

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

Il Decreto legislativo 494 è entrato in vigore il 24.3.97, da allora è passato oltre un anno e mezzo, non è tanto ma è sufficiente per fare un primo bilancio, anche perché si sono avviate le prime esperienze applicative e di queste prime esperienze cercherò di dare conto durante la giornata di oggi.

Il primo tema da affrontare è quello che riguarda il **campo di applicazione del decreto 494**.

C'è subito da rendersi conto di un fatto e cioè che il decreto 494 ha un campo di applicazione estremamente vasto, così vasto da aver creato problemi e preoccupazioni a non finire, così vasto da aver indotto il Ministero del Lavoro a cercare di circoscriverlo seppure con l'indebito strumento delle circolari. Per rendersi conto della vastità di questo campo di applicazione, dobbiamo leggere tre norme: l'articolo 1 comma 1, l'articolo 2 comma 1, lettera a, e l'allegato 1°.

Partiamo dall'articolo. 1, comma 1. Ci dice che questo decreto 494 si applica nei cantieri temporanei o mobili quali definiti all'articolo 2, comma 1, lettera a. Quindi il primo passo è questo, che il decreto si applica ai cantieri temporanei o mobili. Naturalmente dobbiamo cercare di capire cosa significa cantiere temporaneo o mobile e giustamente il nostro legislatore ci dice che è quello che viene definito dall'articolo 2, comma 1, lettera a. Allora facciamo il secondo passo: l'art.2, comma 1, lettera a, ci dà la definizione di cantiere temporaneo o mobile, infatti ci dice che per cantiere temporaneo o mobile si intende qualunque luogo in cui si effettuano lavori edili o di genio civile. A questo punto allora ci chiediamo, cosa vuol dire lavoro edile o di genio civile? E il nostro legislatore si preoccupa e dice: i lavori edili o di genio civile il cui elenco è riportato nell'allegato primo. E così noi possiamo fare il terzo passo, leggere l'allegato primo. Ed è proprio leggendo l'allegato primo che noi ci rendiamo conto della grande vastità del campo di applicazione del 494. L'allegato 1° si compone di due commi. Nel primo comma ci fornisce tutto un elenco di lavori che rientrano nel campo di applicazione del 494.

Basta leggere con attenzione questo elenco per capire che siamo di fronte ad un campo di applicazione estremamente vasto. Si parla infatti di lavori di costruzione, manutenzione (questo è uno degli aspetti che preoccupano di più), riparazione, demolizione, conservazione, risanamento. Quindi è difficile trovare qualcosa che sfugga a questa elencazione. Di che cosa? Di opere fisse, questa è un'altra espressione estremamente vasta. Di opere fisse permanenti o temporanee. Poi si dice in muratura, in cemento armato, in metallo, in legno, poi si dice o altri materiali, quindi...Tanto valeva dire di qualsiasi materiale, e poi per evitare dubbi, comprese le linee elettriche e gli impianti elettrici, quindi anche lavori di manutenzione di impianti elettrici. Le opere stradali, ferroviarie, idrauliche, marittime, idroelettriche, di bonifica, sistemazione forestale e di sterro. Ma non basta perché poi c'è un comma secondo, nel quale il legislatore non contento dell' elencazione fatta nel comma 1, dice che sono inoltre lavori edili o di genio civile gli scavi, il montaggio e lo smontaggio di elementi prefabbricati, nonché la ristrutturazione o equipaggiamento, trasformazione, rinnovazione, riparazione, smantellamento, consolidamento, ripristino, montaggio e smontaggio di impianti, che comportano lavori di cui al comma 1 o di cui all'allegato 2° che è l'allegato che elenca i lavori comportanti rischi particolari. Dunque sembra più difficile cercare un lavoro che non rientri in questo campo di applicazione che trovare un lavoro che invece ci rientri. E tuttavia se ci riflettiamo non è una grande novità, perché l'allegato 1°, quando identifica questi lavori non fa che, in larga misura, riprendere la formulazione che veniva già adoperata dal vecchio DPR 164 del '56 sulla prevenzione nelle costruzioni. Riprende alla lettera la formulazione dettata dall'articolo 1, comma 2, del DPR 164, con alcune minime aggiunte.

Per il DPR 164 le responsabilità erano esclusivamente del datore di lavoro, poi delle imprese appaltatrici, invece adesso il decreto 494 si caratterizza soprattutto per il fatto di responsabilizzare, diciamo noi finalmente, i committenti. Di fronte a questo campo di applicazione così vasto, sono nate naturalmente delle preoccupazioni e allora si è cercato di limitare questo campo di applicazione. Quanto sia vasto il campo di applicazione lo si desume anche da tutta la giurisprudenza che la nostra Corte di Cassazione aveva espresso già sul vecchio DPR 164 sulle formulazioni che il 494 ha così ripreso. Faccio alcuni esempi. C'è una sentenza del 27.3.1990 nella quale si diceva che il campo di applicazione del DPR 164 comprendeva tutta una serie di attività che non ineriscono strettamente e soltanto al cosiddetto cantiere edile recintato, ma che può inerire ad attività che sono svolte nell'ambito di una azienda industriale. Un'altra sentenza del 1°marzo 78, faceva una analisi delle parole costruzione-opera fissa, che noi rileggiamo nell'allegato 1° del 494 e ci dice che nel concetto di costruzione rientra qualsiasi manufatto, qualsiasi opera anche di limitata entità prodotta dall'attività lavorativa dell'uomo. E si deve considerare fissa in via temporanea quell'opera che anche solo nel corso della lavorazione sia solidamente assicurata ad uno o più punti fermi che ne assicurino o dovrebbero assicurarne la stabilità. E in effetti in questa sentenza si riteneva applicabile la normativa ai lavori di costruzione di un serbatoio metallico. Un'altra sentenza, questa del 3 marzo 96 chiariva che nel campo di applicazione rientrava la manutenzione di un silos nell'ambito di un opificio di betonaggio: più precisamente del meccanismo di troppo pieno di un silos contenente sabbia,

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

e ciò perché si diceva anche questa è manutenzione di un'opera fissa. Un'altra sentenza è del 28 maggio 1996 - *sono importanti queste sentenze, perché ci fanno capire come verrà interpretato dalla giurisprudenza il decreto 494* - ci dice che la normativa ha una portata generale e trova applicazione in qualsiasi tipo di attività pericolosa che concerne lavori di costruzione, manutenzione, riparazione, demolizione ed opere fisse permanenti o temporanee. Dato il tenore letterale della norma è fuori dubbio che ogni limitazione all'ambito di applicabilità sarebbe arbitrario e in contrasto con la normativa. E fra le varie sentenze ce n'è una molto recente del 13.1.98 che mi piace ricordare proprio perché mi dà l'idea di come la giurisprudenza poi dia una interpretazione così ampia, come del resto è poi imposta dalla lettera della legge.

Il caso è un caso che riguarda un infortunio non accaduto in un cantiere e nemmeno in una fabbrica ma in un negozio, che noi se usciamo per la strada troviamo, di abbigliamento, di alimentari. C'era un dipendente del negozio che lavorava all'interno della vetrina all'altezza ad un'altezza superiore a m. 1,50, cade subisce delle lesioni, viene condannato il titolare del negozio e la sua colpa viene individuata nella violazione dell'art. 16, del DPR 164, del '56. Questo vuol dire che addirittura si è ritenuto applicabile questo DPR nell'ambito di una attività quale quelle che si svolge all'interno di un negozio. Ma se questa è l'interpretazione delle norme, allora ci chiediamo come dobbiamo valutare le opinioni che sono state espresse dal Ministero del Lavoro nelle sue circolari. Il Ministero del Lavoro dopo avere scritto queste norme che abbiamo appena letto e cercato di interpretare, si è poi evidentemente reso conto, di quanto fosse ampio questo campo di applicazione, allora ha cercato di ridurne le dimensioni e lo ha fatto con queste circolari. Nella circolare n. 41 del 1997 che penso Loro conoscano, c'è un brano nel quale si dice testualmente (è un brano faticoso cioè di quei brani che si scrivono quando forse non si è tanto convinti di quello che si dice ma si cerca di dire qualcosa), perché vediamo insieme parola per parola. Ci dice il Ministero del Lavoro che questi elenchi delle lavorazioni di cui all'allegato 1°, quello che abbiamo letto poco fa insieme, non costituisce l'unico elemento da considerare per individuare il campo di applicazione, il quale campo di applicazione discende invece da una lettura integrata fra questo elenco e gli articoli 1, comma 1 e 2, e 2, comma 1, lettera "a". Come vedete l'esordio è già piuttosto sibillino perché si deve pensare ad una lettura integrata e non si capisce bene che cosa sia questa lettura integrata se poi si fa riferimento ad un articolo 1, comma 2, che non ha alcuna rilevanza in ordine a questo problema, fin qui non abbiamo ancora capito dove si vuole andare a parare. Però c'è la frase successiva che dice: "pertanto (il pertanto è già un po' abusivo), le lavorazioni individuate nell'allegato 1°, rientrano nel campo di applicazione solo nell'ipotesi in cui (ecco qui svelato il mistero), si svolgono all'interno di un cantiere edile o di genio civile ovvero comportino lavori edili o di genio civile. Quindi cosa ci vuol dire il Ministero del Lavoro? Che per individuare il campo di applicazione del 494, non ci dobbiamo fermare all'allegato 1°, quei lavori indicati nell'allegato 1°, intanto rientrano nel campo di applicazione del 494 in quanto si svolgono all'interno di un cantiere edile o di genio civile, o comportino lavori edili o di genio civile. La domanda però è, cosa è il cantiere edile o di genio civile? Questo non ci viene detto, noi restiamo con questo atroce dubbio di sapere che cosa sia il cantiere edile o di genio civile. Dice anche: "ovvero comportino lavori edili o di genio civile". Che cosa sono i lavori edile o di genio civile?

Le uniche definizioni che abbiamo nella legge, sono che il cantiere è il luogo in cui si effettuano i lavori edili o di genio civile, di cui all'allegato 1° e che i lavori edili o di genio civile di cui all'allegato 1°, sono appunto i lavori edili o di genio civile di cui all'allegato 1°. E allora ritorniamo all'allegato 1°. Loro si rendono conto che qui il Ministero del Lavoro ci vuole immischiare in un circolo che sembra un po' vizioso perché il ragionamento sarebbe che il lavoro edile o di genio civile è quello che c'è nell'allegato 1°, questo lavoro edile o di genio civile, rientra nel campo di applicazione in quanto si svolge in un cantiere edile o di genio civile; il cantiere edile o di genio civile è quel luogo in cui si svolgono per forza di cose, i lavori edili o di genio civile, i lavori edili o di genio civile sono quelli indicati nell'allegato 1°. Davvero sconcertante questa operazione interpretativa, ma il guaio è che il Ministero del Lavoro ci è ritornato sopra in una successiva circolare: la numero 30 del 5 marzo 98, anche questa credo che la conosciate bene. E' proprio il primo paragrafo di questa circolare che si intitola: allegato 1°, paragrafo 2, definizione di impianti che ritorna sull'argomento. L'abbiamo citato proprio all'inizio questo allegato 1°, comma 2°, quello dove si dice che sono inoltre lavori edili in particolare tutta una serie di attività che attendono ad impianti. Cosa si intende con l'espressione impianti? Ci dice il Ministero del Lavoro in questa circolare n. 30: la parola impianti deve essere riferita a impianti tecnologici asserviti a opere edili o di genio civile e non anche a impianti connessi alla produzione industriale, agricola o di servizio. Qui ritorniamo, qui non si usa più la parola cantiere edile o di genio civile né la parola lavoro edile o di genio civile. Qui si usa l'espressione opera edile o di genio civile, ma cambi la parola ma l'aggettivo rimane sempre quello. E non ci viene detto cos'è l'opera edile o di genio civile e da dove noi ricaviamo questa definizione se non dall'allegato 1° stesso.

La conclusione qual è? E' che se loro devono decidere se un lavoro rientra o no nel campo di applicazione del 494, oggi come oggi l'unico ragionamento che possono legittimamente fare è questo: di leggere l'allegato 1° o di vedere se

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

questo lavoro rientra oppure no, tra i lavori che sono indicati nell'allegato 1°. Questa è l'unica operazione intellettuale da cogliere, non vedo altre possibilità. Loro sanno che il Decreto 494 dovrebbe essere corretto, modificato in questi mesi, dovrebbe uscire un decreto di correzione, l'ha previsto l'ultima legge comunitaria e quindi è possibile che, il nuovo legislatore di correzione faccia una modifica anche su questo punto, anche se mi prospetto una enorme difficoltà a correggere, perché (e qui aggiungo un elemento che credo possa essere significativo), quando il nostro legislatore ha fatto l'elenco dei lavori edili o di genio civile, non si è soltanto attenuto alla vecchia formulazione del DPR 164, ma si è rifatto alla direttiva comunitaria che è stata recepita con questo Decreto legislativo, quindi la conseguenza è che se noi riduciamo il campo di applicazione rispetto alla direttiva comunitaria, noi rischiamo di andare contro la direttiva comunitaria e Loro sanno che la direttiva comunitaria stabilisce dei requisiti minimi, quindi il legislatore può andare più avanti, ma non può andare più indietro rispetto al minimo previsto dalla direttiva comunitaria. Quindi diventerà molto difficile capire come possa essere modificato, su questo punto il Decreto 494, nei miei colloqui con il Ministero del Lavoro mi viene detto: "questo rompicapo non sappiamo come fare a modificare". Beh, però nella circolare Voi scrivete: "in quanto si svolgono questi lavori edili o di genio civile, in cantiere edile o di genio civile, ma allora dateci la definizione. Ma quale è la definizione possibile di cantiere edile o di genio civile, cosa bisogna scrivere? Noi quando pensiamo nell'immaginario collettivo nostro, il cantiere è quello dove si costruisce la casa, ma allora cosa dobbiamo scrivere, che il cantiere edile è quel luogo che sia circondato da palizzate o da che altri strumenti, è difficile... Credo che sarà molto arduo uscire da una definizione come quella che abbiamo attualmente e quindi anche dopo il decreto di correzione se non riusciamo ad avere una fantasia particolare avremo a che fare con questo campo di applicazione, anche se qualcosa si può fare in rapporti ad alcuni tipi di lavoro che vengono spesso prospettati per i quali è forse irragionevole una serie di obblighi, quale quella della nomina del collaboratore per il piano di sicurezza. Alcuni lavori di manutenzione di impianti elettrici, ad esempio: una fabbrica, un'azienda in uffici comunali. Facciamo un ulteriore approfondimento, abbiamo visto qual è il campo di applicazione, ma cerchiamo di capirlo ancora meglio vedendo quali sono i rapporti tra l'allegato 1° e quell'altro allegato che abbiamo accennato che è l'allegato 2°. Cioè quell'allegato che contiene l'elenco di quei lavori che comportano rischi particolari.

L'interrogativo è questo. Il decreto 494, sia applica ai lavori di cui all'allegato 2°, anche quando questi lavori non rientrano tra i lavori di cui all'allegato 1°? La mia risposta è no, e cioè perché bisogna essere fedeli alla lettera della Legge, la certezza del diritto è un obiettivo da raggiungere, molto difficile come Loro possono vedere da tante esperienze che capitano nel nostro Paese, e per raggiungere questo obiettivo è molto importante essere il più possibile fedeli alla lettera della Legge. Questo è un caposaldo fondamentale. Ora in base agli articoli 1, comma 1, e 2, comma 1, lettera "a", che abbiamo letto prima, si capisce che il decreto 494 si applica ai lavori di cui all'allegato 1°, non si dice, di cui all'allegato 1° e 2°, questo ci consente di riferirne che il decreto 494 intanto si applica ai lavori di cui all'allegato 1°, in quanto si tratta di lavori che comunque siano riconducibili nell'ambito dei lavori di cui all'allegato 1°.

C'è un ulteriore interrogativo a cui dobbiamo dare una risposta e che riguarda l'allegato 1°. L'abbiamo letto poco fa, il comma 2, dell'allegato 1°, quello che ci dice: "sono inoltre lavori edili o di genio civile, gli scavi, il montaggio, lo smontaggio di elementi prefabbricati e poi tutta una serie di attività che ineriscono agli impianti. La domanda che ci siamo posti è: quella frase finale del comma 2, dell'allegato 1°, che comportano lavori di cui al comma 1, all'allegato 2°, si riferisce a quali lavori? Si riferisce a tutti i lavori indicati nel comma 2, oppure solo alle attività che riguardano gli impianti e quindi non ai lavori scavi, montaggio e smontaggio di elementi prefabbricati? Il problema sorge perché e qui lo vedremo ci sono sempre problemi di virgole, che a volte sono state messe a volte non sono state messe, qui non è stata messa una virgola dopo la parola impianti e questo ci induce a ritenere che quella frase che comportano lavori di cui al comma 1, all'allegato 2°, si riferisca esclusivamente alle attività degli impianti e non anche quindi agli scavi, montaggio e smontaggio di elementi prefabbricati. Abbiamo quindi affrontato una prima tematica.

