PuntoSicuro

ARTICOLO DI PUNTOSICURO

Anno 24 - numero 5079 di Giovedì 13 gennaio 2022

Il preposto individuato dall'appaltatore: Legge 215/2021 e sentenze

Il nuovo obbligo di indicazione al committente del personale con funzione di preposto da parte dell'appaltatore e le responsabilità di quest'ultimo in relazione all'idoneità degli incarichi conferiti ai preposti e alla loro assenza.

L'art.13 della recente Legge n.215/2021 di conversione del D.L.n.146/2021 ha introdotto all'interno dell'**art.26** c.8 del D.Lgs.81/08 il **nuovo comma 8-*bis*** (già in vigore), il quale prevede che, *"nell'ambito dello svolgimento di attività in regime di appalto o subappalto, i datori di lavoro appaltatori o subappaltatori devono **indicare espressamente** al datore di lavoro committente il personale che svolge la funzione di preposto".*

E' evidente che la direzione imboccata dal Legislatore con questa nuova norma va nella direzione di migliorare, sotto il profilo organizzativo, il coordinamento tra committente e appaltatore, con l'effetto (anche) di ridurre il rischio di una eventuale "ingerenza" da parte del personale del committente in termini di esercizio di fatto di poteri gerarchici diretti nei confronti dei lavoratori dell'appaltatore (si rinvia, su questo, al precedente contributo "Ingerenza del Committente nell'esecuzione dei lavori: quando sussiste?").

Esaminando accanto alla norma generale anche la norma speciale, si ricorda poi che, con riferimento al Titolo IV del D.Lgs.81/08, ai sensi dell'Allegato XV del medesimo decreto il Piano Operativo di Sicurezza deve contenere anche *"i nominativi del direttore tecnico di cantiere e del capocantiere"* e *"le specifiche mansioni, inerenti la sicurezza, svolte in cantiere da ogni figura nominata allo scopo dall'impresa esecutrice".*

Gli incarichi (o i mancati incarichi) conferiti ai preposti da parte degli appaltatori sono stati in questi anni oggetto di alcune interessanti pronunce giurisprudenziali, di cui si propone di seguito una selezione.

Pubblicità
<#? QUI-PUBBLICITA-SCORM1-[EL0369] ?#>

Condanna di un datore di lavoro appaltatore "per non aver nominato formalmente alcun preposto che, in sua assenza, sovrintendesse e vigilasse alle operazioni di scavo"

Con **Cassazione Penale, Sez.IV, 19 dicembre 2018 n.57361** la Corte ha confermato la condanna dell'amministratore unico della Multiservizi P.F. s.r.l., quale datore di lavoro, per *"aver cagionato la morte del lavoratore B.N. per colpa consistita in*

negligenza, imprudenza e imperizia, nonché nella violazione della normativa in materia di infortuni sul lavoro, segnatamente per non aver vietato la presenza di operai nel raggio di azione dell'escavatore marca Hitachi ZX 240 in fase operativa e ***per non aver nominato formalmente alcun preposto che, in sua assenza, sovrintendesse e vigilasse alle operazioni di scavo."***

Nello specifico, i Giudici di merito avevano accertato che *"all'interno di un cantiere sito in via ..., ove erano in corso opere di allaccio della fognatura dell'asilo nido ..., l'escavatorista A.E. si trovava ai comandi di un Hitachi ZX240; il lavoratore aveva intrapreso la lavorazione senza avvedersi della presenza di B.N., operaio esperto e specializzato, incaricato di eseguire alcuni rilievi nell'area di manovra della benna dell'escavatore; nella movimentazione verso destra, la benna aveva preso a contrasto l'operaio cagionandogli un trauma, prevalentemente toracico, dall'esito mortale."*

Nel suo ricorso in Cassazione, l'imputato aveva fatto presente che "l'area era stata delimitata con paletti in ferro infissi nel terreno e rete rossa in plastica al fine di interdire a tutte le maestranze la zona interessata dal raggio di azione della macchina, in ottemperanza a quanto previsto dall'art.118, comma 3, d.lgs.n.81/2008; non vi era, d'altro canto, l'obbligo di nominare un preposto a terra per le operazioni di scavo, trattandosi di scelta discrezionale del datore di lavoro in base all'organizzazione ed alla complessità della sua azienda."

