossibile, in modo legalmente valido, l'affidamento di contratti di appalto ad imprese che si limitano esclusivamente a stipulare contratti e a subappaltare tutti i lavori, perché perlomeno la verifica continua di tutte le condizioni di sicurezza attraverso specifici incaricati è un obbligo inderogabile e penalmente sanzionato a carico del datore di lavoro dell'impresa affidataria, che è pure obbligato**, si veda oltre, **a frequentare corsi specifici in materia di sicurezza del lavoro.**

Ai sensi dell'art. 96, "*i datori di lavoro delle imprese affidatarie e delle imprese esecutrici, anche nel caso in cui nel cantiere operi una unica impresa, anche familiare o con meno di dieci addetti: a) adottano le misure conformi alle prescrizioni di cui all'allegato XIII* [prescrizioni di sicurezza e di salute per la logistica di cantiere]; *b) predispongono l'accesso e la recinzione del cantiere con modalità chiaramente visibili e individuabili; c) curano la disposizione o l'accatastamento di materiali o attrezzature in modo da evitarne il crollo o il ribaltamento; d) curano la protezione dei lavoratori contro le influenze atmosferiche che possono compromettere la loro sicurezza e la loro salute; e) curano le condizioni di rimozione dei materiali pericolosi, previo, se del caso, coordinamento con il committente o il responsabile dei lavori; f) curano che lo stoccaggio e l'evacuazione dei detriti e delle macerie avvengano correttamente; g) redigono il piano operativo di sicurezza di cui all'articolo 89, comma 1, lettera h)*(...)".

In modo poi del tutto peculiare il D.Lgs. n. 81/2008 prevede all'**art. 97 specifici e dettagliati obblighi di prevenzione e protezione nel cantiere a carico del datore di lavoro delle imprese affidatarie,** il quali è, finalmente, chiamato nel testo originario in vigore fino al 20 agosto 2008 a **vigilare, e dal 20 agosto 2009, a seguito delle modifiche apportate dal D.Lgs. n.**

106/2009, a provvedere in modo rigoroso, a pena di importanti sanzioni penali, a:
1)*"verificare* [direttamente] ***le condizioni di sicurezza dei lavori affidati*"** (art. 97 comma 1, la cui violazione è sanzionata con l'arresto da tre a sei mesi o ammenda da 2.500 a 6.400 euro a carico di datore di lavoro e dirigente);
2) verificare direttamente *"l'applicazione"* delle disposizioni e delle prescrizioni del piano di sicurezza e coordinamento (art. 97 comma 1, la cui violazione è sanzionata con l'arresto da tre a sei mesi o ammenda da 2.500 a 6.400 euro a carico di datore di lavoro e dirigente)**;**
3) "*coordinare gli*" importanti e molteplici "*interventi*" finalizzati, da parte delle imprese esecutrici e dei lavoratori autonomi, all'attuazione delle misure generali di sicurezza di cui agli articoli 95 (Misure generali di tutela), e 96 (Obblighi dei datori di lavoro, dei dirigenti e dei preposti) e allegato XIII (recante: Prescrizioni di sicurezza e di salute per la logistica di cantiere - prescrizioni per i servizi igienico-assistenziali a disposizione dei lavoratori nei cantieri - prescrizioni per i posti di lavoro nei cantieri) del D.Lgs. n. 81/2008 (art. 97 comma 3, la cui violazione è sanzionata con l'arresto da tre a sei mesi o ammenda da 500 a 2.000 euro a carico di datore di lavoro e dirigente);
4. verificare la congruenza dei piani operativi di sicurezza (POS) delle imprese esecutrici rispetto al proprio, prima della loro trasmissione al coordinatore per l'esecuzione, e poiché il proprio deve essere congruente col PSC, anche dei vari Pos col PSC (art. 97 comma 3, la cui violazione è sanzionata con l'arresto da tre a sei mesi o ammenda da 500 a 2.000 euro a carico di datore di lavoro e dirigente).

D.Lgs. n. 81 - Articolo 97 - Obblighi del datore di lavoro dell'impresa affidataria

"1. Il datore di lavoro dell' impresa affidataria verifica le condizioni di sicurezza dei lavori affidati e l'applicazione delle disposizioni e delle prescrizioni del piano di sicurezza e coordinamento.
(arresto da tre a sei mesi o ammenda da 2.500 a 6.400 euro il datore di lavoro e dirigente)
2. Gli obblighi derivanti dall'articolo 26, fatte salve le disposizioni di cui all'articolo 96, comma 2, sono riferiti anche al datore di lavoro dell'impresa affidataria. Per la verifica dell'idoneità tecnico professionale si fa riferimento alle modalità di cui all' ALLEGATO XVII.
(arresto da tre a sei mesi o ammenda da 2.500 a 6.400 euro il datore di lavoro e dirigente)
3. Il datore di lavoro dell'impresa affidataria deve, inoltre:
a) coordinare gli interventi di cui agli articoli 95 e 96;
b) verificare la congruenza dei piani operativi di sicurezza (POS) delle imprese esecutrici rispetto al proprio, prima della trasmissione dei suddetti piani operativi di sicurezza al coordinatore per l'esecuzione".
(arresto sino a due mesi o ammenda da 500 a 2.000 euro il datore di lavoro e dirigente)

