PuntoSicuro

ARTICOLO DI PUNTOSICURO

Anno 16 - numero 3362 di lunedì 21 luglio 2014

L'applicazione dell'art. 26 sulla sicurezza sul lavoro negli appalti

L'obbligo da parte del committente di rispettare le disposizioni dell'art. 26 del d.lgs. 81/08 esiste solo in presenza di un regolare rapporto contrattuale d'appalto non potendosi ritenere concluso il contratto per "facta concludentia". Di G.Porreca.

Commento a cura di G.Porreca.

Due gli indirizzi forniti dalla Corte di Cassazione in questa importante sentenza riguardante l'applicazione dell'art 26 del D. Lgs. 9/4/2008 n. 81 sugli obblighi in materia di salute e di sicurezza connessi ai contratti d'appalto o d'opera o di somministrazione uno dei quali però solo parzialmente condivisibile. Con il primo indirizzo, che riguarda gli obblighi imposti dal citato decreto legislativo sulla sicurezza dei luoghi di lavoro, la suprema Corte ha ribadito che il datore di lavoro committente non può rispondere per la mancata adozione di misure atte a prevenire il rischio di infortuni nei luoghi di lavoro se gli stessi luoghi non rientrano nella sua disponibilità giuridica tali da consentirgli di esercitare su di essi un'azione di controllo. Secondo l'altro indirizzo l'obbligo da parte del committente datore di lavoro di cui al comma 1 lettera a) dell'art. 26 del D. Lgs. n. 81/2008 e s.m.i. di fornire alle ditte appaltatrici dettagliate informazioni sui rischi specifici e sulle misure di prevenzione e di emergenza esiste solo in presenza di un rapporto contrattuale d'appalto o d'opera o di somministrazione non potendosi ritenere concluso un contratto per "*facta concludentia*".

E' quest'ultimo indirizzo della Corte di Cassazione che non si condivide in quanto se così fosse si rischierebbe di mettere a disposizione del datore di lavoro committente un comodo strumento per non adempiere eventualmente alle disposizioni di cui all'art. 26 del D. Lgs. n. 81/2008 e s.m.i. in quanto per sottrarsi alle stesse gli basterebbe semplicemente concludere un appalto senza firmare il relativo contratto.

Pubblicità
<#? QUI-PUBBLICITA-MIM-[PO30032] ?#>

Il fatto e il ricorso in Cassazione

Il socio accomandatario di una s.a.s., committente dei lavori per la fornitura e la posa in opera di un impianto di videosorveglianza affidati per la realizzazione ad un'altra società, è stato condannato dal Tribunale, quale datore di lavoro, alla pena di euro 800,00 di ammenda per non aver fornito all' impresa appaltatrice dettagliate informazioni sui rischi specifici esistenti nell'ambiente in cui sarebbe stata destinata ad operare e sulle misure di prevenzione e di emergenza adottate in relazione alla propria attività, in violazione dell'art. 26 comma 1 lettera b, nonché per la violazione dell'art. 64 comma 1 lettera a) del D. Lgs. n. 81/2008 per aver omesso di provvedere affinché i luoghi di lavoro fossero conformi ai requisiti di cui all'art. 63, commi 1, 2 e 3 del medesimo T.U. in materia di sicurezza e igiene del lavoro, a causa della quale un lavoratore della ditta appaltatrice, impegnato nella posa del predetto impianto di sorveglianza nel sottotetto dell'immobile di pertinenza dell'azienda, camminando su una porzione di soletta non portante, è precipitato nel vuoto. La società committente esercitava presso i locali avuti in locazione la vendita al pubblico di biciclette ed articoli sportivi inerenti la manutenzione, la riparazione ed il noleggio di biciclette, nonché il commercio al minuto di integratori alimentari ad uso sportivo e, avendo subito un furto perpetrato da ignoti introdottisi nel negozio previa effrazione delle vetrate, aveva deciso di installare un sistema antifurto e di rivolgersi appunto alla

ditta dalla quale dipendeva il lavoratore infortunato.