Affrontiamone una seconda, è quella relativa ai soggetti obbligati. Quali sono i soggetti che sono destinatari di obblighi nell'ambito del decreto 494? Qui noi abbiamo un grande salto di qualità, se noi vediamo il DPR 164 del '56, vediamo che i soggetti obbligati sono il datore di lavoro, il dirigente, il preposto, il lavoratore. La galleria dei soggetti obbligati nel decreto 494, si arricchisce notevolmente abbiamo complessivamente 6 soggetti obbligati, primo fra tutti quel soggetto che, devo dire noi aspettavamo da tanto tempo al varco, che è il committente. E' un soggetto che il DPR 164 non richiama, è un soggetto che l'articolo 2, comma 1, lettera "b", ci definisce come il soggetto per conto del quale, l'intera opera viene realizzata indipendentemente da eventuali frazionamenti della sua realizzazione. E' una definizione importantissima questa, perché vuole togliere ogni dubbio su quei fenomeni che spesso noi vediamo di appalti, subappalti, sub-subappalti, ecco che non ci venga in mente, ci dice il Legislatore, di spostare la qualifica del

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

committente dal soggetto per conto del quale l'intera opera viene eseguita, ad altri soggetti. Spesso mi viene fatta balenare l'ipotesi dell'appalto chiavi in mano, o comunque del soggetto, magari il Comune che dice ad un'impresa "fai tutto tu, io non mi voglio occupare di nulla", e si vorrebbe con questo evitare di assumere gli obblighi del committente. Ecco questa è un'idea che bisogna togliersi dalla testa, perché il committente è il soggetto per conto del quale l'intera opera viene realizzata. Già nelle nostre prime esperienze applicative, abbiamo notato che a volte, anche l'organo di vigilanza incorre in qualche errore di valutazione nel senso che accetta come indicazione del committente un soggetto che poi scopriamo essere la grossa impresa che esegue una grande opera che in realtà è un'impresa che ha ricevuto un incarico da un Ente che è il vero committente. Quindi quando capita l'infortunio, mortale o non mortale, la prima cosa che noi chiediamo all'organo di vigilanza è: identifica il committente, ma il vero committente. Ecco da questo punto di vista viene fuori una pecca della definizione di committente data dall'articolo 2, comma 1, lettera "b". E' una definizione importante, ma non ci dice una cosa che per noi ha un ruolo decisivo e credo non solo per noi. Sì, il committente è il soggetto per conto del quale l'intera opera viene eseguita, quindi sarà un Ente che può essere privato o pubblico, ma chi è all'interno di questo Ente, la persona fisica con cui noi ce la dobbiamo prendere quando dobbiamo procedere nei confronti del committente. Questo non viene detto nell'articolo 2, comma 1, lettera "b". Non ci dice qual è la persona fisica, perché queste sono norme penalmente sanzionate, quindi le sanzioni si applicano non a persone giuridiche, non a Enti astratti, ma si applicano a persone fisiche. Noi quindi dobbiamo trovare qual è la persona fisica. Il 494 non ce lo dice. Ha provato a darci una mano il Ministero del Lavoro nella circolare n. 41, del 1997, perché se Loro ricordano c'è un brano nel quale c'è scritto che il committente deve essere individuato nel soggetto legittimato alla firma dei contratti di appalto per l'esecuzione dei lavori. Debbo subito dirvi che questa definizione non ha convinto nessuno, ma questo perché. Anzitutto non ha nessuna base normativa, non si capisce da dove la si desume, ma soprattutto perché è forviante, è forviante perché consente di scaricare un ruolo tanto importante come quello del committente, anche su un soggetto magari sprovvisto di qualsiasi potere reale, magari munito soltanto del mero burocratico potere di firmare il contratto d'appalto. Questa definizione non ci è in alcun modo utile, perché uno dei canoni fondamentali a cui noi ci atteniamo quando dobbiamo identificare un soggetto penalmente responsabile è di collegare la responsabilità al potere. La si può attribuire a un soggetto che non abbia il potere di scansare questa responsabilità. Questo è un principio che prima ancora di essere scritto nelle nostre leggi è scritto nelle carte etiche, per cui non ci può essere responsabilità senza potere. Certo è molto facile attribuire responsabilità, più difficile attribuire poteri, ma se non si attribuiscono poteri, non si possono attribuire responsabilità. E allora chi è questo committente? A noi sembra che il committente non possa che essere individuato nello stesso soggetto che alla stregua della definizione data dal Decreto 626, è chiamato in ciascun Ente a recitare il ruolo di datore di lavoro. E quindi nel titolare dei poteri decisionali e di spesa, ove si tratti di pubblica amministrazione, nel dirigente al quale spettano i poteri di gestione. Naturalmente qui lo dico in breve, ma spero si colto il significato di questa affermazione, potere di gestione nel senso pregnante che noi attribuiamo a questa espressione poteri di gestione, e cioè come autonomi poteri di spesa di organizzazione e di controllo delle risorse.

Perché riteniamo questa soluzione la più persuasiva? Anzitutto perché risponde a un principio che si è sempre affermato in giurisprudenza che è il cosiddetto principio di effettività, in base al quale la responsabilità si fonda non sul mero possesso di una qualifica, ma sul possesso dei poteri necessari e la seconda ragione che questa soluzione consente una impostazione unitaria, basti pensare che in più cantieri il medesimo Ente si profila contemporaneamente come datore di lavoro, perché ci sono i propri dipendenti e come committente, perché ci sono delle imprese appaltatrici. In questi cantieri ragionevoli che gli obblighi del datore del lavoro e del committente convergono nella medesima persona fisica. Non si pensi però, che il committente così come lo abbiamo inteso, debba poi necessariamente assolvere in prima persona a tutti gli obblighi previsti dal decreto 494. Gli obblighi sono molti quelli previsti dal 494 a carico del committente, ma non è detto che poi il committente debba assolvere in prima persona necessariamente a questi obblighi. E qui diventa fondamentale capire il ruolo, la figura di un altro soggetto che viene evocato dal 494, che è il responsabile dei lavori.

Chi è il responsabile dei lavori? Ci dice l'articolo 2, lettera "c": è il soggetto incaricato dal committente per la progettazione o per l'esecuzione o per il controllo della esecuzione dell'opera. Anzitutto quindi ricordiamoci, il responsabile dei lavori non può essere una Società, un'impresa, ma deve essere una persona fisica, perché il responsabile dei lavori è titolare di obblighi ed è destinatario di sanzioni nel caso di violazione di questi obblighi. Una domanda facciamoci poi: il responsabile dei lavori deve essere necessariamente il progettista, o il direttore dei lavori? La risposta è no, perché la designazione del responsabile dei lavori è un atto di scelta che rientra nella valutazione, nella responsabilità del committente; è un atto di scelta, quindi non necessariamente il responsabile dei lavori deve essere il progettista o il direttore dei lavori, il committente deve scegliere una persona. D'altra parte Vi faccio notare

quella che può apparire una sottigliezza da giuristi, però è un fatto anche questo significativo, il responsabile dei lavori è il soggetto incaricato non della progettazione, ma per la progettazione, non della esecuzione, ma per l'esecuzione. Il responsabile dei lavori, questo è un altro interrogativo, è un soggetto immancabile? Oppure è un soggetto che può anche mancare o che può esserci per alcuni aspetti dell'opera e non per altri? La risposta ci è data proprio da questa definizione, di responsabile dei lavori data dal Decreto 494 "Soggetto incaricato per la progettazione, o per l'esecuzione, o per il controllo dell'esecuzione", l'uso di questa disgiuntiva "o", sta a dimostrare che il responsabile dei lavori può mancare, o può essere incaricato di alcuni aspetti soltanto dell'opera. Ad esempio il committente può decidere di nominare un responsabile dei lavori per la progettazione, ma non per l'esecuzione dell'opera.

Nel qual caso, i compiti che non sono affidati al responsabile dei lavori su chi graveranno? Graveranno per forza di cose sullo stesso committente. E qui capiamo un altro elemento importante. Il Decreto 494, lo vedremo, che prevede l'obbligo del committente o del responsabile dei lavori di designare, i coordinatori, ma non prevede l'obbligo del committente di designare il responsabile dei lavori. Questa ripeto è una scelta. Ed è proprio questo aspetto che ci aiuta ad affrontare un altro problema interpretativo che ha fatto molto discutere. Quali sono le rispettive responsabilità del committente e del responsabile dei lavori, qualora il responsabile dei lavori sia stato designato?

L'articolo 6 comma 1 del 494 ci dice "la designazione del responsabile dei lavori non esonera il committente dalle responsabilità connesse all'adempimento degli obblighi di cui all'articolo 3", che sono obblighi del committente.

Alcuni hanno letto questa norma in questo modo: cioè hanno detto, questa norma ci vuol dire che qualora risulta violato un obbligo previsto a carico del committente del responsabile dei lavori, la responsabilità è di entrambi, sempre e sistematicamente e del committente e del responsabile dei lavori.

Ecco, debbo subito dire che questa interpretazione non può in alcun modo essere accolta. Nel 494 il responsabile dei lavori non è un semplice consulente del committente, è un soggetto operativo con ben precisi obblighi e ben precise responsabilità e allora non si comprenderebbe perché mai il committente dovrebbe dare un incarico operativo a un responsabile dei lavori, se poi dovesse sempre condividere con lui ogni obbligo ed ogni responsabilità. Il fatto è che bisogna capire un aspetto che riguarda questa designazione del responsabile dei lavori. Se noi ci riflettiamo questa designazione del responsabile dei lavori in realtà è un atto di delega e cioè è un atto con cui il committente delega ad un altro soggetto, il responsabile dei lavori, i propri obblighi, tutti i propri obblighi, una parte di questi obblighi a sua scelta. E' un atto di delega. Questo è un concetto basilare, se non si capisce questo concetto non si capisce la logica del 494. E allora se la designazione del responsabile dei lavori è un atto di delega noi sappiamo che un atto di delega esonera da responsabilità il delegante, nel nostro caso il committente. Però, attenzione, non lo esonera sempre e comunque, ma lo esonera se si verificano certe condizioni, quelle condizioni di validità della delega che la giurisprudenza della cassazione ha da anni ormai elaborate, ed allora riusciamo a capire che è sbagliata anche un'altra interpretazione che è stata data di questo articolo 6 comma 1, questa per motivi diametralmente opposti e cioè quell'interpretazione che loro leggono nella circolare del Ministero del Lavoro, la numero 41 del 1997, nella quale si dice che il committente, quando abbia designato un responsabile dei lavori rimane responsabile, ma per culpa in eligendo e per culpa in vigilando. Culpa in eligendo vuol dire per il fatto che il committente ha mal scelto il responsabile dei lavori, ha scelto cioè un responsabile dei lavori incapace, inadeguato, non esperto. Culpa in vigilando, vuol dire che il committente rimane pienamente responsabile qualora abbia ommesso di sottoporre a controllo l'operato del responsabile dei lavori.

Ecco, questa tesi non è accoglibile perché insufficiente e cerchiamo di capire perché. Quando noi studiamo le condizioni di validità di una delega identifichiamo non soltanto quelle due condizioni che si concretano nella culpa in eligendo e nella culpa in vigilando, ma altre condizioni, ce ne sono in tutto otto. Vediamole una per una.

La prima condizione è che il committente designi in termine espliciti, inequivoci il responsabile dei lavori. Si discute in giurisprudenza se questa designazione debba essere necessariamente scritta, la giurisprudenza prevalente è in questo senso. E' uscita il 30 novembre del 98 una sentenza della Corte Suprema sezione terza nella quale si afferma che in particolare nel settore della pubblica amministrazione la delega deve assumere sempre la forma scritta del provvedimento. Nel settore privato invece rimane quella discussione, se forma scritta oppure no. In ogni caso che sia scritta o no la delega deve essere esplicita, quindi è indispensabile, prima condizione, che il committente designi in termini espliciti il responsabile dei lavori

La seconda condizione è che la designazione del responsabile dei lavori esonera da responsabilità il committente, solo per quei compiti che vengono esplicitamente indicati. Quindi bisogna che sia chiaro se si affida al responsabile dei lavori, tutti i compiti o soltanto i compiti relativi solo all'esecuzione o alla progettazione.

La terza condizione è che questa designazione deve essere consapevolmente accettata dal responsabile dei lavori nella consapevolezza degli obblighi che fanno o faranno poi capo a questo responsabile. E questa è una condizione che assume la sua importanza soprattutto in rapporto ad alcune ipotesi, che a volte mi vengono prospettate, nelle quali

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

si designa una volta per tutte, il responsabile dei lavori per tutti i cantieri che un certo Ente avrà. Attenzione perché questa designazione potrà considerarsi valida e idonea ad esonerare da responsabilità il committente solo a patto che il responsabile dei lavori nominato sia reso consapevole di questa nomina in rapporto allo specifico cantiere di cui, volta per volta, si tratti.

E poi c'è, come quarta condizione quella che effettivamente e giustamente il Ministero evoca come culpa in eligendo, cioè la capacità.....

Se il responsabile dei lavori non ha tutta l'autonomia necessaria sia sul piano finanziario che decisionale, per assolvere i compiti che gli vengono assegnati, è chiaro che il committente non potrà tirarsi fuori dalla responsabilità. Se c'è un'ipotesi nella quale il committente, pur designando un responsabile dei lavori, rimane pienamente responsabile è quella in cui, ha sì designato il responsabile dei lavori, ma non gli ha dato piena autonomia.

Una sesta condizione è che il responsabile dei lavori, non deve ingerirsi nell'assolvimento dei compiti da parte del responsabile dei lavori perché, nel momento in cui si ingerisce, assume la responsabilità per tutte quelle violazioni che siano state determinate dalla sua ingerenza.

C'è poi una settima condizione, questa molto insidiosa, è cioè è indispensabile che il committente, non sia venuto a conoscenza delle violazioni che sono state commesse, che stanno per essere, che sono in corso, nell'ambito di un certo cantiere, perché nel momento in cui ne viene a conoscenza, assume e riassume l'obbligo di intervenire per farle cessare.

L'ottava e ultima condizione è quella che il Ministero del Lavoro ha evocato, mediante l'espressione, culpa in vigilando, cioè occorre che il committente organizzi un sistema di controllo sull'operato del delegato. E proprio a proposito di quest'ultima condizione di validità, cioè il controllo sull'operato del responsabile dei lavori, da parte del committente, occorre fare una riflessione. Perché? Perché questa è una condizione molto, molto delicata, cioè bisogna fare molta attenzione ad evitare che la cosiddetta culpa in vigilando, diventi la strada per fare emergenza la corresponsabilità del committente in qualsiasi caso di violazione da parte del responsabile dei lavori. Cioè, non è che ogni volta che il responsabile dei lavori commette una violazione, questo dimostra l'esistenza di una culpa in vigilando da parte del committente. Occorre trovare degli elementi che dimostrino l'esistenza di questa culpa in vigilando, ad esempio, un elemento che viene considerato dalla giurisprudenza, è quello della prassi, cioè è l'elemento per cui una certa violazione sia, non occasionale, occasionalmente il lavoratore che è senza il casco, ma che in genere porta il casco, se è occasionale questa violazione, è difficile individuare una culpa in vigilando. Potrà esserci una culpa in vigilando qualora invece la violazione sia sistematica, ossia costituisca una prassi. Ecco questo è un elemento che può denotare l'esistenza di una culpa in vigilando. E ancora una osservazione.... Forse loro sanno che il datore di lavoro, il datore di lavoro, può delegare i propri obblighi ad un altro soggetto. Lo dice il decreto 626, con una precisazione però. Può delegare tutti gli obblighi, salvo quattro obblighi, che sono: l'obbligo di valutazione del rischio, l'obbligo di elaborare il documento di valutazione del rischio, l'obbligo di nominare il responsabile del servizio di protezione e prevenzione dei rischi, poi nelle piccole imprese, il cosiddetto obbligo di autocertificazione.

Ecco, c'è una differenza invece nel 494 per il committente, il committente può delegare al responsabile dei lavori qualsiasi obbligo senza esclusione. Ecco quindi che ritorniamo a quel punto ove noi avevamo detto, attenzione, chi viene identificato come committente, non necessariamente è poi il soggetto che deve adempiere in prima persona agli obblighi previsti, risponderà qualora non abbia nominato un responsabile dei lavori. Quindi sta al committente fare una scelta, se decide che sia meglio esonerarsi da ogni responsabilità, dovrà fare la nomina di un responsabile dei lavori. Però, attenzione, una nomina che lo esonererà da responsabilità, solo a patto che si verifichino quelle otto condizioni di validità che abbiamo appena messo in luce.