La Cassazione ha rigettato il ricorso.

Secondo la Corte, infatti, correttamente la Corte d'Appello *"ha richiamato la* ***regola cautelare prevista dall'art.118, comma 3, d.lgs.n.81/2008*** *per desumerne l'obbligo giuridico la cui violazione fosse ascrivibile all'imputato",* laddove *"la norma recita: «Nei lavori di escavazione con mezzi meccanici deve essere vietata la presenza degli operai nel campo di azione dell'escavatore e sul ciglio dei fronte di attacco»; la violazione di tale regola era espressamente indicata nel capo d'imputazione,* ***unitamente all'altra, prevista dall'art.19 d. lgs.n.81/2008, che disciplina gli obblighi gravanti sul preposto,*** *con il chiaro obiettivo di delineare il comportamento alternativo corretto che il datore di lavoro avrebbe dovuto tenere per evitare l'evento."*

La Cassazione, a seguito di un interessante ragionamento giuridico sul tema delle *"regole cautelari «elastiche»"* (cui si rinvia), ha concluso sottolineando che ***"per prevenire la concretizzazione del rischio che la regola posta dall'art.118, comma 3, d.lgs.n.81/2008 mira ad evitare, il datore di lavoro avrebbe dovuto garantire la presenza di una persona che vigilasse*** *affinché, nel momento dell'avvio della lavorazione, l'area interessata fosse libera da persone, non essendo a tal fine sufficiente la misura in concreto adottata, segnatamente la recinzione dell'area, né la mera prescrizione orale o la presenza di cartellonistica o segnaletica visiva."*

Assoluzione di un datore di lavoro appaltatore che aveva redatto il POS e incaricato i preposti "cui era demandato il controllo delle aree di lavoro al termine di ogni turno"

In **Cassazione Penale, Sez.IV, 14 novembre 2019 n.46194** la Corte ha accolto il ricorso di un datore di lavoro di una S.r.l. esercente lavori di manutenzione meccanica presso lo stabilimento della I. di Taranto, il quale era stato in precedenza condannato dalla Corte d'Appello per il reato di lesioni personali colpose gravi in danno di un dipendente.

In particolare, mentre quest'ultimo era *"intento a smontare uno spinotto del pistone di sollevamento di un piano abbassabile, veniva investito, da un'altezza di circa 2,5 metri, dalla caduta di una pompa idraulica manuale che gli schiacciava la mano cagionandogli l'amputazione sub-totale del primo dito."*

La Cassazione ha ritenuto che *"i presupposti giuridici da cui parte il ragionamento della sentenza impugnata"* fossero *"erronei per avere questa omesso di valutare adeguatamente l'ambito delle singole e rispettive* ***posizioni di garanzia,*** *id est* ***del datore di lavoro e del preposto."***

Secondo la Suprema Corte, infatti, *"la sentenza, invero, si limita ad assumere che i luoghi di lavoro fossero stabilmente privi di ogni struttura che rendesse agevole l'attività da svolgersi sotto il piano di campagna, deducendone una prassi in violazione del piano di sicurezza* ***aprioristicamente ritenuta*** *diretta conseguenza dell'insufficienza del cantiere medesimo,* ***non addebitabile al preposto."***

Non sussiste però *"nessun dubbio che, alla luce della normativa prevenzionistica vigente, sul datore di lavoro gravi l'obbligo di valutare tutti i rischi connessi alle attività lavorative e attraverso tale adempimento pervenire alla individuazione delle misure cautelari necessarie e quindi alla loro adozione, non mancando di assicurarsi che tali misure vengano osservate dai lavoratori. Ma nella maggioranza dei casi* ***la complessità dei processi aziendali richiede la presenza di dirigenti e di preposti*** *che in diverso modo coadiuvano il datore di lavoro."*

E *"pertanto, già nel tessuto normativo è previsto che il datore di lavoro vigili attraverso figure dell'organigramma aziendale che, perché investiti dei relativi poteri e doveri, risultano garanti della prevenzione a titolo originario."*

Tutto *"ciò posto, va detto che,* ***nel caso di specie, l'obbligo di sorvegliare l'area di lavoro incombeva direttamente al preposto,*** *deputato a governarne gli specifici rischi. L'infortunio, invero, era per l'appunto occasionato dalla concreta esecuzione della prestazione lavorativa."*