Il ricorso in Cassazione e le motivazioni
Avverso la sentenza di condanna del Tribunale l'imputata ha fatto ricorso in cassazione per mezzo del difensore fiduciario cassazionista adducendo diverse motivazioni. La stessa, in merito alla violazione per la mancata informazione, ha messo in evidenza la contraddittorietà della sentenza avendola il giudice da un lato assolta per l'imputazione di non aver verificato l' idoneità tecnico professionale della ditta appaltatrice, in relazione all'attività affidata in appalto, e dall'altro condannata, invece, per non aver fornito all'infortunato specifiche informazioni sui rischi dei lavori che avrebbe svolto. L'imputata ha affermato in merito di non sapere che l'infortunato avrebbe iniziato i lavori, motivo per cui non gli aveva l'autocertificazione, e di non essere stata in grado per lo stesso motivo di fornire dettagliate informazioni all'impresa appaltatrice sui rischi specifici e sulle misure di prevenzione. La stessa ha fatto presente, altresì, di aver dato indicazioni precise ad un proprio dipendente affinché l'infortunato rimandasse l'esecuzione del lavoro al lunedì o martedì successivo (l'infortunio è avvenuto di sabato) mentre lo stesso dipendente, contravvenendo alle sue indicazioni, aveva ceduto alle insistenze, pare connotate anche da una certa aggressività dello stesso infortunato, autorizzandolo ad eseguire il lavoro La stessa ha sostenuto inoltre che non era stato concluso nessun contratto in quanto aveva ricevuto dalla ditta appaltatrice esclusivamente un preventivo.

Come altra motivazione della richiesta di annullamento della sentenza del Tribunale l'imputata ha contestata la violazione dell'art. 26 del D. Lgs. n. 81/20008 sostenendo che la sua applicazione presupponga l'esistenza di un contratto con l'impresa appaltatrice o con il lavoratore autonomo cosa che nella circostanza non si è verificato considerata l'esistenza di un solo preventivo ancora allo stato di "bozza", non avendo l'imputata ancora deciso di avvalersi dell'opera dell'infortunato.

Con riferimento poi alla inidoneità del luogo di lavoro l'imputata si è lamentata che il Tribunale aveva riconosciuta la sua responsabilità nonostante fosse risultato che il piano superiore, da cui era caduto il lavoratore, non era adibito alla permanenza di persone e che la soletta di tale piano non era nella sua giuridica disponibilità, circostanza questa che il Tribunale aveva ritenuta irrilevante in quanto comunque non avrebbe mai dovuto permettere a nessuno di salire su una soletta che non era nella sua giuridica disponibilità e avrebbe dovuto comunque impedirlo proprio perché non sapeva come fosse fatta.

Le decisioni della Corte di Cassazione
La Corte di Cassazione ha ritenuto fondato il ricorso presentato dall'imputata. La suprema Corte ha posto in evidenza che correttamente il Tribunale aveva esclusa la responsabilità penale dell'imputata per avere omessa la verifica dell'idoneità tecnico professionale della ditta appaltatrice atteso che era pacificamente emerso che l'imputata stessa non sapesse che quel giorno l'infortunato si sarebbe presentato a svolgere il lavoro e, quindi, non avrebbe potuto materialmente effettuare le prescritte verifiche preventive dell'idoneità tecnico professionale del medesimo, ma non si è spiegata, condividendo così quanto sostenuto dalla difesa e rimarcato anche dal P.G., la ragione per la quale abbia invece ritenuto configurabile la responsabilità per i reati relativi alla mancata informazione. "*L'obbligo di fornire le dettagliate informazioni ai lavoratori sui rischi specifici e sulle misure di prevenzione e di emergenza, infatti*", ha sostenuto in merito la suprema Corte, "*presuppone l'esistenza di un rapporto contrattuale d'appalto o d'opera o di somministrazione. Nel caso di specie, come emerso in sede istruttoria, era stato semplicemente inviato solo un preventivo, qualificabile come 'bozza', per di più non ancora accettato dalla ricorrente"* per cui ha proseguito la Sez. III, "*è evidente che non vi fosse ancora stato un 'affidamento' dei lavori di fornitura e posa in opera del sistema antifurto, dunque non poteva ritenersi ancora configurabile quel rapporto giuridico da cui scaturiscono gli obblighi imposti dal D. Lgs. n. 81 del 2008, art. 26"*.