E ancora un chiarimento che spesso mi viene chiesto. Può il committente e qui il committente cercano di inventare tante cose per...arrivare all'obiettivo di esonerarsi da responsabilità, uno dei Machiavelli è questo: il committente designa come responsabile dei lavori lo stesso appaltatore o un dipendente dell'impresa appaltatrice. Può essere fatto questo? La risposta, la mia risposta, è no. Perché? Basti pensare che in forza dell'articolo 5, comma 1, lettera "e", una norma importante sulla quale ritorneremo, l'appaltatore in caso di gravi inosservanze può essere allontanato dal cantiere, ad opera del committente su proposta del coordinatore e, il coordinatore è designato proprio dal responsabile dei lavori. Per di più, come si desume dall'articolo 3, commi 5-7, il committente o il responsabile dei lavori può svolgere le funzioni

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

del coordinatore o può sostituire il coordinatore se in possesso dei requisiti prescritti. E allora cosa si avrebbe? Si avrebbe una situazione in cui la stessa persona, e cioè l'appaltatore e responsabile dei lavori, designa o magari addirittura sostituisce il coordinatore e può essere allontanato su proposta del coordinatore. Cioè un fenomeno di controllore e controllato che è evidentemente credo inammissibile.

Abbiamo quindi visto il committente e il responsabile dei lavori. Adesso dobbiamo vedere un'altra figura, quella del coordinatore. Ecco, se qualcuno mi chiedesse quale è il ruolo più ingrato tra i diversi ruoli che prevede il decreto 494, il ruolo che mi piacerebbe meno svolgere è proprio quello del coordinatore, perché è un ruolo morto (?). Io non so se sono presenti dei coordinatori.....

C'è il coordinatore per la progettazione e c'è il coordinatore per la esecuzione dei lavori. Sono entrambi incaricati dal committente o dal responsabile dei lavori. Il primo per la progettazione, il secondo per la esecuzione dei lavori. Anche qui, attenzione, per la progettazione e per l'esecuzione, non quindi della esecuzione, della progettazione. I problemi che sorgono a proposito di questa figura sono molti, vediamo alcuni. Anzitutto deve essere chiaro che il coordinatore è una persona fisica, non può essere una impresa, non può essere nominato coordinatore una persona giuridica perché poi noi non sapremmo a chi applicare le sanzioni, deve essere una persona fisica. Il coordinatore per la progettazione, il coordinatore per l'esecuzione dei lavori, possono essere persone fisiche distinte. E c'è la domanda. Ci possono essere più coordinatori per la progettazione, più coordinatori per l'esecuzione? La risposta è affermativa. E uno spunto si trae dall'articolo 6, comma 2, sul quale ritorneremo, dove si parla al plurale di designazione di coordinatori per la progettazione e di coordinatori per la esecuzione dei lavori. E questa pare una soluzione ragionevole in quanto l'opera può essere di grande impegno e di grande complessità da richiede quindi l'impegno di più coordinatori. Ma anche qui si pone un problema analogo che ci eravamo posti quando abbiamo parlato delle rispettive responsabilità del committente e del responsabile dei lavori. Adesso ci dobbiamo chiedere, quali sono le rispettive responsabilità del committente o del responsabile dei lavori da una parte, e dei coordinatori dall'altra. Articolo 6, comma 2, ci dice: che la designazione di coordinatori per la progettazione e di coordinatori per l'esecuzione dei lavori, non esonera il committente, né il responsabile dei lavori, dalle responsabilità connesse alla verifica dell'adempimento degli obblighi di cui agli articoli 4 e 5. Articolo 4, obblighi del coordinatore per la progettazione, articolo 5 del coordinatore per la esecuzione, La formula sembra analoga a quella usata dall'articolo 6, comma 1, ma in realtà è diversa perché c'è un elemento importante di diversità. Perché l'articolo 6, comma 1, ci dice che la nomina, la designazione, del responsabile dei lavori, non esonera il committente dalle responsabilità connesse all'adempimento degli obblighi. L'articolo 6, comma 2, ci dice che la designazione dei coordinatori non esonera il committente e il responsabile dei lavori, dalle responsabilità connesse, non già all'adempimento, ma alla verifica dell'adempimento degli obblighi di cui agli articoli 4 e 5. Questo cosa vuol dire? Che il committente e il responsabile dei lavori sono tenuti a verificare l'adempimento degli obblighi di cui agli articoli 4 e 5, e quindi ad esercitare una vigilanza sull'operato dei coordinatori. Una vigilanza tesa a far sì che i coordinatori adempiano ai loro obblighi. Perché qui ecco emerge, una grande differenza, tra la designazione del responsabile dei lavori da parte del committente e la designazione dei coordinatori da parte del committente o responsabile dei lavori. Riflettiamoci insieme su questa differenza. Una prima differenza, l'abbiamo già messa in luce: la designazione del responsabile dei lavori da parte del committente è un atto di scelta, facoltativo. La designazione invece dei coordinatori da parte del committente o del responsabile dei lavori è un atto obbligatorio. Quindi c'è questa prima profonda differenza. Ma ce n'è un'altra ed è che: la designazione del responsabile dei lavori da parte del committente l'abbiamo visto, è un atto di delega, un atto con cui il committente delega ad un altro soggetto degli obblighi che altrimenti sarebbero suoi. Invece la designazione dei coordinatori non è un atto di delega. Gli obblighi dei coordinatori sono obblighi propri e specifici, esclusivamente dei coordinatori. E quindi il committente o responsabile dei lavori è chiamato a vigilare sull'osservanza da parte dei coordinatori di obblighi che spettano però in via esclusiva ai coordinatori stessi.

Abbiamo dunque esaminato i soggetti destinatari degli obblighi previsti dal decreto 494. Ecco, a questo punto, volevo fare una osservazione. E' evidente che il decreto 494 crea una organizzazione dirigenziale completamente nuova, per quel che riguarda la sicurezza dei lavori dati in appalto. Questa organizzazione si sostituisce a quella esistente, sia nel settore privato, sia nel settore pubblico.

Questa organizzazione è un'organizzazione che si impenna sulle figure completamente nuove del responsabile dei lavori e dei coordinatori e quindi si sostituisce a quella prevista in determinati settori a leggi come quelle in materia di lavori pubblici. In tema di sicurezza di lavoro, di lavori dati in appalto, non abbiamo più le figure del direttori dei lavori, del direttore di cantiere.. Sono figure che nel 494, non vengono in alcun modo evocate. Quindi le figure a cui dobbiamo fare riferimento sono esclusivamente quelle previste del 494, naturalmente nel settore della sicurezza sul lavoro.

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

Questo non impedisce che, per altri fini o per altri settori, possano rimanere quelle figure che abbiamo appena citato. Però nel settore della sicurezza del lavoro le figure a cui dobbiamo fare riferimento sono esclusivamente quelle che sono citate nel decreto 494.

Dunque abbiamo visto che il decreto 494, individua sei soggetti obbligati. Quali sono gli obblighi di questi soggetti. L'abbiamo già anticipato che sono molti questi obblighi, ho provato a contarli, sono 35, gli obblighi previsti dal 494. Di questi 35 obblighi, ce ne sono alcuni a carico del datore di lavoro, alcuni a carico del committente o responsabile dei lavori, altri ancora a carico dei coordinatori. Gli obblighi del committente e del responsabile dei lavori sono 17. Sono obblighi che si possono suddividere in due gruppi. Il primo gruppo comprende 11 obblighi che sono obblighi diretti ed esclusivi del committente e del responsabile dei lavori. Un secondo gruppo comprende 6 obblighi che sono obblighi di verifica, dell'adempimento di altrettanti obblighi che sono previsti a carico direttamente dei coordinatori. Quindi chi è committente o responsabile dei lavori ha da osservare questi 17 obblighi. Quali sono questi 17 obblighi?

Io vorrei soffermarmi in particolare su quegli obblighi che hanno maggiormente creato problemi interpretativi e naturalmente il primo pensiero va ai due obblighi previsti dall'articolo 3, commi 3 e 4. L'obbligo di designare contestualmente all'affidamento dell'incarico di progettazione esecutiva il coordinatore per la progettazione. L'obbligo di designare prima ancora di affidare i lavori il coordinatore per l'esecuzione dei lavori. Ecco, di fronte a questi due obblighi, la prima osservazione da fare è, attenzione!! Questo credo che loro lo abbiamo già colto ed abbiate discusso già molte volte. Questi obblighi non ci sono in tutti i cantieri edili o di genio civile. Ci sono soltanto in alcuni cantieri. Quali sono questi cantieri? Quelli che sono identificati nell'articolo 3, comma 3, in cinque lettere dell'alfabeto, dalla "a" alla "e". La lettera A, è una di quelle che ha fatto più discutere. Sono i cantieri in cui è prevista, la presenza di più imprese, anche non contemporanea, se l'entità presunta del cantiere è pari ad almeno 100 uomini-giorni. E poi nelle altre lettere si considerano una serie di cantieri, facciamo attenzione su questo punto perché spesso è un punto che sfugge e invece ha una notevole importanza per capire poi i compiti che spettano ai coordinatori; le altre lettere, la "b" la "c" e la "d", fanno riferimento ai cantieri di cui si parla agli articoli 11, comma 1, dove noi abbiamo l'indicazione di cantieri che abbiano certe dimensioni, certe caratteristiche di durata, di entità presunta, uomini-giorni. Poi c'è una lettera "e", nella quale si fa riferimento ai cantieri di cui all'articolo 13, cioè i cantieri per i quali è obbligatorio il piano generale di sicurezza di cui all'articolo 13.

Ecco loro noteranno subito, forse, credo che l'abbiate notato, una cosa importante, cioè la designazione del coordinatore fa pensare che si designa una persona destinata a coordinare diverse imprese e infatti se loro leggono la direttiva comunitaria che abbiamo recepito con la 394, la numero 9257, nell'articolo 3, paragrafo 1, si prevede l'obbligo di designare i coordinatori, ma per quali cantieri? Per i cantieri nei quali siano presenti più imprese. Ed è proprio da qui che nasce l'espressione coordinatore, cioè coordinatori tra più imprese. Il nostro legislatore è andato più avanti ed a previsto l'obbligo di designare il coordinatore anche in cantieri nei quali non ci siano più imprese purché abbiamo certe caratteristiche di durata e di entità del cantiere, come si dice di uomini-giorno. Questa è una prospettiva completamente nuova. In effetti il legislatore italiano poteva andare più avanti, l'abbiamo detto poco fa, però indubbiamente è venuto fuori un soggetto coordinatore che non necessariamente è coordinatore tra più imprese. E allora bisognerà capire che coordinatore è, fra che cosa se non è coordinatore tra più imprese. Ci ritorneremo su, ma proprio da questo punto di vista dobbiamo notare ancora che per altro verso il nostro legislatore ha delimitato questo obbligo a cantieri che presentino determinate caratteristiche e dimensioni, mentre invece il legislatore comunitario prevedeva l'obbligo del coordinatore dei cantieri in cui sono presenti più imprese, però a prescindere dalle loro dimensioni. E quindi da questo punto di vista è andato più indietro rispetto al legislatore comunitario e questo per la verità non poteva farlo, loro sanno che quando capita questo, c'è poi il rischio di andare davanti alla Corte di Giustizia della comunità europea, come è già successo per il 626 a proposito dei videoterminali. Quindi il primo punto da chiarire è che i cantieri in cui è obbligatoria la designazione dei coordinatori non sono necessariamente i cantieri nei quali vi sia presenza di più imprese. Ma torniamo su questa formula usata nella lettera "a", dell'articolo 3, comma 3: "E' obbligatorio designare il coordinatore nei cantieri in cui è prevista la presenza di più imprese, anche non contemporanea, e qui non c'è nessuna virgola, se l'entità presunta del cantiere è pari ad almeno 100 uomini-giorni". Qual è il problema? E' certo che questo requisito dei 100 uomini-giorni è necessario nei cantieri in cui si è prevista la presenza non contemporanea di più imprese. Su questo nessuno ha dei dubbi. Però ci siamo chiesti, questo requisito dei 100 uomini-giorni è necessario anche nei cantieri in cui sia prevista la presenza contemporanea di più imprese? Il Ministero del Lavoro nella circolare n. 73, del '97, con una frase molto oscura cosa ha fatto, ha aggiunto (non lo dice esplicitamente), una virgola dove mancava: cioè ha detto il requisito dei 100 uomini-giorno è necessario in qualsiasi cantiere in cui ci sia presenza

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

contemporanea o non contemporanea. Però, si sa che con le circolari non si possono aggiungere le virgole. Il Ministero si è giustificando dicendo è sfuggita quella virgola. Purtroppo noi non facciamo processo alle intenzioni, ma vediamo cosa c'è scritto nella legge e nella legge manca la virgola. Quindi la conclusione qual è? E' che la designazione dei coordinatori è obbligatoria anzitutto in tutti i cantieri in cui sia prevista la presenza contemporanea di più imprese, qualunque sia l'entità del cantiere. E poi è obbligatoria nei cantieri in cui sia prevista la presenza non contemporanea di più imprese, ma a condizione che l'entità del cantiere presunta sia pari ad almeno 100 uomini-giorno. Questa è la lettura che bisogna dare sulla base della lettera della norma e proprio la lettera della legge ci guida per affrontare un altro problema interpretativo che è sorto su questa lettera "a". Leggiamolo di nuovo insieme: l'articolo 3, comma 3, lettera "a" dice: è obbligatorio designare i coordinatori nei cantieri in cui è prevista la presenza di più imprese". E se sono cantieri in cui sia prevista la presenza, non di più imprese, ma di più lavoratori autonomi, è obbligatorio o no designare i coordinatori?

Loro sanno che le Regioni, credo che le abbiate avute, hanno fatto delle linee guida, come il Ministero del Lavoro ha fatto le circolari, le Regioni hanno risposto con le loro linee guida, e nelle loro linee guida hanno sostenuto che questo art. 3, comma 3, lettera "a", si riferisce anche a cantieri in cui è prevista la presenza di più lavoratori autonomi. Non è un fatto da poco, ma importante e debbo dire che io capisco le motivazioni profonde di questa indicazione data dalle Regioni perché si dice, se c'è pericolo quando c'è da coordinare le imprese, a maggior ragione c'è pericolo se si devono coordinare dei semplici lavoratori autonomi. Ma questo non è un argomento giuridico, perché ripeto noi dobbiamo attenerci alla lettera della Legge che ci piaccia oppure no, altrimenti se diamo le interpretazioni che ci piacciono poi ognuno si dà la sua interpretazione. Ora qui il problema diventa questo: quando il legislatore usa l'espressione imprese, usa un'espressione che è in grado di comprendere anche i lavoratori autonomi? Allora per capirlo questo dobbiamo leggere la legge nel suo complesso e vediamo insieme alcune norme. Partiamo dall'articolo 3, comma 6 dove si dice che il committente o responsabile dei lavori comunica i nomi dei coordinatori alle imprese esecutrici ed ai lavoratori autonomi. E questo comincia ad insospettirci. Allora il legislatore quando vuole riferirsi ai lavoratori autonomi, non parla solo di imprese. Dice imprese e lavoratori autonomi facendo capire che quando parla di imprese non si riferisce ai lavoratori autonomi. Sarà casuale? Vediamo l'articolo 5, comma 1, lettera "e". Il coordinatore deve proporre al committente in caso di grave inosservanza l'allontanamento delle imprese o dei lavoratori autonomi. Questa è un'altra indicazione molto precisa. E lo stesso ricaviamo dall'art. 12, comma 3, dove si dice che i datori di lavoro delle imprese appaltatrici e i lavoratori autonomi, sono tenuti ad attuare. Cosa ricaviamo da questo? Che quando il legislatore ha atteso riferirsi ai lavoratori autonomi non ha usato semplicemente la parola imprese, ma ha detto imprese e lavoratori autonomi. Questo cosa vuol dire? Che anche nell'art. 3, comma 3, noi non possiamo non essere coerenti con questa scelta di linguaggio. Personalmente non la condivido da un posto di vista legislativo, però di fronte alla lettera della legge devo arrendermi, cioè non posso accettare l'interpretazione data dalle Regioni. L'art. 3, comma 3, impone la designazione dei coordinatori esclusivamente nei cantieri in cui sia prevista la presenza di più imprese, non si riferisce al caso di cantieri in cui sia prevista la presenza di più lavoratori autonomi, ma non di imprese.

Da tutto questo discorso emerge che quindi ci sono cantieri in cui è obbligatorio designare dei cantieri e quindi ci sono dei cantieri in cui non è obbligatorio designare dei coordinatori. Non sempre è necessario designare dei coordinatori. Ora come vedremo in seguito, i coordinatori hanno dei obblighi e in particolari hanno l'obbligo di fare il piano di sicurezza. La domanda che ci poniamo è: nei cantieri nei quali non è obbligatorio designare i coordinatori, esiste ugualmente l'obbligo del piano di sicurezza e se esiste, a carico di chi è l'obbligo di fare il piano di sicurezza? Qualcuno ha sostenuto che questi obblighi che sono dei coordinatori e in particolare l'obbligo del piano di sicurezza, resterebbe a carico del committente, o del responsabile dei lavori, nei cantieri ove non è obbligatoria la designazione dei coordinatori. Qualcuno ha sostenuto questa tesi sulla base della direttiva comunitaria recepita col 494.