L'art. 96 comma 1 lettera g) D. Lgs. n. 81/2008 è poi esplicito laddove afferma lapidariamente che il POS deve essere elaborato da tutte le imprese affidatarie, siano esse esecutrici o non esecutrici (in tal caso si tratterà di un piano incentrato sulla presenza in cantiere del soggetto incaricato di attuare le verifiche di sicurezza delle imprese subappaltatrici e dei lavoratori autonomi):
"Articolo 96 - Obblighi dei datori di lavoro, dei dirigenti e dei preposti

1. I datori di lavoro delle imprese affidatarie *e delle imprese esecutrici, anche nel caso in cui nel cantiere operi una unica impresa, anche familiare o con meno di dieci addetti: ...*
g) redigono il piano operativo di sicurezza di cui all'articolo 89, comma 1, lettera h).
(datore di lavoro: 1) arresto da tre a sei mesi o con l'ammenda da 2.500 a 6.400 euro
2. si applica la pena dell'arresto da 4 a 8 mesi o l'ammenda da 2.000 a 8.000 euro se la violazione è commessa in cantieri temporanei o mobili in cui l'impresa svolga lavorazioni in presenza di rischi particolari, individuati in base all'Allegato XI; 3. si applica la pena dell'ammenda da 2.000 a 4.000 euro se il piano operativo di sicurezza è redatto in assenza di uno o più degli elementi di cui all'Allegato XV)".
L'art. 89, comma 1, lettera h) D.Lgs. n. 81/2008 descrive definisce il POS come documento di valutazione dei rischi, e rinvia all'allegato Pertinente che ne definisce i requisiti minimi, ma non restringe l'obbligo dello stesso alle sole imprese esecutrici, perché l'articolo sanzionato penalmente è il 96 e in esso l'obbligo è previsto sicuramente per tutte le imprese affidatarie esecutrici, ma anche per quelle affidatarie non esecutrici (nel qual caso si limiterà a definire le modalità di verifica della sicurezza in sicurezza del o dei soggetti che detta impresa deve incaricare per rispettare l'art, 97 D. Lgs. n.81/2008):**"h) piano operativo di sicurezza: il documento che il datore di lavoro dell'impresa esecutrice redige, in riferimento al singolo cantiere interessato, ai sensi dell'articolo 17 comma 1, lettera a), i cui contenuti sono riportati nell'** ALLEGATO XV"".

Ai sensi dell'art. 101 del D. Lgs. 81/2008, prima dell'inizio dei lavori, ciascuna impresa esecutrice trasmette il proprio piano operativo di sicurezza all'impresa affidataria, la quale, previa verifica della congruenza rispetto al proprio, lo trasmette al Coordinatore per l'Esecuzione. L'inizio dei lavori è, dunque, consentito solo all'esito (ovviamente positivo) delle suddette

verifiche; ciò al fine di evitare l'avvio dei lavori in cantieri per i quali le imprese esecutrici non abbiano adeguatamente pianificato la sicurezza.
L'art. 159 prevede, infine, specifiche sanzioni in caso di violazione delle suindicate norme.