Ai fini dell'applicazione dell'art. 26 del D. Lgs. n. 81/2008, ha messo in evidenza la Sez. III, "*deve escludersi la conclusione di un contratto d'appalto D. Lgs. n. 81 del 2008, ex art. 26, per 'facta concludentia' ossia mediante inizio, dell'esecuzione (della prestazione), secondo il modello di cui all'art. 1327 cod. civ*." in quanto le disposizioni di legge di cui al citato articolo prevedono la elaborazione di un documento di valutazione dei rischi interferenziali e le indicazioni, a pena di nullità ai sensi dell'art. 1418 c.c., dei 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, documentazione da allegare al contratto d'appalto o d'opera.

Per quanto riguarda poi la disponibilità giuridica dei luoghi di lavoro la suprema Corte ha ritenute fondate le motivazioni addotte dall'imputata atteso che "*è pacifico che la ricorrente, nella qualità di socio accomandatario della s.a.s., non avesse la disponibilità giuridica del luogo di lavoro (come richiesto dal D. Lgs. n. 81 del 2008, art. 26, comma 1) ma solo di fatto. Ed è evidente che gli obblighi imposti dal D. Lgs. n 81 del 2008, art. 64, riguardanti i 'luoghi di lavoro' gravano sul datore di lavoro per i soli luoghi di lavoro su cui sia esercitabile un 'controllo' datoriale in quanto rientranti nella disponibilità giuridica di*

quest'ultimo".

In altri termini, ha concluso la suprema Corte, "*se è vero che le norme antinfortunistiche non sono dettate soltanto per la tutela dei lavoratori nell'esercizio della loro attività, ma sono dettate anche a tutela dei terzi che si trovino nell'ambiente di lavoro indipendentemente dall'esistenza di un rapporto di dipendenza con il titolare dell'impresa (v., tra le tante: Sez. 4, n. 23147 del 17/04/2012 - dep 12/06/2012, De Lucchi, Rv. 253322) è, tuttavia, altrettanto vero che gli obblighi datoriali in materia di 'luoghi di lavoro' scattano solo quando la condotta normativamente prevista sia esigibile dal datore di lavoro. Questi, infatti, non può rispondere per la mancata adozione di misure atte a prevenire il rischio di infortuni nei luoghi di lavoro ove la condotta non sia esigibile per non rientrare il luogo dell'infortunio nei luoghi di lavoro su cui egli esercita il proprio controllo difettando, nel caso in esame, anzitutto la materialità del fatto, ma anche qualsiasi addebitabilità colposa al datore di lavoro*".

Per quanto sopra detto la Corte di Cassazione ha deciso di annullare la sentenza del Tribunale senza rinvio per insussistenza del fatto.

Corte di Cassazione - Sezione III Penale - Sentenza n. 17010 del 17 aprile 2014 - Pres. Teresi ? Est. Scarcella ? P.M. Izzo - Ric. R.M.A.L.. - L'obbligo da parte del committente di rispettare le disposizioni dell'art. 26 del d. lgs. n. 81/08 esiste solo in presenza di un regolare rapporto contrattuale d'appalto o d'opera non potendosi ritenere concluso il contratto per "facta concludentia".

Questo articolo è pubblicato sotto una Licenza Creative Commons.

---

www.puntosicuro.it