Vediamo se questa tesi può essere accolta oppure no? Il piano di sicurezza è previsto dall'art. 12, ma l'art. 12 non ci dice chi lo deve redigere. L'unica norma che prevede a carico di un soggetto l'obbligo di redigere il piano di sicurezza è l'art. 4, che pone questo obbligo a carico del coordinatore per la progettazione. A questo punto cosa ne dobbiamo trarre? Che se questo è un obbligo per il coordinatore per la progettazione e se siamo in un cantiere nel quale non è obbligatorio designare il coordinatore per la progettazione, questo obbligo di fare il piano di sicurezza non sussiste. Però, c'è un però. Non so se riescono a seguirmi sul testo, c'è una norma che è l'art. 20, che prevede le sanzioni a carico dei committenti e dei responsabili dei lavori. Dice per quali articoli ed obblighi. Se lo leggiamo ci accorgiamo che ci dice: "che il committente o responsabile dei lavori sono puniti anche per la violazione dell'articolo 4, comma 1". Cioè per quell'articolo che prevede l'obbligo di fare il piano di sicurezza. E allora la domanda è: da questo articolo 2,

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

dobbiamo desumere che nei cantieri nei quali non è obbligatorio designare il coordinatore, l'obbligo del piano di sicurezza c'è comunque, però a carico del committente o del responsabile dei lavori, visto che vengono puniti per la violazione dell'art. 4, comma 3. Ma sarebbe una mal interpretazione perché io credo che alla luce di quello che abbiamo detto finora forse riusciamo a capirlo. Questo art. 20, dove sanziona a carico del committente o responsabile dei lavori la violazione dell'art. 4, comma 1, si riferisce a quei casi nei quali il committente o responsabile dei lavori, è responsabile di questa violazione a norma dell'art. 6, comma 2. E cioè per il fatto di non aver vigilato sull'osservanza dell'obbligo da parte del coordinatore. Quindi ne consegue che l'art. 20, si riferisce comunque ai casi nei quali la designazione dei coordinatori è obbligatoria.

La conclusione qual è? Che nei cantieri in cui non è obbligatoria la designazione dei coordinatori non si può fissare a capo del committente o del responsabile dei lavori l'obbligo di elaborare il piano di sicurezza. Rimane la domanda: Ma non è che sorga questo obbligo a carico di altri soggetti? Beh, nell'ambito di applicazione della legge 55, '90, c'è l'articolo 18, comma 8, che stabilisce l'obbligo degli appaltatori di presentare al committente un piano di sicurezza. Nella circolare 41, del 1997, il Ministero del Lavoro sosteneva che questo art. 18, comma 8, della legge 55, '90, doveva ritenersi non più applicabile, perché diceva le disposizioni del 494, disciplinano in maniera diversa questa materia, quindi questo articolo non si applicava. Anche questa interpretazione avevamo criticata e venne contestata in maniera ufficiale dalla regione Lazio, con una nota dell'11 giugno 1997, che chiedeva un parere al Consiglio di Stato. Prima che il Consiglio di Stato si esprimesse ma dopo che la regione Lazio avesse protestato, il Ministero del Lavoro tornò su questo tema nella circolare n. 30, del 5.3.98, e in questa circolare (racconto l'episodio per gli aspetti umoristici della vicenda, ma per renderci conto di quanto dovrebbe essere più attento il lavoro di chi ci dà delle indicazioni interpretative), il Ministero del Lavoro dice che la legge 55, '90, continua ad applicarsi nei casi in cui non è obbligatorio designare i coordinatori e dice: " a conferma e ulteriore specificazione di quanto precisato con la circolare n. 41", che non è una conferma, ma la tesi diametralmente opposta per la verità. Qui il Ministero del Lavoro cambia completamente idea e fa passare questo cambiamento di idea come un ulteriore specificazione tanto che quando il 1° luglio del '98 il Consiglio di Stato esprime il suo parere prende atto di questa precisazione contenuta nella seconda circolare n. 30 e con sottile ironia dice: " precisazione che modifica integrandola la diversa interpretazione precedentemente fornita con la circolare n. 41, del '96." Dunque la conclusione, in questo caso è, che nei cantieri dove non è obbligatoria la designazione dei coordinatori e siamo nel campo di applicazione della legge 55, del '90, continua ad applicarsi l'art. 18, comma 8.

Naturalmente dovremo poi farei conti anche con l'art. 31 della legge 109 che recentemente è stata modificata nella quale all'art.31 "Piani di sicurezza" si prevede l'obbligo, dell'appaltatore, proprio in questa ipotesi in cui non è previsto l'obbligo per il coordinatore, perché manca, l'obbligo di redigere un piano di sicurezza sostitutivo e un piano operativo di sicurezza. Direi una normativa sovrabbondante prima non c'erano piano di sicurezza ora persino troppa grazia, comunque tutti obblighi che non sono penalmente sanzionati. Perché questa legge non è penalmente sanzionata (l'art. 31 della legge 109), gli obblighi penalmente sanzionati che rimangono tali e quali, malgrado questa legge, sono quelli previsti dal 494. Un altro obbligo sul quale desidero soffermarmi è l'obbligo previsto dall'articolo 11, l'obbligo di trasmettere all'organo di vigilanza territorialmente competente la notifica preliminare di cantiere. E' un obbligo che ha assunto nella nostra prospettiva una particolare importanza perché noi ad oggi abbiamo celebrato 257 processi per violazione del 494, la violazione che sta in testa è proprio la violazione dell'articolo 11, anche perché è la violazione più facile da accertare. Questo articolo 11 stabilisce che l'obbligo di notifica non sussiste per qualsiasi cantiere, ma solo per i cantieri indicati nell'art. 11, comma 1, in tre lettere, la a, la b, la c, e quindi sono cantieri che presentano tre determinate dimensioni o che presentano rischi particolari quelli elencati nell'allegato 2° e devo dire che questo.....

Quei lavori che sono di riteggiatura, di sistemazione della facciate delle nostre case, che sono cantieri in cui c'è rischio di caduta, ad esempio rientrano tutti nel campo di applicazione dell'obbligo di notifica che viene spesso violato e spesso sorge la violazione soprattutto a carico dell'amministratore condominiale, come committente. Questo art. 11, comma 1 ha creato problemi interpretativi, in particolare la lettera "a", sfortunata, perché ci dice che è obbligatorio preventivamente notificare il cantiere qualora il cantiere sia un cantiere in cui la durata presunta dei lavori è superiore a 30 gg lavorativi e in cui sono occupati contemporaneamente più di 20 lavoratori. Ecco qui si è verificato un fatto che ritengo di eccezionale gravità sul piano istituzionale. Su questo decreto 494, l'abbiamo già detto che noi abbiamo avuto delle circolari del Ministero del Lavoro e delle linee guida delle Regioni, ora è facile capire la inammissibilità in uno stato di diritto serio che autorità diverse diano indicazioni interpretative, perché c'è il rischio che diano indicazioni, interpretazioni diverse. Di fronte a queste interpretazioni diverse diventa difficile capire a quale fare capo. Loro sanno

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

che con Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri della fine del '97, la vigilanza per osservare il 494 è stata affidata anche al vecchio Ispettorato del Lavoro, quindi è pensabile che il vecchio Ispettorato del Lavoro si atterrà alle indicazioni date dal Ministero del Lavoro date nella sua circolare, le ASL si atterranno alle indicazioni date dalla regioni nelle loro linee guida. Per cui potrà capitare che nel medesimo cantiere possa arrivare un ispettore del Lavoro, un ispettore delle ASL e magari dare delle indicazioni diverse. Perché proprio su questo art.11, comma 1, lettera "a", il Ministero del Lavoro e le Regioni hanno dato una interpretazione opposta. Il Ministero del Lavoro ci ha detto nella circolare n. 73, del 97, che questa ipotesi dell'11, comma 1, lettera a è un'ipotesi dove è prevista la presenza contemporanea di più di 20 lavoratori per tutti i 30 gg lavorativi e cioè perché la "e", congiunge e non disgiunge i due requisiti di 30 gg. E di 20 lavoratori, quindi 20 lavoratori per 30 gg. lavorativi, tutti e due sono requisiti che devono sussistere. Le Regioni dicono manco per sogno, la lettera "a", prevede una contemporaneità, anche per periodi ridotti, al limite anche di un solo giorno, poi dice che il Ministero del Lavoro fornisce una interpretazione diversa, quindi è consapevole, lo sa che...., però dice che la lettura fatta dal Ministero appare meno rispondente allo spirito della norma, quando gli argomenti non sono molto forti si fa evocazione allo spirito della norma, se la lettera rischia di dare torto. Noi dobbiamo prendere atto che su questo problema, è successo questo fatto gravissimo di interpretazioni diametralmente opposte date da due Autorità: Regione e Ministero del Lavoro. Il problema è molto spinoso sul piano interpretativo non è un problema facile da risolvere. La lettera della norma è a favore del Ministero del Lavoro perché c'è la lettera "e", che congiunge i due requisiti però nelle loro linee guida le Regioni usano un argomento che ha una sua forza per la verità perché dice: "un cantiere che ha la presenza contemporanea di 20 lavoratori consecutivamente presenti, rientrerebbe nel caso previsto dal comma 1, lettera "b", 500 uomini-giorno, già dopo 25 giorni lavorativi, rendendo così inutile la lettera "a". In effetti questo è un buon argomento. Ripeto il problema è difficile e sarebbe stato prezioso, che l'indicazione interpretativa ed applicativa fosse stata unica, proprio per la difficoltà di soluzione del problema; dobbiamo aspettare che le legislature della future correzioni provveda, nel frattempo a me sembra che (io sono fautore della lettera della legge per cui credo che sia preferibile l'indicazione data dal Ministero del Lavoro se poi si rende inutile l'altra norma, pazienza), voglio dire, il problema è patologico perché un problema difficile da risolvere. Tra le due interpretazioni mi sembra difficile andare contro la lettera della Legge quale effettivamente noi abbiamo alla lettera "a", dell'articolo 11. Un altro obbligo sul quale volevo richiamare la loro attenzione è l'obbligo di curare la trasmissione del piano generale di sicurezza a tutte le imprese invitate a presentare offerte per l'esecuzione dei lavori. E' un obbligo che loro leggono nell'art. 13, comma 3, in cui si dice: "il piano generale di sicurezza è trasmesso a cura del committente a questa impresa". Il problema che è sorto: deve essere trasmesso anche il piano di sicurezza di cui all'articolo 12? Il Ministero del Lavoro nella circolare 73, '97, dice di sì. Ma questa tesi è priva di fondamento perché l'articolo 12 non lo prevede questo obbligo. Se il committente non trasmette questo piano di cui all'articolo 12, quale violazione debbo contestargli? La violazione della circolare del Ministero del Lavoro? Se lo facessi credo che giustamente farebbero un procedimento disciplinare, perché si deve contestare la violazione di una legge penalmente sanzionabile. Siamo in materia penale quindi non si può estendere a casi non previsti una norma penalmente sanzionabile quindi, non è certo comprensibile perché il piano dell'art. 13 sì e quello dell'art. 12 no. Cosa debbo fare se il legislatore ha detto così. Non si può aggiungere una virgola con la circolare e non si può aggiungere un reato quando la legge non lo prevede.

Abbiamo esaminato alcuni obblighi del committente e del responsabile dei lavori, ora vorrei esaminare con Loro alcuni obblighi dei coordinatori. Abbiamo al riguardo due obblighi del coordinatore per la progettazione e poi abbiamo sei obblighi del coordinatore per l'esecuzione dei lavori. Partiamo dai due obblighi del coordinatore per la progettazione. Il primo è quello di redigere o far redigere il piano di sicurezza di cui all'art. 12 e il piano generale di cui all'art. 13, il secondo obbligo è quello di predisporre il cosiddetto fascicolo di prevenzione. A questo proposito è nato un problema delicato. Quale livello di approfondimento deve raggiungere il piano di sicurezza? Ritorniamo alle linee guida delle regioni che sostengono che il piano di sicurezza, non può, non deve comprendere i rischi tipici dell'impresa. Immagino che si riferisca ai rischi tipici dell'impresa appaltatrice naturalmente. E dice: per quanto riguarda il livello di definizione al quale deve arrivare il piano di sicurezza, pare giustificato ritenere che la valutazione dei rischi connessi direttamente con il funzionamento di singole attrezzature sia a carico del datore di lavoro, tramite la proprio valutazione ai sensi dell'articolo 4, del decreto legislativo 626 e che quindi il coordinatore nel redigere il piano non debba inoltrarsi fino a questo livello. E' giusta questa interpretazione? Vediamo cosa scrive l'art. 12 leggiamo l'inizio esso stabilisce che il piano di sicurezza contiene: l'individuazione, l'analisi e la valutazione dei rischi. E' facile capire che si riferisce ai rischi in linea globale, qui l'art. 12 non fa distinzione tra rischi e rischi, tra rischi tipici (già è un'espressione ambigua) dell'impresa appaltatrici e rischi che non sarebbero tipici dell'impresa appaltatrice. Questa interpretazione non può essere accolta perché l'art. 12 si riferisce a qualsiasi tipo di rischio anche a quelli dell'impresa appaltatrice e per averne conferma vorrei leggere una norma di cui non abbiamo ancora parlato che è l'art. 9, comma 2, del decreto 494.

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

Leggiamola con attenzione ci dice: la redazione del piano di sicurezza (da parte della struttura committente) ovvero l'accettazione e la gestione da parte dei singoli datori di lavoro dei piani di sicurezza, di cui all'articolo 12, costituisce adempimento delle norme previste dall'articolo 4, commi 1-2-7. Cioè proprio quell'articolo che prevede l'obbligo di valutazione dei rischi. Questo piano di sicurezza come potrebbe fungere da adempimento dell'obbligo di valutazione dei rischi da parte delle imprese appaltatrici se non affrontasse anche i rischi cosiddetti tipici dell'impresa appaltatrice. L'articolo 9, comma 2, ci dà la conferma che il piano di sicurezza deve per forza di cose occuparsi anche dei rischi tipici delle imprese appaltatrici. Certo, attenzione, il piano di sicurezza avrà l'approfondimento consentito dalla fase in cui si colloca, il piano iniziale di sicurezza si colloca prima della presentazione delle offerte, quindi quando non si conoscono ancora le imprese appaltatrici. Però ricordo che in forza dell'art. 5, comma 1, lettera "b", il coordinatore per l'esecuzione dei lavori deve adeguare il piano di sicurezza in relazione all'evoluzione dei lavori e alle eventuali modifiche intervenute. Ricorda che in forza dell'art. 12, comma 5, l'impresa che si aggiudica i lavori può presentare al coordinatore per l'esecuzione dei lavori proposte di integrazione al piano di sicurezza ove ritenga di poter meglio garantire la sicurezza nel cantiere sulla base dell'esperienza propria. Aggiungo che l'articolo 31, della nuova legge 109, prevede l'obbligo dell'appaltatore di consegnare proposte integrative del piano di sicurezza, in definitiva il piano di sicurezza non è un documento destinato a rimanere sempre eguale, avrà l'approfondimento consentito dalla fase in cui si colloca, quindi è un work in progress, cioè un lavoro che si sviluppa nel tempo in rapporto all'evoluzione dei lavori. All'inizio potrà non essere approfondito sui rischi tipici delle imprese che non si conoscono ancora ma nelle fasi successive potrà avere tutte le integrazioni che si rendono necessarie a questo proposito.