Dunque, *"in conseguenza,* ***nessun rimprovero può essere mosso al datore di lavoro, atteso che egli aveva*** *redatto un Piano di Sicurezza e* ***nominato i preposti*** *e che il medesimo Piano aveva previsto il rischio di caduta di materiali dall'alto e stabilita una specifica procedura operativa relativa alla pulizia ed allo sgombero dei materiali dalle aree di lavoro, comunicata a tutti i lavoratori, stabilendo* ***uno specifico obbligo di vigilanza in capo ai preposti, cui era demandato il controllo delle aree di lavoro al termine di ogni turno."***

Per quanto concerne la posizione del datore di lavoro, *"in conclusione, la sentenza impugnata deve essere annullata senza rinvio perché il fatto non sussiste."*

Inadeguatezza professionale e inesperienza del preposto della ditta appaltatrice (in questo caso, destinatario di una delega di funzioni invalida) e "incertezza su chi fosse investito di fondamentali

responsabilità prevenzionistiche": condanna del datore di lavoro appaltatore

Nel caso trattato da **Cassazione Penale, Sez.IV, 19 giugno 2019 n.27210,** il datore di lavoro della ditta appaltatrice aveva conferito una vera e propria *delega di funzioni* al preposto. Tuttavia, tale delega è risultata essere non valida principalmente a causa dell'inesperienza del delegato.

Più nel dettaglio, la Corte ha confermato la condanna - per lesioni personali colpose a seguito dell'infortunio occorso ad un lavoratore - di V.M.D. *"in qualità di legale rappresentante della società datrice di lavoro, per avere delegato, quale **preposto alla sicurezza** sul cantiere, **un soggetto professionalmente inadeguato** (C., neolaureato, privo di altre esperienze di lavoro, che non era tenuto neppure alla presenza quotidiana sul cantiere), per aver **organizzato e ripartito il lavoro e le competenze in maniera negligente e poco trasparente, "creando incertezza su chi fosse investito di fondamentali responsabilità prevenzionistiche"** (p. 14 sentenza primo grado); per **non aver vigilato sull'adempimento dei compiti da parte del preposto** alla sicurezza C., il quale "nell'ultimo periodo .. si occupava sempre meno persino di partecipare alle riunioni inerenti la sicurezza convocate dal coordinatore della sicurezza, cui faceva partecipare il giovane collaboratore A.R."."*

I Giudici hanno dunque ricondotto *"la violazione della regola cautelare di cui all'art.146 del d.lgs.n.81 del 2008 proprio alla **inefficiente organizzazione aziendale,** che aveva condotto al conferimento della delega ad un soggetto del tutto inesperto, ed alla omessa vigilanza sull'attività del **preposto,** peraltro, **privo degli adeguati requisiti."***

Pertanto, *"in definitiva, nella ricostruzione dei giudici di merito, l'infortunio era prevedibile ed evitabile con una corretta organizzazione aziendale ed una diligente vigilanza sul preposto alla sicurezza, che, al contrario, V.M.D. non ha assicurato."*

Anna Guardavilla

Dottore in Giurisprudenza specializzata nelle tematiche normative e giurisprudenziali relative alla salute e sicurezza sul lavoro

Corte di Cassazione Penale, Sez.IV ? Sentenza n.57361del 19 dicembre 2018 - Infortunio mortale durante le operazioni di scavo: in presenza di mezzi meccanici va vietata la presenza di operai nel campo di azione del macchinario. Mancanza di un preposto

Corte di Cassazione Penale, Sez. 4 ? Sentenza n. 46194 del 14 novembre 2019 - Caduta di una pompa idraulica manuale. Appartiene al preposto la sfera di responsabilità dell'infortunio occasionato dalla concreta esecuzione della prestazione lavorativa

Corte di Cassazione Penale, Sez. 4 ? Sentenza n. 27210 del 19 giugno 2019 - Omesso controllo della chiusura della soletta e caduta. La delega di funzione non esclude l'obbligo di vigilanza sull'attività del preposto, peraltro privo degli adeguati requisiti

Licenza Creative Commons

www.puntosicuro.it