4. L'obbligo formativo a carico di datori, dirigenti e preposti dell'impresa affidataria
Una importante novità introdotta dal D.Lgs. n. 106/2009 di modifica del D.Lgs. n. 81/2008 è l'obbligo di formazione in materia di sicurezza e salute dei lavoratori per quel che riguarda i datori di lavoro, ma anche ovviamente i dirigenti e i preposti, delle imprese affidatarie che operano nei cantieri mobili e temporanei: art. 97 comma *3-ter)* ***"per lo svolgimento delle attività di cui al presente articolo, il datore di lavoro dell'impresa affidataria, i dirigenti e i preposti devono essere in possesso di adeguata formazione".***
La violazione di detto obbligo è punito con l'arresto sino a due mesi o con l'ammenda da 500 a 2.000 euro a carico di datore di lavoro e dirigente.
In caso di violazione di detto obbligo risponde penalmente non solo il datore di lavoro (o il dirigente) dell'impresa affidataria, ma anche il soggetto che deve "assicurare", garantire, che tale obbligo sia adempiuto correttamente.
Tale soggetto è il committente o il responsabile dei lavori.
L'art. 100 comma 6 bis del D.Lgs. n. 81/2008 prevede che "il committente o il responsabile dei lavori, se nominato, assicura l'attuazione degli obblighi a carico del datore di lavoro dell'impresa affidataria previsti dall'articolo 97, comma 3-bis e 3-ter. *Nel campo di applicazione del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, e successive modificazioni, si applica l'articolo 118, comma 4, secondo periodo, del medesimo decreto legislativo*".
Quindi qualora il committente o il responsabile dei lavori affidi incautamente il contratto d'appalto ad una impresa affidataria il cui datore di lavoro, nonché i cui dirigenti e preposti, non siano stati idoneamente formati in materia di igiene e sicurezza al fine di adempiere adeguatamente agli obblighi propri di cui all'art. 97 del D.Lgs. n. 81/2008 commetterà un reato penale punito con l'arresto da due a quattro mesi o con l'ammenda da 1.000 a 4.800 euro.
Va perciò sottolineato ripetutamente l'innovativo obbligo di cui all'art. 97 comma 3-ter, che per la prima volta prevede, a pena di sanzione penale alternativa dell'arresto o ammenda, **l'obbligo di formazione persino per i datori di lavoro dell'impresa affidataria, cui specularmente corrisponde l'art. 100 del d.lgs. n. 81/2008 come modificato dal d.lgs. n. 106/2009, il quale a sua volta prevede che il committente o il responsabile dei lavori devono, a pena di sanzione penale dell'arresto o dell'ammenda, garantire il rispetto delle disposizioni citate, anche in materia di formazione, a carico del datore di lavoro, e dei dirigenti e preposti, dell'impresa affidataria, e di ciò se ne dovrà tenere conto in caso di affidamento di lavori nei cantieri.**
Un'ulteriore precisazione può formularsi sul tipo di corsi idonei ad ottemperare a detto obbligo formativo avendo come riferimento i corsi per coordinatori. Deve trattarsi di corsi idonei ad adempiere agli obblighi di cui all'articolo 97 del D.Lgs. n. 81/2008, e quindi programmaticamente articolati sugli argomenti previsti da detto articolo:

Modulo giuridico di base

La legislazione di base in materia di sicurezza e di igiene sul lavoro; la normativa contrattuale inerente gli aspetti di sicurezza e salute sul lavoro; la normativa sull'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali;
- Le normative europee e la loro valenza; le norme di buona tecnica; le direttive di prodotto;
- Il Testo Unico in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro con particolare riferimento al Titolo I. I soggetti del Sistema di Prevenzione Aziendale: i compiti, gli obblighi, le responsabilità civili e penali. Metodologie per l'individuazione, l'analisi e la valutazione dei rischi;
- La legislazione specifica in materia di salute e sicurezza nei cantieri temporanei o mobili e nei lavori in quota. Il titolo IV del Testo Unico in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro;
- Le figure interessate alla realizzazione dell'opera: i compiti, gli obblighi, le responsabilità civili e penali;
- La legge quadro in materia di lavori pubblici ed i principali decreti attuativi;
- La disciplina sanzionatoria e le procedure ispettive.

Modulo giuridico impresa affidataria
1) L'impresa affidataria: i compiti, gli obblighi, le responsabilità civili e penali.
2) la *verifica delle condizioni di sicurezza dei lavori affidati*";
3) la verifica dell'*"applicazione"* delle disposizioni e delle prescrizioni del piano di sicurezza e coordinamento;
4) il "coordinamento gli" importanti e molteplici "interventi" finalizzati, da parte delle imprese esecutrici e dei lavoratori autonomi, all'attuazione delle misure generali di sicurezza di cui agli articoli 95 (**Misure generali di tutela**), e 96 (**Obblighi dei datori di lavoro, dei dirigenti e dei preposti)** e allegato XIII (recante: **Prescrizioni di sicurezza e di salute per la logistica di cantiere - prescrizioni per i servizi igienico-assistenziali a disposizione dei lavoratori nei cantieri - prescrizioni per i posti di lavoro nei cantieri)** del D.Lgs. n. 81/2008;

5) la verifica della congruenza dei piani operativi di sicurezza (POS) delle imprese esecutrici rispetto al proprio, prima della loro trasmissione al coordinatore per l'esecuzione, e poiché il proprio deve essere congruente col PSC, anche dei vari Pos col PSC .
Una durata congrua potrebbe essere di 24 ore, in analogia con la durata del modulo giuridico prevista per i corsi per coordinatori.

Questo articolo è pubblicato sotto una Licenza Creative Commons.

---

www.puntosicuro.it