Proprio a proposito di questo piano di sicurezza debbo farvi presente un altro aspetto che sta assumendo una rilevanza pratica, per i quali come detto prima, c'è una grande difficoltà ad esercitare il mestiere di coordinatore. Per vedere questo aspetto vi racconto alcuni casi concreti. Un primo caso è questo: un ingegnere viene nominato (sono procedimenti che noi abbiamo avuto) coordinatore in fase di progettazione per un cantiere; questo ingegnere redige il piano di sicurezza questo piano viene esaminato dall'organo di vigilanza in relazione ad alcune lavorazioni in corso di esecuzione nelle seguenti parti: montaggio gru a torre, coordinamento. E cosa si rileva? Che il piano di sicurezza individua le fasi di lavoro e viene indicato un crono programma delle fasi di lavoro, da ciò discende la possibilità di sovrapposizione delle lavorazioni senza che vengano individuati i rischi risultanti dalla presenza simultanea e successiva delle varie imprese presenti. Non vengono definite le misure per l'utilizzo di impianti comuni, si rileva come in questo piano di sicurezza non siano rilevate precise procedure esecutive a apprestamenti ed attrezzature atte a garantire il rispetto delle norme per la prevenzione degli infortuni. In particolare nei riguardi dei rischi rilevati nella fase di montaggio della gru si evidenziano misure generali senza però che vengano definite scelte progettuali sul tipo di ubicazione della stessa gru e senza definire prescrizioni operative sulla realizzazione di tali opere. Le misure individuate nel piano assumono un carattere di pro memoria sui riferimenti normativi, sulle norme che impongono misure di sicurezza tali da non poter essere considerate delle prescrizioni operative per le imprese che finiscono per dover operare discrezionalmente come già avveniva nel regime precedente alla 494. Per di più laddove il coordinatore individua come misura di prevenzione l'uso dei DPI per vincere un rischio evidenziato rimanda un allegato che è inesistente. In questo caso noi abbiamo ritenuto la violazione dell'art.4, comma 1, lettera "a". E perché mi sembra importante questa esperienza applicativa? Perché viola l'obbligo del piano di sicurezza, non solo il coordinatore che il piano proprio non lo elabora, ma anche quel coordinatore che elabora un piano che deve però considerarsi inadeguato, in rapporto ai parametri e requisiti che sono stabiliti dalla norma che prevede l'obbligo del piano di sicurezza. Un altro caso ci aiuta a ricomprendere questo aspetto, qui abbiamo un geometra che viene nominato dal committente, coordinatore in fase di esecuzione. Qui siamo a un coordinatore in fase di esecuzione. Durante l'esecuzione dei lavori viene realizzata una variante in corso d'opera consistente nella progettazione ed esecuzione di una pensilina in struttura metallica da posare su un fronte su un capannone industriale. A seguito di questa sostanziale modificazione il coordinatore per l'esecuzione adegua il piano di sicurezza con l'integrazione numero 3 (si vede che ne aveva già fatte 2), proprio per osservare quell'art. 5, comma 1, di cui avevamo dato lettura lettera "b", sull'adeguamento del piano di sicurezza. L'organo di vigilanza esamina l'integrazione, quindi non si limita a prenderne atto, in considerazione del fatto che durante l'ispezione fatta in cantiere una ditta stava effettuando la posa della pensilina. Viene fuori che in questa integrazione al piano di sicurezza non sono individuate precise procedure esecutive, atte a garantire il rispetto delle norme in tutte le fasi di lavoro. In particolare non è stata valutata la fase di assemblaggio al piano di campano della struttura e i rischi conseguenti. In effetti gli operatori della ditta che era stata vista lavorare durante l'ispezione procedevano all'assemblaggio della struttura ponendo la stessa in bilico su assi di legno, con conseguente rischio di caduta della struttura sugli stessi operatori. Naturalmente per questa violazione fu fatta la notizia di reato a carico di quella ditta. Inoltre l'integrazione al piano di sicurezza nei riguardi ai rischi di caduta dall'alto fa riferimento all'adozione

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

di generiche opera provvisoria: piattaforma aerea, trabattello oppure con imbracatura assicurata a mezzo di fune e picchetti di protezione senza però che vengano definite scelte progettuali sul tipo di opere adeguate alla situazione operativa e sulla successiva utilizzazione comune di questi mezzi di protezione collettiva, per esempio di opere da lattoniere da realizzarsi in ultima fase. Le misure individuate nel piano assumono un carattere di tale genericità da non potere essere considerate prescrizioni operative per le imprese che finiscono per operare discrezionalmente.

Mancano per di più le misure di prevenzione dei rischi risultanti dalla presenza simultanea o successiva delle varie imprese o lavoratori autonomi. In questa ipotesi abbiamo ritenuto la violazione dell'art.5, comma 1, lettera "b". Anche qui si ripropone questo tema il piano di sicurezza non può essere preso così come è ma deve essere preso per come è scritto e qualora risulti insufficiente si ritiene che sussista una violazione a carico del coordinatore per la progettazione e/o del coordinatore per la esecuzione dei lavori. Come Loro vedono tra le lacune che vengono sottolineate vi è proprio quella che il piano di sicurezza contiene riferimenti normativi privi di prescrizioni operative concrete. Con questa indicazione direi di concludere questa prima parte.

.....

.....

(PAUSA PRANZO)

.....

.....

Questa mattina il Dott. Guariniello ha preso in esame diversi aspetti del decreto legislativo 494, nel rapporto con la legge madre 626 e con tutte le altre norme di riferimento relative alla sicurezza, più volte citate e che costituiscono quello che si diceva, essere il sistema di sicurezza che è stato predisposto dal legislatore per dare garanzia rispetto all'effettuazione in sicurezza dei lavori all'interno dei cantieri edili o di genio civile. Sono state prese in considerazione le varie circolari ministeriali, si è detto rispetto al campo di applicazione del decreto legislativo 494, si è parlato di committente in più situazioni, ne ha fatto cenno l'assessore dei lavori pubblici del Comune di Bergamo, la questione è stata ripresa dal Dott. Guariniello e si sono individuate quali sono le competenze e le responsabilità a carico del committente. E' stato preso in esame il rapporto tra il responsabile dei lavori ed il coordinatore per la sicurezza. Si sono poi visti i comportamenti da mettersi in atto e le responsabilità del coordinatore in caso di mancanza di risposta da parte del committente o delle imprese. Adesso possiamo procedere con la seconda parte dell'intervento del Dott. Guariniello e alla fine verso le 16.30, daremo poi seguito a tutti quei quesiti e quegli interventi che la platea ritenesse di dover fare. Grazie e buon pomeriggio.

Stavamo analizzando gli obblighi dei coordinatori in particolare abbiamo analizzato gli obblighi dei coordinatori per la progettazione, due obblighi relativi alla redazione del piano di sicurezza e del fascicolo di prevenzione. Vorrei ora soffermarmi sugli obblighi del coordinatore per l'esecuzione dei lavori. Questi sono sei obblighi, di questi 5 sono penalmente sanzionati e uno non è sanzionato. Sono obblighi che scattano naturalmente durante la realizzazione dell'opera è il primo è previsto dall'art. 5, comma 1, lettera "a". L'art. 5, comma 1, lettera a, stabilisce che il coordinatore per l'esecuzione dei lavori è tenuto ad assicurare l'applicazione delle disposizioni contenute nei piani, il piano dell'art. 12 e il piano dell'art. 13 e delle relative procedure di lavoro. Un compito molto impegnativo che giustamente preoccupa i coordinatori i quali si vedono coinvolti in prima persona nell'attività di prevenzione all'interno del cantiere. Naturalmente quando all'interno del cantiere ci sono dei lavoratori autonomi e delle imprese appaltatrici, naturalmente l'impresa ha un suo datore di lavoro, un suo dirigente, ha un suo preposto e tutta questa gerarchia dell'impresa ha l'obbligo di osservare le norme sulla sicurezza del lavoro. Gli obblighi del coordinatore non fanno certo venire meno gli obblighi e le responsabilità, dell'impresa appaltatrice, e del datore di lavoro dei dirigenti e dei preposti dell'impresa appaltatrice. Però le grandi novità appunto del decreto 494 sta nel fatto che, a questi obblighi a questa responsabilità dei datori di lavoro si aggiungono le responsabilità della "struttura committente" ove intendo riferirmi al committente stesso, ma anche al responsabile del lavoro e anche ai coordinatori. Noi vediamo il coordinatore che come primo compito fondamentale ha quello di assicurare l'applicazione delle disposizioni contenute nei piani di sicurezza e delle relative procedure di lavoro. Noi abbiamo visto che in questi piani ci si deve occupare anche dei rischi relativi all'attività delle imprese appaltatrici e dei lavoratori autonomi, quindi questo vuol dire che anche il coordinatore per l'esecuzione dei lavori, ha un compito di assicurare l'applicazione delle disposizioni contenute nei piani. C'è una precisazione nell'art. 5, comma 1, lettera "a" si dice: che deve assicurare l'applicazione delle disposizioni contenute nei piani delle relative procedure di lavoro tramite opportune azioni di coordinamento. E' una espressione che va presa, valutata, interpretata, certo si richiede che con l'obiettivo dell'applicazione delle disposizioni sia raggiunto, sia assicurato dal coordinatore tramite opportune azioni di coordinamento. Cosa significa questa espressione? Qui ritorniamo ad un discorso sviluppato stamattina: quando si

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

parla di coordinatore si parla di un soggetto che deve coordinare e abbiamo visto come la direttiva comunitaria che abbiamo recepito con il decreto legislativo di cui ci stiamo occupando è una direttiva nella quale si stabilisce l'obbligo di designare i coordinatori, solo nei cantieri nei quali ci siano più imprese e allora ecco che assume un particolare significato nel quadro della direttiva quest'opera di coordinamento. Però nel quadro del decreto 494, il significato dell'espressione "azione di coordinamento", non può non essere diverso, perché si potrebbe sostenere che l'obbligo di assicurare l'applicazione dei piani di sicurezza sussiste qualora ci sia da fare un'azione di coordinamento tra più imprese. Però non è così. Perché? Perché noi abbiamo visto che l'obbligo di designare i coordinatori sussiste anche nell'ambito di cantieri in cui non c'è pluralità di impresa. C'è pluralità di imprese nei cantieri in cui parla la lettera "a", del comma 3, dell'art. 3, ma non c'è necessariamente pluralità di cantieri nei cantieri in cui si parla, nelle b-c-d-e, del comma 3, dell'articolo 3. Quindi noi possiamo avere il coordinatore anche nei cantieri ove non c'è da coordinare attività di più imprese, ne consegue che questo articolo 5, comma 1, lettera "a", allorché parla di opportune azioni di coordinamento non si riferisce necessariamente ad azioni di coordinamento di più imprese. Allora a cosa si riferirà? Si può pensare ad attività di coordinamento di diverse lavorazioni eseguite da dipendenti della medesima impresa, si tratta di vedere caso per caso. Questo comporta una notevole dilatazione dei compiti del coordinatore questa è appunto la scelta che ha fatto il nostro legislatore che ha deciso di andare più in là di quanto non esigesse la direttiva comunitaria.

Un secondo obbligo al pari del primo penalmente sanzionato, vuol dire che la violazione costituisce reato punito con la pena dell'arresto, o dell'ammenda, un secondo obbligo è l'obbligo di adeguare i piani di sicurezza ed il fascicolo di prevenzione in relazione all'evoluzione dei lavori ed alle eventuali modifiche intervenute. Quindi un obbligo non meno impegnativo perché pone al coordinatore per l'esecuzione dei lavori un impegno che è quello di verificare una costante aderenza del piano di sicurezza alla evoluzione dei lavori e alla modifiche intervenute. Quindi il coordinatore per l'esecuzione dei lavori non può limitarsi a prendere il piano di sicurezza che gli arriva o che ha elaborato egli stesso, e limitarsi a non più cambiarlo, ma deve continuamente adeguarlo alle esigenze nuove che via, via si sviluppano.

Un terzo obbligo penalmente sanzionato è quello di organizzare tra i datori di lavoro, ivi compresi i lavoratori autonomi, la cooperazione e il coordinamento delle attività nonché la loro reciproca informazione e questo è molto interessante perché, qui si parla di cooperazione e coordinamento tra più entità diverse, tra più imprese, tra più lavoratori autonomi il che riconferma l'autonomia dell'obbligo di cui all'art. 5, comma 1, lettera "a".

C'è poi un quarto obbligo, anch'esso penalmente sanzionato, che è quello di verificare l'attuazione di quanto previsto dall'articolo 15 e quindi l'attuazione di quanto è previsto dagli accordi tra le parti sociali al fine di assicurare il coordinamento tra i rappresentanti per la sicurezza finalizzato al miglioramento della sicurezza in cantiere e questo in cantieri che abbiano due caratteristiche: la prima che si deve trattare di cantieri sottoposti all'obbligo del piano generale di sicurezza di cui all'art. 13, la seconda che si deve trattare di cantieri in cui siano presenti più imprese.

Veniamo al quinto importantissimo obbligo. Quando mi chiedono quali sono le cose più importanti del decreto 494, rispondo che ce ne sono due, la prima è la responsabilizzazione del committente, la seconda è proprio questo articolo 5, comma 1, lettera "e" che pone un obbligo profondamente nuovo, penalmente sanzionato, di proporre al committente, in caso di gravi inosservanza delle norme del decreto, la sospensione dei lavori, l'allontanamento dell'impresa o dei lavoratori autonomi dal cantiere o addirittura la risoluzione del contratto. Quando parlo di questo obbligo mi viene in mente che qui il coordinatore per l'esecuzione dei lavori, diventa una sorta di "nostra longa manus" del pubblico ministero. Perché qui effettivamente si assume e deve assumersi, è un obbligo ben preciso, non una facoltà, che è quello di porre l'applicazione di una sorta di sanzioni nei confronti dell'appaltatore o dei lavoratori autonomi. Quando il coordinatore per l'esecuzione dei lavori si accorge di una violazione può e deve assumere dei comportamenti. Quando leggo questa norma e parlo come mi capita oggi a dei coordinatori mi viene subito da proporre una domanda. Vi è già capitato di fare queste proposte? Di proporre la sospensione, l'allontanamento, la risoluzione del contratto? Debbo dire che finora ho avuto delle risposte un po' deludenti.

Però sa che per professione sono diffidente, vorrei verificarlo, bisogna chiedersi quanti sono gli infortuni nell'edilizia a Bergamo, mi pare di aver sentito dei numeri, a questo proposito, quindi forse non è così, qualcosa capita anche in questa provincia. Vedo anche dei casi mortali quindi... Non necessariamente un infortunio mortale indica che c'è una responsabilità, però è il segnale di una situazione. Nelle costruzioni edili indicano 1253 infortuni, insomma 3 mortali, c'è una situazione che invita a non essere così ottimisti, però mi pare veramente importante riflettere insieme su questo

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

obbligo, perché se il coordinatore per l'esecuzione dei lavori osserva questo obbligo si fanno grandi passi in avanti sul piano della sicurezza in cantiere. Ricordo una sentenza della Corte Suprema americana, venne chiamato il "self help", il fai da te, non si può pensare che in tutte le fabbriche o in tutti i cantieri ci sia ogni giorno un ispettore del lavoro che controlla. Quindi bisogna anche che la sicurezza sia autogestita. Questa norma impegna il coordinatore per l'esecuzione dei lavori in questa direzione e devo anche doverosamente aggiungere, che osservando questo obbligo il coordinatore per l'esecuzione dei lavori non fa solo l'interesse della sicurezza ma anche il suo interesse. Se capita un infortunio sul lavoro e si rileva l'esistenza di violazioni su cui il coordinatore non era intervenuto e quindi per i quali il coordinatore non ha fatto queste proposte la violazione di questo obbligo può essere la base per addebitare il reato di lesione personale colposa o di omicidio colposo al coordinatore per l'esecuzione dei lavori. Riflettiamo su questo obbligo che è molto impegnativo, che meriterebbe una disciplina più attenta. Per esempio una prima domanda è questa. Quali sono le gravi inosservanze che debbono determinare la proposta al committente? A questo proposito l'articolo 5, comma 2, stabilisce che entro sei mesi dalla data di entrata in vigore del 626, entro il 23.9.97 con un decreto del ministro del lavoro viene emanato un elenco delle inosservanze da ritenersi gravi agli effetti proprio di questa proposta. Come purtroppo capita è una promessa da marinaio, perché ormai quanto tempo è passato? Più di un anno e di questo decreto non abbiamo ancora nessuna avvisaglia. In fondo lo stesso legislatore non ci credeva granché a questo decreto perché se noi leggiamo l'articolo 5, comma 3, vediamo che il legislatore si è preoccupato di stabilire che sino a che non venga emesso questo decreto, la proposta di sospensione o di allontanamento delle imprese o lavoratori autonomi o di risoluzione del contratto, è comunque obbligatoria in caso di reiterata inosservanza di norme la cui violazione è punita con la sanzione dell'arresto fino a 6 mesi. Occorre dunque una violazione punita con la pena dell'arresto fino a 6 mesi, che può essere sempre in alternativa con la pena dell'arresto, che deve essere fino a 6 mesi e occorre che questa violazione sia reiterata, cioè che ci sia stata almeno una duplice violazione, occorrono almeno due volte, quella che noi chiamiamo la recidiva reiterata. Non occorre che questa recidiva reiterata sia specifica, cioè non occorre che sia la violazione della medesima norma. Qui allora mi viene subito da fare una domanda, ma i coordinatori per l'esecuzione dei lavori che sono qui presenti, si tengono una agenda nella quale scrivono le violazioni rilevate? Perché se no come fanno a vedere se c'è una violazione reiterata? E soprattutto se c'è una violazione reiterata di disposizioni la cui violazione è punita con l'arresto fino a 6 mesi. Il minimo da fare è tenere un registro delle violazioni; non è che alla prima violazione debba scattare questa proposta, scatta alla seconda violazione, quindi la prima cosa che farei ove dovessi fare un'indagine che coinvolge questi punti è, chiedere al coordinatore per l'esecuzione dei lavori: dove ha l'agenda delle violazioni? Ha un registro delle violazioni? E se mi risponde no, gli chiedo: come fa a mettersi nella condizione di esercitare questo dovere-potere? Un'altra domanda da porsi: da chi deve essere accertata la violazione? Dal coordinatore ed eventualmente da suoi collaboratori o dall'organo di vigilanza? La domanda, merita un'unica risposta, cioè anche solo dai coordinatori, altrimenti verrebbe meno la rapidità dell'intervento anzi la stessa effettuazione dell'intervento, visto che non sempre gli ispettori vanno ad esaminare i cantieri. Spetta al coordinatore rilevare queste violazioni e poi ecco una domanda che io mi porrei tra le prime, se fossi coordinatore. Cosa accade se ritengo per errore la sussistenza di una violazione? Di fronte a questa domanda mi porrei il problema di assicurarmi contro eventuali richieste di risarcimento dei danni, perché c'è il problema delicato di essere molto ponderati, attenti, nella rilevazione delle violazioni. Abbiamo detto per violazione reiterata è sufficiente la seconda violazione, naturalmente nell'ambito del medesimo cantiere. Questo sistema rileva nell'ambito di un medesimo cantiere, non è che quel famoso registro delle violazioni uno se lo porti dietro, da un cantiere all'altro, nel caso del decreto 494, ritengo si faccia riferimento a violazioni reiterate nell'ambito del medesimo cantiere. Cosa succede se il committente riceve la proposta, ma non l'accoglie? Questo è importante da tenere presente, non è che il coordinatore disponga direttamente la sospensione dei lavori, la risoluzione del contratto, l'allontanamento dal cantiere, deve fare una proposta al committente. Naturalmente il committente può anche non accogliere questa proposta, in questo caso è evidente che il committente si assume la responsabilità della violazione e degli eventuali infortuni o malattie professionali che ne siano scaturite. Poi ancora una domanda. Secondo loro questa proposta è obbligatoria nei confronti dei lavoratori autonomi, o solo nei confronti delle imprese? Qualcuno vuole azzardare una risposta. Anche nei confronti dei lavoratori autonomi? In effetti la norma dice..... L'articolo 5, comma 1, lettera "e", vediamo cosa dice: "proporre al committente l'allontanamento delle imprese o dei lavoratori autonomi", quindi si fa riferimento anche ai lavoratori autonomi, però e qui purtroppo ci sono tanti però ogni volta, il legislatore non si è accorto di una cosa ci ha detto: per ora questa proposta è obbligatoria in caso di reiterate inosservanze di norme la cui violazione è punita con la sanzione dell'arresto fino a 6 mesi. Se loro leggono l'articolo 23 che punisce le contravvenzioni commesse dai lavoratori autonomi, si accorgono che sono violazioni punite con l'arresto fino a un mese, non arrivano mai sino a 6 mesi. Questo il legislatore era meglio che se ne fosse accorto, quindi questo vuol dire che oggi come oggi queste proposte non sono obbligatorie. nei confronti dei lavoratori autonomi. Speriamo che si provveda a rimediare a questa carenza con il futuro decreto che dovrà individuare

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

quali siano le violazioni gravi. E ancora, l'articolo 5, comma 1, lettera "e", prevede che il coordinatore rivolga la proposta al committente. Come loro vedono parla di committente non parla, non dice, al committente od al responsabile dei lavori, quindi si pone la domanda: se viene nominato da parte del committente un responsabile dei lavori la proposta può essere fatta al responsabile dei lavori? Io credo si debba rispondere di no, perché sul piano della lettera la norma si riferisce solo al committente, ma poi c'è una ragione se riflettiamo su questa scelta, e cioè che le decisioni così delicate come quella di allontanare una impresa appaltatrice, sono decisioni tali da coinvolgere anche aspetti che non ineriscono solo la sicurezza dei lavori, e che finiscono per esorbitare dalla competenze specifiche del responsabile dei lavori che è un soggetto che si occupa esclusivamente di sicurezza del lavoro. E poi un'altra domanda: secondo Loro questa proposta è obbligatoria solo in presenza di inosservanze delle norme del decreto 494, oppure anche ad esempio, in caso di inosservanza di una norma del DPR 164, del DPR 547? Sembrerebbe ragionevole rispondere nel secondo senso. Solo che l'articolo 5, comma 1, lettera "e", prevede questo obbligo di proposta nel caso di grave inosservanza delle norme del presente decreto, quindi non di norme contenute in altre leggi. In parte si ci riflettiamo si può rimediare a questa limitazione, ragionando così: che le misure previste dal DPR 547, dal DPR 164, diventeranno spesso misure che sono indicate nei piani di sicurezza ed allora la violazione diventerà una violazione di disposizione del piano di sicurezza e quindi una violazione che presa in considerazione nel decreto 494. Un'ultima domanda: tra le inosservanze idonee a far scattare questo obbligo di proposte, si collocano anche le inosservanze commesse dal committente o dal responsabile dei lavori o dal coordinatore? Si pone la domanda in quanto la norma dice: "in caso di gravi inosservanze delle norme del decreto", quindi possono essere inosservanze commesse da chiunque. Però io non credo che si debba interpretare così la norma perché in caso di violazioni commesse dal committente, o responsabile dei lavori o coordinatore, spetta all'Ente committente e alla sua gerarchia porvi rimedio è evidente, credo che la norma si riferisca a inosservanze commessa da appaltatori o lavoratori autonomi.

Abbiamo esaminato già 5 obblighi per il coordinatore per l'esecuzione dei lavori sono penalmente sanzionati, resta un sesto obbligo, questo non sanzionato. L'obbligo di sospendere in caso di grave imminente pericolo le singole lavorazioni fino alla comunicazione scritta, degli avvenuti adeguamenti effettuati dalle imprese interessate. Come Loro vedono questo obbligo che non è però penalmente sanzionato, è un obbligo che pone al coordinatore il problema di intervenire di persona. Mentre nel caso della lettera "e", il coordinatore fa solo una proposta al committente, qui interviene in prima persona, nel senso che dispone direttamente l'obbligo di sospendere le lavorazioni. Però lo deve fare nel caso, non di grave inosservanza, come viene detto invece nella lettera "e", ma in caso di pericolo grave ed imminente, qualcosa di più grave e pressante, un'espressione che immagino che rischia di creare dei contenziosi, perché poi si tratta di vedere caso per caso, quando noi possiamo individuare un pericolo grave ed imminente. La situazione tipica di quando vediamo sui tetti questi lavoratori che operano senza misura di sicurezza, senza cinture di sicurezza, senza parapetti, quello è un pericolo grave ed imminente. Poi però ci sono tante situazioni che non facile classificare nell'ambito dell'espressione "pericolo grave ed imminente". Ed è forse questa la ragione del perché questo obbligo non è stato sanzionato penalmente. Tuttavia non vorrei che si cadesse in un equivoco. Questo obbligo non è sanzionato penalmente, quindi potreste arrivare all'idea che si può violare se non è sanzionato. Però non è così semplice, nel decreto 494, ci sono altri obblighi che non sono penalmente sanzionati. Di fronte a questi obblighi uno potrebbe arrivare alla conclusione, non sono sanzionati sono obblighi disarmati, se vogliamo li osserviamo se no non li osserviamo, ma non è così semplice. Faccio un solo esempio. Il nostro Codice Penale prevede dei reati, in particolare, il delitto di omicidio colposo o di lesione personali colpose. Questo delitto sussiste quando capita un infortunio sul lavoro e in questo caso si tratta di vedere se l'infortunio è addebitabile ad una colpa, cosa si intende però per colpa?. La colpa può essere una colpa generica, imprudenza, imperizia, negligenza. Oppure può essere una colpa specifica quindi consistere nella violazione di norme, che però possono essere di per sé penalmente non sanzionate. Quindi questi obblighi che non sono penalmente sanzionati, escono dalla porta, ma entrano dalla finestra perché la loro violazione può diventare la colpa, qualora accada un infortunio sul lavoro, la colpa per addebitare un omicidio colposo o per lesione personale colposa. Quindi attenzione, questi obblighi che non sono penalmente sanzionati, sono comunque obblighi da osservare perché la loro violazione può diventare la base di un addebito di colpa in un caso di infortunio o di malattia professionale.

Abbiamo così concluso questa terza tematica, abbiamo esaminato il campo di applicazioni, abbiamo esaminato i soggetti obbligati, e i loro rispettivi obblighi, adesso vorrei affrontare un altro aspetto, tema. Abbiamo detto che la caratteristica fondamentale del 494, sta nella responsabilizzazione del committente. Cerchiamo di approfondire questo tema che credo stia a cuore molto alle strutture committenti. Noi qui, sotto questo aspetto, abbiamo assistito ad una profonda evoluzione della nostra legislazione, dagli anni '50 sino al 1996, è una evoluzione che si articola in 4 fasi: la

prima che arriva fino all'emanazione di una legge del 1991, che credo loro conoscano, il decreto legislativo 277, del 1991, quel decreto che disciplina l'esposizione lavorativa a piombo, amianto e rumore. Sino a questo decreto del '91 per quel che riguarda la sicurezza dei lavori in appalto, vigeva un principio fondamentale per cui la responsabilità grava non sul committente, ma sull'appaltatore. Cioè sino al 1991, questo era il principio che la giurisprudenza applicava, certo la giurisprudenza aveva riconosciuto in alcune ipotesi particolari, anche una responsabilità del committente. Ad esempio, l'ipotesi in cui il committente o chi per lui, si fosse ingerito nella esecuzione dei lavori dati in appalto. Però al di fuori di queste ipotesi il principio fondamentale era il principio per cui la responsabilità grava, non sul committente, ma sull'appaltatore. Questo principio faceva sì, che in fondo si consigliava al committente, di non occuparsi del modo in cui i lavori venissero eseguiti, c'era la regola non vedo, non sento, non parlo, cioè rimango al di fuori perché se intervengo c'è il rischio mi ingerisco e quindi assumo una responsabilità. E questa è stata la prima fase storica che si è prolungata sino al 1991. Nel 1991, con il Decreto legislativo 267, su piombo, amianto e rumore si è sviluppata una seconda fase storica, per la prima volta il nostro legislatore responsabilizza il committente: mi riferisco all'articolo 5, commi 2 e 4, del decreto 277. Questo articolo 5, commi 2 e 4, prevede a carico del datore di lavoro committente, due obblighi, l'obbligo di informazione all'appaltatore sui rischi, l'obbligo di cooperazione coordinamento con l'appaltatore nell'attuazione delle misure preventive. Furono norme profondamente innovative perché queste norme modificano la precedente disciplina dei lavori in appalto, nel senso che ribaltano quel principio tradizionale, per cui in caso di appalto la responsabilità in materia di sicurezza del lavoro compete in genere all'appaltatore, ma non al committente: Però questa disciplina dettata dall'articolo 5, del decreto 277, presentava due limiti: il primo è che la disciplina si riferisce solo a piombo, amianto e rumore, il secondo che questa disciplina si applica non a qualsiasi committente ma solo al committente che nel contempo riveste la qualità di datore di lavoro e chiami l'appaltatore a operare nell'ambito della propria azienda, nel proprio ambito aziendale. Due grossi limiti, solo piombo, amianto e rumore, secondo limite, il committente deve essere un datore di lavoro che chiama l'appaltatore a lavorare nel proprio ambito aziendale.

La terza fase storica inizia col decreto 626 e qui viene fuori l'articolo 7, del 626, che contiene una disciplina proprio dei contratti d'appalto e dei contratti d'opera. In questo articolo 7, c'è un comma 1, che prevede due obblighi a carico del datore di lavoro che affida ad imprese appaltatrici, o lavoratori autonomi, dei lavori all'interno della propria azienda o unità produttiva. Anzitutto nella lettera "a", l'obbligo di verificare attraverso la Camera di Commercio l'idoneità tecnico professionale dell'impresa appaltatrice e/o del lavoratore autonomo, in relazione ai lavori da affidare in appalto o in contratto d'opera. In secondo luogo, l'obbligo di fornire alla impresa appaltatrice e ai lavoratori autonomi dettagliate informazioni sui rischi specifici. Il comma 2, di questo articolo 7, del decreto 626, considera sempre l'ipotesi del comma 1, in cui un datore di lavoro affida ad una impresa appaltatrice o a un lavoratore autonomo dei lavori all'interno della propria azienda o unità produttiva, e stabilisce che in questa ipotesi il datore di lavoro committente, il datore di lavoro appaltatore, debbano in primo luogo cooperare all'attuazione delle misure di sicurezza e in secondo luogo di coordinare gli interventi di protezione dei rischi. Da questo articolo 7. Del decreto 626, emergono 4 obblighi fondamentali:
l'obbligo di verifica dell'idoneità tecnico professionale dell'impresa appaltatrice;
l'obbligo di informazione sui rischi;
l'obbligo di cooperazione;
l'obbligo di coordinamento.

Attenzione però, si tratta di obblighi che gravano, non su qualsiasi committente, ma ancora una volta sul committente che riveste la qualità di datore di lavoro e che chiami l'appaltatore a lavorare nel proprio ambito aziendale. Allora noi capiamo a questo punto che l'articolo 7 eredita il modello previsto dall'articolo 5, del decreto 277, solo che da un parte lo arricchisce con l'obbligo di verifica dell'idoneità dell'appaltatore e dall'altra lo estende a qualsiasi fattore lavorativo e quindi, sotto questo aspetto, supera quella limitazione che aveva l'articolo 5, del decreto 277, a piombo, amianto e rumore.

Viceversa l'articolo 7 del decreto 626, mantiene ferma l'altra limitazione che aveva l'articolo 5 del 277, e cioè l'applicabilità a quei soli committenti che abbiano la qualità di datore di lavoro e che chiamino l'appaltatore a lavorare nel proprio ambito aziendale. A questo punto nel '96 arriva il 494, e si apre la quarta fase di questo processo evolutivo. Il decreto 494 è applicabile a qualsiasi committente e quindi sotto questo aspetto il 494 non presenta più la limitazione che caratterizzava il decreto 277 e il decreto 626, è cioè la limitazione ai committenti che rivestissero la qualità di datore di lavoro e che chiamassero l'appaltatore a operare nel proprio ambito aziendale. Solo che il decreto 494, pur avendo un grande campo di applicazione, non si applica a qualsiasi attività lavorativa, bensì solo ai lavori di genio civile o edili di cui all'allegato 1°, e non prevede d'altra parte, il decreto 494, tutti gli obblighi che sono invece previsti dal decreto 277 e 626. Ad esempio non prevede l'obbligo previsto dall'articolo 6, comma 2, del decreto 626, di noleggiare o concedere

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

in uso macchine, attrezzature od impianti rispondenti alle norme legislative e regolamentari vigenti. A questo punto allora ci viene una considerazione da fare: con l'entrata in vigore del decreto 494 noi abbiamo una situazione normativa estremamente, e debbo dire non razionalmente, variegata. Abbiamo cioè una normativa differenziata a secondo di attività o di lavori. Il discorso non è del tutto semplice e spero di riuscire a farmi capire. Dobbiamo anzitutto distinguere a secondo che si tratti oppure no, di lavori edili o di genio civile. Una prima ipotesi è che noi abbiamo a che fare con lavori edili o di genio civile, la seconda ipotesi è che noi abbiamo a che fare con attività che non siano lavori edili o di genio civile.

Partiamo dalla 1^a ipotesi: lavori edili o di genio civile. Quali norme si applicano? Si applicano certamente le norme del decreto 494. E le norme precedenti si applicano oppure no? Si applicano anche le norme precedenti, in particolare le norme del decreto 277 e del decreto 626, sempre che non contrastino con disposizioni specifiche del decreto 494, perché se contrastano prevalgono le norme del 494. Quindi se si tratta di lavori edili o di genio civile si applicheranno le disposizioni del 494, nonché le disposizioni precedenti purché non contrastino con le disposizioni del decreto 494. Da questo angolo visuale dobbiamo in particolare chiederci: ma quell'articolo 7, del decreto 626 (quello che disciplina i contratti di appalto) trova ancora applicazione oppure no? Qui dobbiamo ulteriormente distinguere due casi. Primo caso: il committente non è un datore di lavoro, oppure è un datore di lavoro, ma non chiama l'appaltatore ad operare nel proprio ambito aziendale. In questo caso, lo ripeto, l'articolo 7. Del decreto 626, non ha mai trovato applicazione, né oggi, né ieri, né domani. In questo caso non si applica l'articolo 7.

C'è però un secondo caso, il committente è un datore di lavoro (prendete il Comune che è un datore di lavoro) e chiama l'appaltatore a lavorare nel proprio ambito aziendale, chiama ad esempio l'impresa appaltatrice per ...una scuola gestita dal comune. In questa ipotesi è evidente che l'articolo 7, del decreto 626, può entrare in gioco. Attenzione però, c'è una norma che in parte abbiamo letto stamattina, e che adesso dobbiamo leggere per intero che è l'articolo 9, comma 2, del decreto 494. Da questo articolo noi capiamo che il legislatore si è preoccupato di stabilire un raccordo tra l'articolo 7 del 626, e il decreto 494. Ne desumiamo che cosa? Lo rileggo di nuovo: "la redazione o l'accettazione o la gestione da parte dei singoli datori di lavoro dei piani di sicurezza costituisce adempimento delle norme dell'articolo 4, comma 1-2-7- (l'obbligo di valutazione dei rischi), ma costituisce anche adempimento delle norme previste dall'articolo 7, commi 1, lettera b, e 2, del decreto 626". Cioè il piano di sicurezza costituisce adempimento anche dell'articolo 7 commi 1, lettera b e comma 2 del decreto 626. Ne desumiamo che il datore di lavoro committente redigendo e gestendo il piano di sicurezza ottempera con ciò agli obblighi di cui all'articolo 7, comma 1, lettera b e comma 2 del decreto 626. Ne desumiamo che il datore di lavoro appaltatore, accettando e gestendo il piano di sicurezza ottempera con ciò stesso agli obblighi di cui all'articolo 7, comma 2 del decreto 626. Ma ne desumiamo altresì che il datore di lavoro committente, mantiene comunque l'obbligo di cui all'articolo 7, comma 1, lettera "a", perché di questo non si parla e quindi l'obbligo di verificare l'idoneità tecnico professionale dell'appaltatore o del lavoratore autonomo. In questa parte ecco, il 7, comma 1, lettera "a", rimane pienamente applicabile. Naturalmente ne desumiamo ancora, che il datore di lavoro committente ha tutti gli obblighi di cui all'articolo 7 del decreto 626, qualora non vi sia l'obbligatoria redazione del piano di sicurezza, cioè qualora vi sia un cantiere nel quale non è obbligatorio redigere il piano di sicurezza e prima ancora non è obbligatorio designare il coordinatore per la progettazione. Quindi ecco il raccordo tra il 626, e il 494.

Ci resta da esaminare la seconda ipotesi, fin qui abbiamo parlato di lavori edili o di genio civile, ma supponiamo di avere a che fare con lavori diversi di quelli edili o di genio civile. Quali norme dobbiamo applicare in caso di lavori non edili o di genio civile, dati in appalto? Quali disposizioni? Anche qui dobbiamo distinguere due ipotesi, vedete quindi come la normativa è diventata variegata. La prima ipotesi è quella in cui il committente sia un datore di lavoro e chiami l'impresa appaltatrice ad operare nel proprio ambito aziendale: in questa ipotesi si applicherà, l'articolo 5, commi 2 e 4, del decreto 277, ove si tratti di lavori comportanti l'esposizione ad amianto, piombo o rumore, si applicherà invece l'articolo 7, del decreto 626 ove si tratti di lavori comportanti esposizione a rischi diversi, dall'esposizione a piombo, amianto e rumore.

Ma c'è una seconda ed ultima ipotesi, quella in cui i lavori dati in appalto non siano lavori edili o di genio civile, il committente non sia un datore di lavoro, oppure sia un datore di lavoro, ma non chiami l'impresa appaltatrice ad operare nel proprio ambito aziendale. Domanda. In questa ipotesi quali norme applichiamo?Il Far West!!! In questa ipotesi a mio parere si applicherà il modello tradizionale, quello imperniato sul principio di responsabilità dell'appaltatore salvo che quelle particolari ipotesi individuata dalla giurisprudenza in cui viene riconosciuta una corresponsabilità del committente, ad esempio per ingerenza del committente nelle esecuzioni di lavori dati in appalto. Quindi una situazione

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

che è diventata molto variegata, cioè ogni ipotesi ha una sua disciplina, il perché di questa differenziazione non ve lo so dire, lascio al fatto che queste normative, si stratificano nel tempo, in definitiva come loro hanno visto da questo itinerario che abbiamo ricostruito, il nostro legislatore sull'onda delle direttive comunitarie è arrivato a ribaltare il principio tradizionale di responsabilità dell'appaltatore però c'è arrivato per gradi, prima lo ha fatto con esclusivo riferimento a quei committenti che avevano la qualifica di datori di lavoro e chiamavano l'appaltatore nel proprio ambito aziendale, trovando una giustificazione nel fatto che si trattava di datori di lavoro che chiamavano l'appaltatore a operare nella propria azienda e poi infine facendo con il 494 un grande balzo in avanti e riferendosi a qualsiasi committente, però nell'ambito di una legge che si riferisce soltanto ai lavori edili o di genio civile e quindi lasciando immutato il precedente quadro normativo per quel che riguarda le attività diverse dai lavori edili o di genio civile.

Un altro tema che volevo...è il decreto legislativo che prevede l'istituto della prescrizione dell'organo di vigilanza, quell'istituto che ha sostituito il vecchio istituto della diffida dell'ispettore della USSL o dell'Ispettorato del lavoro, quando l'ispettore ti viene a fare una verifica in un cantiere, rileva una violazione, una contravvenzione, in materia di sicurezza ed igiene del lavoro, ha due obblighi: un primo obbligo di fare la notizia di reato al Pubblico Ministero ed allo stesso tempo ha l'obbligo di impartire al contravventore una apposita prescrizione, nella quale deve indicare al contravventore un termine entro il quale questa violazione deve essere eliminata. Per tutto il periodo in cui decorre quel termine il procedimento penale rimane sospeso, alla scadenza del termine accordato dall'organo di vigilanza, l'organo di vigilanza deve rivisitare il luogo, e qui si aprono due scenari diversi; la prima ipotesi è che la violazione sia stata eliminata, e allora se è stata eliminata nel termine prescritto, l'organo di vigilanza ammette il contravventore a pagare in sede amministrativa un quarto del massimo dell'ammenda prevista per la contravvenzione rilevata e se il contravventore paga nel termine prescritto il reato si estingue, il pubblico Ministero chiede l'archiviazione del procedimento. Se invece la violazione non è stata eliminata allora il procedimento penale riprende il suo corso e si sviluppa nei suoi modi. Ora la domanda ce ci siamo posti è: questa prescrizione, (che è un sistema vantaggioso per il contravventore, perché in cambio dell'eliminazione della violazione il procedimento penale non ha luogo), si applica alle violazioni previste dal decreto 494? La risposta, quando uscì il 494, fu negativa, perché in base al decreto legislativo 758, la prescrizione è applicabile soltanto alle violazioni che sono tassativamente elencate in un allegato del decreto 758; ora è chiaro che il decreto 758, fu emesso nel '94, in quell'elenco il decreto 494, non ci poteva essere. E il legislatore del decreto 494, aveva commesso questa grave dimenticanza, si era dimenticato di scrivere nel 494, una norma nella quale ci fosse detto che l'istituto della prescrizione si applicava anche alla violazioni previste dal 494. A questo punto sono sorte delle discussioni, alla fine in una legge del 23.5.1997 n. 135, venne stabilito che sino alla fine del 1997, c'era un particolare sistema di sanzioni per quel che riguarda il 494, e in questa legge si diceva anche che si faceva riferimento al decreto 758, nel senso che si diceva: "fino al 31 dicembre 1997, per la contravvenzioni di cui al 494, è ridotta della metà la somma da pagare ai sensi del decreto legislativo 758, del '94, dal che si desumeva implicitamente, non detto con chiarezza, che il decreto 758, si applicava anche alle violazioni del 494. Questo era detto sino al 31.12.97, dopo poi non è successo più nulla a questo proposito il Ministero del Lavoro nella sua circolare n. 30 del '98 ha affermato che con quella disposizione della legge 23.5.97 n. 135, è stata implicitamente estesa l'applicazione del 758, anche alle contravvenzioni previste dal 494, e che questo deve ritenersi applicabile anche al periodo successivo al 31 dicembre 97. Quanto sia fondata questa tesi in termini interpretativi può essere discusso però è un'indicazione che su un problema di questa natura può anche essere accolta. La conclusione è che anche per il decreto 494, noi riteniamo applicabile l'istituto della prescrizione del decreto 758.

Ulteriore tema: la vigilanza. A chi spetta effettuare la vigilanza sulle norme del 494? La prima risposta è che spetta ai servizi ispettivi delle aziende sanitarie locali, ma non solo perché un DPCM del 14.10.97 n. 412, ha stabilito che le attività comportanti rischi elevati per le quali la vigilanza sulla applicazione delle norme in materia di sicurezza e salute sui luoghi di lavoro, può essere esercitata anche dai servizi di ispezione del lavoro delle direzioni provinciali, dai vecchi ispettorati di lavoro che hanno ora questa diversa qualifica, sono attività nel settore delle costruzioni edili o di genio civile e in particolare lavori di ristrutturazione, demolizione, riparazione, manutenzione, conservazione, costruzione, risanamento, di opere fisse permanenti o temporanee, in muratura, cemento armato e così via. Ne desumiamo che ora la vigilanza sulla 494, può essere esercitata anche dagli Ispettorati del Lavoro oltre che dai servizi di igiene e sicurezza delle ASSL. Questa giusta posizione di organi noi non l'abbiamo mai vista di buon occhio perché rischia di creare delle divergenze, indicazioni diverse date dagli uni o dagli altri organi, in parte questo pericolo è ovviato da una norma contenuta in questo DPCM, in cui si dice che la vigilanza da parte degli ispettori del lavoro è esercitata previa informazione all'azienda sanitaria locale competente per territorio anche al fine di evitare sovrapposizione di interventi, quindi deve esserci una preventiva informazione data dall'ispettorato alla ASSL. Il legislatore però non si è accorto che

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

così facendo si creava un problema l'abbiamo visto stamattina, ad esempio abbiamo parlato dell'obbligo di notifica preliminare del cantiere; questa notifica preliminare va fatta all'organo di vigilanza territorialmente competente. Quando fu emesso il decreto 494, l'organo di vigilanza competente era l'azienda sanitaria locale, ora è anche l'Ispettorato del lavoro, e allora questa notifica preliminare di cantiere a chi va fatta? Alla ASSL, all'Ispettorato del lavoro, o ad entrambi? Questo è un problema che il legislatore non si è posto e a cui dobbiamo dare rimedio sul piano interpretativo. Se dovessi fare una scelta sceglierei la ASSL, perché nella logica del DPCM 14.10.97, n. 412, viene fuori che la ASSL ha un ruolo primario visto che quando vuol fare un intervento ispettivo, l'Ispettorato del lavoro deve preventivamente avvisare la ASSL. Però poi non è sicuro che debba essere fatto solo alla ASSL, quindi mi porrei il problema di fare la notifica ad entrambi aumentando naturalmente questi incumbenti che per la loro duplicità rischiano di essere solo burocratici. Insistevvo su questo punto perché viene fuori quanto l'attività legislativa deve essere più attenta e ponderata e deve prospettarsi questi problemi; purtroppo questi problemi spesso non vengono affrontati creandosi questi dubbi interpretativi. Se qualcuno mi chiedesse: io voglio stare tranquillo, voglio fare le cose in modo da non avere noie, a chi mando la notifica? Gli risponderei mandala a tutte due, così stai tranquillo però non mi sembra la soluzione logica. Se quindi decidessimo un solo organo sceglierei l'azienda sanitaria locale per il suo ruolo di guida dell'attività ispettiva.

Un altro tema che volevo affrontare riguarda il tema dei cantieri in corso, un tema di cui si è molto discusso. Purtroppo il 494, non contiene norme transitorie; si chiamano norme transitorie quelle che stabiliscono cosa succede per le attività che sono già in corso, ed allora quando uscì il decreto 494, ci chiedemmo subito: si applica o non si applica ai cantieri che sono già in corso? La prima risposta che abbiamo dato è questa: tenete conto di una cosa che quando esempio capita un infortunio la prima cosa che andiamo a vedere e se fosse, o no, applicabile il 494, debbo dire con franchezza, con la tendenza a cercare di applicare il più possibile il 494, perché è una norma che ci consente di trovare responsabilità anche all'interno della struttura committente, questa io credo che sia una linea di politica legislativa anche giusta. Quindi c'è una tendenza ad applicare il più possibile il 494. Ciò non toglie che a mio parere di fronte alla domanda, di fronte a cantieri in corso possiamo applicare il 494? Mi è sembrato giusto dare sempre questo inizio di risposta: il 494 organizza la procedura in due grandi fasi: la progettazione e l'esecuzione dell'opera, che sono due fasi strettamente connesse l'una all'altra, si pensi solo al rapporto che c'è tra piano di sicurezza ed esecuzione dei lavori. Di fronte ad un cantiere in cui era già iniziata l'esecuzione dell'opera, sicuramente non è applicabile, era già iniziata la data fatidica del 24 marzo 97, non era applicabile il 494. Poi però ci siamo chiesti: ma se c'era già in corso la progettazione, ma non era stata ultimata? Qui i problemi diventavano difficili anche perché abbiamo imparato che la progettazione è una fase molto articolata dipende da varie situazioni, da procedure concorsuali, i bandi, le progettazioni preliminari, esecutive... Dove potevamo fissare uno spartiacque tra 494 inapplicabile e 494 applicabile? Problema non facile proprio per la mancanza di una disciplina esplicita del nostro legislatore. E allora il Ministero del lavoro nella sua circolare 4197 in cui abbiamo tanto parlato in questa giornata, ci ha detto a questo proposito: il Ministero del lavoro ha sostenuto che le disposizioni del 494 si applicano ai cantieri per i quali l'incarico di progettazione sia stato formalmente a partire dal 24 marzo 1997 e poi ancora detto che nell'ipotesi di affidamento della progettazione mediante procedura concorsuale si deve far riferimento alla data di pubblicazione del relativo bando. Di fronte a queste indicazioni quando uscì questa circolare non è che fossero indicazioni del tutto convincenti, in particolare c'era quel riferimento generico all'incarico di progettazione ma quale?, anche quella sola preliminare? oppure soltanto l'incarico di progettazione esecutiva. Però di fronte a quelle indicazioni debbo dire che pur non condividendola era una indicazione su un problema plurisolvibile, non si poteva assumere come una base, quanto meno di buona fede, un tema sul quale poi ritorneremo a questo della buona fede, per chi si atteneva a queste indicazioni. Però adesso noi abbiamo oltre alla circolare 4197 un altro documento altrettanto e anzi sul piano interpretativo ancorché più autorevole cioè un parere del Consiglio di Stato. Un parere del Consiglio di Stato che è intervenuto sempre in quell'ambito che avevamo descritto stamattina cioè su iniziativa della regione Lazio in questo parere affrontava la questione della Legge 5590 ma affronta la questione dei cantieri, dei cosiddetti cantieri in corso. Esamina in questo parere il Consiglio di Stato esamina la circolare n. 41 del 97 e cosa a quali conclusioni arriva? Dice: anzitutto descrive la circolare ministeriale sia sul punto dell'incarico di progettazione, sia sul punto della data di pubblicazione del bando concorsuale e poi osserva che deve essere fatto salvo in caso di revoca del bando di progettazione all'integrazione dello stesso per sopravvenute norme legislative cui ci si deve in ogni caso adeguare, poi fa una seconda osservazione dice: in riferimento alla data precedente o successiva al 24 marzo 97 di affidamento dell'incarico di progettazione appare condivisibile in virtù del principio che impone il rispetto dei termini del concorso, quindi il riferimento all'ipotesi del bando concorsuale; debbo dire che io sono sempre, quando mi trovo di fronte a delle prove non così semplici mi chiedo come mai noi come, chi fa le integrazioni dovrebbe essere chiaro perché vuol dire che se fa l'integrazione la legge è oscura, se anche l'integrazione diventa oscura quindi bisogna fare l'interpretazione dell'interpretazione e diventa un lavoro veramente difficile ostico. Comunque poi alla fine

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

sappiamo dal Consiglio di Stato che dubbi possano insorgere nel caso in cui una progettazione esecutiva sia svolta a cura della stessa Amministrazione. Secondo la tesi ministeriale il Dirigente committente dovrà osservare la 494 solo per i cantieri la cui progettazione dell'opera sarà affidata dallo stesso committente al progettista a partire dal 24 marzo 97. Qual è il commento del Consiglio di Stato? Il 494 nell'articolo 3 comma 1 pone l'obbligo in capo al committente o al responsabile dei lavori durante la fase di progettazione esecutiva dell'opera in particolare al momento delle scelte tecniche nell'esecuzione del progetto e nell'organizzazione delle operazioni di cantiere. Quindi dice appare preferibile l'interpretazione fornita dalla regione Lazio che in base alla quale l'obbligo di cui all'articolo 3 comma 1 deve ritenersi applicabile in ogni caso a partire dal 24 marzo 97 e qui faticosamente arriviamo al nucleo del parere, per tutti i progetti per i quali sia in corso la redazione del livello esecutivo e quindi anche per quelli il cui affidamento sia già avvenuto prima del 24 marzo 97. Si deve in definitiva, dice il Consiglio di Stato, ritenere che 494 si applica a tutti quei cantieri sia ancora in corso la progettazione esecutiva, quindi non si deve far riferimento alla data di affidamento dell'incarico di progettazione genericamente detto, come diceva il Ministero del Lavoro. A questo punto però, quello che vi viene chiesto è, ma a chi diamo retta: al Ministero del Lavoro o al Consiglio di Stato? Prima del parere del Consiglio di Stato che si poteva attenere alla indicazione data dal Ministero del Lavoro, io mi attengo a questa indicazione e quindi agisco in buona fede, capisco che non è più facile ragionare così. Parere del Consiglio di Stato getta nuova luce sull'integrazione sul 494 appare più convincente rispetto alla circolare del Ministero del Lavoro, perché più fedele alla lettera della legge dove si parla di progettazione esecutiva e quindi però come la mettiamo sul problema della buona fede? Ecco proprio qui, questa osservazione mi porta ad affrontare ancora un problema che è molto delicato. Insomma l'abbiamo visto durante tutta questa giornata che circolari del Ministero del Lavoro, linee guida della Regione sono più aspetti non ci convincono perché non interpretano fedelmente il decreto 494. A questo punto però si pone un problema delicato. Quale valore possiedono queste circolari ministeriali, quale valore possiedono queste linee guida delle regioni nelle parti contrastanti con la legge. Una prima osservazione che dobbiamo fare è questa. Le circolari, le linee guida delle regioni non possano contrastare con la legge, laddove una circolare contrasti con la legge è illegittima e quindi è disapplicata dal giudice, ma non possiamo fermare qui il nostro discorso. Se noi ci fermassimo qui dovremmo dire: il Giudice ritiene che la circolare sia in contrasto con la legge, è illegittima, la disapplica e quindi emette le sue sentenze senza tener conto di quello che c'è scritto nelle circolari. Però non è così semplice, perché? Perché dobbiamo ancora rispondere ad un altro quesito. Quel committente, quel responsabile dei lavori, quel coordinatore che si sia attenuto alle indicazioni date dalla circolare può rivendicare la propria buona fede? può quindi andare esente da responsabilità penale, quindi deve essere assolto per ignoranza scusabile della legge penale? Loro credo che lo sanno tutti, l'ignoranza della legge penale non scusa però questo principio che è scritto nel nostro codice penale ha avuto una limitazione nel 1988 nel senso che la Corte Costituzionale ha detto però a questo principio vale salvo che non esista una ignoranza inevitabile della Legge penale e allora noi dobbiamo chiederci quando il nostro committente, il nostro responsabile dei lavori, il nostro coordinatore, sia attenuto ad indicazioni date dalla circolare, sia pure indicazioni che contrastano con la legge, può rivendicare una ignoranza inevitabile della legge, quindi può chiedere di essere assolto? La risposta è sì, ma a certe condizioni e a certi limiti; sarebbe più semplice dire sì, però il discorso deve essere più articolato... Per aiutarvi a capire questo discorso, vorrei legervi alcune sentenze della nostra Corte di Cassazione, le ultime sentenze della nostra Corte di Cassazione proprio sul problema della buona fede. Sono sentenze che la Cassazione ha fatto quest'anno in corso del 98. Nella prima sentenza del 31 marzo 98 ci dice che il concetto di inevitabile ignoranza della legge penale non può essere strumentalizzato per coprire omissioni di controllo o atteggiamenti indifferenti di soggetti dai quali per la loro elevata condizione sociale e tecnica sono esigibili particolari comportamenti realizzativi di obblighi strumentali di diligenza nel conoscere le leggi penali. Quindi per la loro elevata condizione sociale tecnica, un ingegnere è un soggetto di elevata condizione sociale e tecnica.... l'hanno detto poco fa che l'Ordine degli Ingegneri..... Sicché quando il soggetto si rappresenti effettivamente la possibile che il suo patto sia illecito, esiste in concreto più che la possibilità di conoscenza dell'effettiva illiceità del fatto, la concreta previsione di questa illiceità. In questo caso non può ravvisarsi l'ignoranza inevitabile della legge penale dovendo il soggetto risolvere il dubbio eventuale attraverso l'esatta conoscenza della specifica norma o attenzione, in caso di invincibilità soggettiva di questo dubbio, astenersi dall'azione.

Andiamo avanti nella nostra analisi. Questa è una sentenza, quest'altra sentenza è del 3 aprile 1998..... potrebbe spiegare cosa significa invincibilità soggettiva, mi perdoni..... Aspetti che ci arriviamo, speriamo di arrivarci perché sa poi questa è la prosa della Corte Suprema. Cassazione 3 aprile 98 in causa "Moo", qui abbiamo un'imputata che a giustificazione della propria inadempienza invoca l'ignoranza scusabile della norma, tant'è dice che la regione aveva ritenuto necessario emanare una circolare con delle linee guida per l'applicazione di questa norma. Sennonché dice la Cassazione, la norma violata è tra quelle più chiare e inequivoche di tutta la legge..... ponendo un obbligo basilare a carico del soggetto di cui delinea compiutamente la condotta dovuta nella specie omessa dall'imputata; pertanto costei

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

non può invocare la mancanza di riconoscibilità della norma, né può invocare un caotico atteggiamento interpretativo degli organi giudiziari, donde l'inevitabilità dell'ignoranza della legge penale, tanto più che era professionalmente inserita in un determinato campo di attività, per cui maggiore doveva essere il grado di informazione sulla normativa vigente in materia. No, no, non sia ancora polemico con la Cassazione, perché non bisogna mai essere polemici con la Cassazione. Cassazione 7 maggio 98, perché la cassazione è quella che ci insegna, è quella che ci conduce. Errore sulla norma penale, che vuol dire errore di interpretazione della norma penale dice: in questo caso, che affrontava, non era scusabile per due considerazioni:

- 1 l'interpretazione di alcuni giudici di merito, che escludeva il reato in casi analoghi a quello affrontato in questo processo, era stata superata dalla sentenza della Corte di Cassazione congruamente pubblicizzata.
- 2 la pendenza di un procedimento penale contro il fratello dell'imputato per fatti analoghi avrebbe quanto meno dovuto far sorgere nell'imputato il dubbio sulla liceità del suo comportamento.

Queste considerazioni configurano argomenti logici e legittimi per escludere la scusabilità dell'errore.

E ancora un'altra sentenza, la più recente, del 17.11.98, nella quale si dice: che la formulazione legislativa della norma non presenta difetti o ambiguità che possano trarre ragionevolmente l'inganno all'interprete sul contenuto di questa norma, pertanto l'errore in cui sono incorsi gli imputati in merito alla liceità del loro comportamento, non è scusabile. Ecco ho voluto leggersi alcune di queste sentenze e vorrei tirarne delle conclusioni. Il rispetto della circolare del Ministero del Lavoro può essere effettivamente addotta come motivo di buona fede ed è proprio questa la ragione per cui queste circolari dovrebbero essere scritte con molta ponderazione, perché rischiano di fornire motivi di buona fede ai contravventori e questo lo riteniamo inammissibile. Però il rispetto della circolare anche quando dice cose contrastanti con la legge può essere addotto come motivo di buona fede a meno che non emergano elementi che valgano ad escludere questa buona fede, che valgano a rendere inattendibile o opinabile l'interpretazione fornita dalla circolare. E quali sono questi elementi? Ne possiamo indicare alcuni:

- un primo elemento è che sia una fonte che sia altrettanto o addirittura più autorevole. Ad esempio, una pronuncia dell'autorità giudiziaria o un parere del Consiglio di Stato.
- l'instaurazione di procedimento penale per analoghi fatti a carico della medesima persona o di altre persone a partire dal momento in cui la persona interessata viene a conoscenza di questi procedimenti.

Facciamo un esempio anche qui: a me è avvenuto di contestare la violazione del 494, a un committente per una questione che atteneva proprio a un problema affrontato nella circolare n. 41 del 97 dal ministero del lavoro, feci un invito a comparire (sarebbe un invito con cui si ordina la comparizione dell'indagato per una certa violazione perché venga a rispondere sulla violazione) e l'indagato a propria difesa disse: ma, sì, però, questa circolare mi diceva che io potevo e dovevo fare così, io mi sono attenuto alla circolare, e in effetti è una giustificazione fondata, questo è motivo di buona fede, però gli vale sino al momento in cui ha ricevuto l'invito a comparire nel quale si contestava all'indagato dall'autorità Giudiziaria la violazione della norma. La buona fede la può addurre finché non è stato avvisato del suo errore. Da quel momento bisogna vedere come si è comportato. Non è che deve aver cambiato dall'oggi al domani, ci sono dei tempi ragionevoli però di fronte ad un comportamento che continui ad essere inottemperante quella giustificazione non riesce ad essere più fondata, non può più dirmi, di essersi attenuto alla circolare quando ormai gli è stato chiarito che quel comportamento viola una certa norma. La circolare vale a giustificare la sua condotta, infatti in questo caso l'altro argomento che mi ha portato è stato: "appena ho avuto l'invito a comparire ho messo a posto". Ho chiesto l'archiviazione del caso perché aveva agito per buona fede fino a quando aveva ricevuto l'invito a comparire, poi si era adeguato, quindi abbiamo chiesto l'archiviazione del caso. Il rispetto della circolare, costituisce sicuramente motivo di buona fede a meno che non ci siano elementi che valgano ad escluderla; un elemento può essere una opinione altrettanto o ancor più autorevole, il caso tipico è il parere del Consiglio di Stato successivo alla circolare Ministeriale sul problema dei cantieri in corso. A quel punto sino a che non è uscito il parere del Consiglio di Stato, la circolare mi può valere come motivo di buona fede, ma successivamente per tutti i problemi che si sono posti successivamente, non mi può più valere perché viene fuori allora un dubbio quanto meno e in quel caso non più superabile dicendo: "me l'ha detto il Ministero del Lavoro", visto che il consiglio di Stato mi ha detto proprio la tesi diametralmente opposta.

Un altro elemento come si evince dalle sentenze dette, la macroscopica evidenza dell'errore interpretativo commesso dagli estensori della circolare. Mi viene da pensare ad esempio al problema del campo di applicazione dove effettivamente l'errore interpretativo mi sembra macroscopico. Però intanto noi possiamo escludere la buona fede in quanto emergano dei motivi ben precisi che valgano a fare escludere questa buona fede, se non esistono questi motivi bisogna riconoscere la buona fede, a quel committente, a quel responsabile dei lavori, a quel coordinatore che si sia

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

attenuto alle indicazioni date dal Ministero del Lavoro nella sua circolare dalle Regioni nelle loro linee guida, pur se queste indicazioni siano contrastanti sulla Legge.
Grazie.

Si conclude a questo punto la parte legata alla relazione del Dottor Guariniello, adesso c'è la fase del dibattito per stemperare la concentrazione con la quale abbiamo seguito l'intervento del Dott. Guariniello, mi viene da farVi una confessione: è tutto il giorno che io sto sentendo quanto il dottore ci dice e con lo sguardo continuo a leggere e rileggere l'iscrizione del profeta Isaia che al passo 33 - 6 dice: "ricchezze vere sono la saggezza e la conoscenza" che è riportata sul comicione di questa sala, che mi sembra siano un attimino la sintesi di tutto quello che ci tocca fare in veste di attori del decreto legislativo 494. Magari con una certa percentuale di protezione divina che non guasta mai. Questo penso sia sufficiente per portare ad adempimento tutto quello che siamo chiamati a dover Mi sembra innanzitutto di poter esprimere personalmente il buon grado di soddisfazione rispetto all'andamento della giornata di studi che ci siamo avviando a concludere, un buon grado di soddisfazione ed apprezzamento per la competenza con la quale il Dott. Guariniello ha fatto la sua esposizione, per la completezza....

Metodo indispensabile per attuare anche l'ultima parte della giornata che è quella appunto degli interventi. Una piccola nota informativa. L'intervento del Dott. Guariniello è stato audioregistrato, noi ci siamo accordati perché adesso provvederemo a sbobinarlo, a dattiloscriverlo, a mandarlo ovviamente in visione al Dott. Guariniello in bozza per averlo poi in restituzione; documento poi che sarà messo a disposizione di chi lo ritenesse, presso la sede dell'Ordine degli Ingegneri, evidentemente al costo delle fotocopie per quello che verranno, questo non ve lo so dire; ci vorrà un po' di tempo ovviamente anche perché il periodo natalizio si frappone a queste necessità. Ci sono al momento due richieste di intervento delle quali io partire. Immediatamente dopo noi prenderemo in esame le domande che sono state poste e se eventualmente il Dottore è d'accordo poi alla fine ci sarà spazio per qualche chiarimento laddove fosse necessario. Le richieste di intervento sono da parte dell'ingegnere Pozzi che tutti noi conosciamo anche perché ha avuto nei corsi di formazione che abbiamo seguito una parte piuttosto importante e dell'Ingegnere Verdina che è un nostro collega iscritto all'Ordine degli Ingegneri di Bergamo. Io darei innanzitutto la parola all'Ingegnere Pozzi raccomandando chi interviene di rimanere, nel limite del possibile, nei limiti di tempo che sono stati assegnati, quindi un massimo di cinque minuti. Grazie. Ingegnere Pozzi.

Grazie, io ho preso 15 pagine intense di appunti a quanto ci ha detto il Dott. Guariniello questo da testare la stima, la considerazione che ho da tanto tempo, perlomeno 30 anni, conosco il Dott. Guariniello nei vari Convegni, nei vari interventi, in merito alla materia della sicurezza. Non tratto nessuno dei punti per i quali ho preso appunto perché mi trovo consenziente su tutti quei punti nei quali mi sono appuntato il pensiero, le considerazioni, le riflessioni del Dott. Guariniello. Intendo, ho il dovere viceversa, di parlare di un punto sul quale manifesto pieno dissenso su quanto ha detto il Dott. Guariniello, sempre che abbia inteso bene quanto ha certamente in modo chiaro espresso e ne chiedo in questo caso scusa pubblica allora avessi inteso male. Mi riferisco al perno del 494 che quel documento chiamato "piano di sicurezza e coordinamento". Vogliamo fare cantieri sicuri attraverso l'elaborazione di questo documento o vogliamo evitare sanzioni per mettersi a riparo da essere additati colpevoli per non avere adempiuto alle stesure di questo documento. Io sono per la prima soluzione. Qual è la metodologia che io sostengo debba assisterci nella stesura di questo documento. Tre punti fondamentali. Io sono un tecnico, è evidente che mi sono studiato non letto il decreto legislativo 494 con un paio di occhiali da tecnico, per usare un'espressione kantiana. Il 494 e non né faccio merito al nostro legislatore perché è il legislatore europeo casomai ha questo merito, ha questo grande merito, questo grande pregio di aver voluto portare a monte l'azione per ottenere cantieri sicuri, a monte dove? Alla prima fase che c'è quando noi ne prendiamo nota che è quella della progettazione, è lì il cuore del problema, il fatto che il committente sia stato coinvolto è un fatto consequenziale a questo obiettivo tecnico che mi trovo perfettissimamente consenziente, convinto, che è un'azione nobile, giusta, moderna, quindi il committente era un fatto consequenziale ad aver pensato di agire a monte, per usare un'espressione in termini medici in fase subclinica non in fase clinica quando già c'è il fatto che può comportare un pericolo od un evento comunque che può comportare un pericolo. Qual è la metodologia che io sostengo che debba assistersi è proprio nell'indicare questa metodologia che appare la differenza di impostazione nello stendere i piani secondo il sottoscritto e secondo quanto gli Ispettori che hanno inviato quei documenti che stamane ci ha letto il dottore che mettono in evidenza in modo chiaro la grande diversità di impostazione concettuale, fra quanto io sostengo e quanto quelli Ispettori hanno indicato in quei documenti. Se è vero che l'obiettivo primario del 494 sotto l'aspetto tecnico è quello di far sì che nascano progetti sicuri la metodologia per stendere il piano di sicurezza e

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

coordinamento e parliamo di questo e non tanto di quello generale e di quello generale interessa opere grandi e comunque per quello nell'articolo 13 è stato esauriente nell'indicarci cosa voleva il legislatore, altrettanto non è stato per il piano di sicurezza e coordinamento, perché evidentemente c'è chi legge il primo rigo, da metà del secondo rigo dell'articolo 12 in un modo e si ferma, mentre c'è chi come il sottoscritto che da poca importanza alla valutazione, all'individuazione, all'analisi del rischio, quanto invece l'importanza reale è questo come premessa per individuare le procedure esecutive di un modo di lavorare diverso, di un modo di lavorare sicuro. Il piano poi non è una pilare di schede, di valutazione del rischio, e con questo commetteremo il grave errore che si è commesso, che sta ancora commettendosi nella stesura del documento di valutazione del rischio del 626 che si che è vero che nascono dei documenti, ma il lavoro non è cambiato nella sua impostazione volta a renderlo sicuro, e noi non vogliamo che il 494 che questo avvenga; quindi se noi facciamo il piano di sicurezza che seguano l'errore, gravissimo errore, porto le parole del Prof. Greco che è stato per 10 anni il Presidente della Consulta, quindi un organo il più elevato sotto l'aspetto dei problemi tecnici della sicurezza in Italia, lui stesso ha detto: sono nati dei grandi trappoloni e su questo mi trova perfettamente consenziente e io per quello che posso fare da tecnico non voglio far nascere dei trappoloni con il piano di sicurezza e coordinamento. Il piano di sicurezza e di coordinamento deve tratteggiare tre punti fondamentali. Primo: ha noi non interessa tanto evitare il rischio di danno, quanto il rischio dell'evento di danno, l'esempio della trave che solleviamo noi possiamo evitare il danno se sotto all'area interessata alla caduta della trave segreghiamo, ma noi siamo tecnici, noi non vogliamo quello, ma quale passo avanti faremmo se ci preoccupassimo di andare a segregare l'area sottostante? noi vogliamo che la trave non cada e per fare questo noi dobbiamo agire in progetto, è questo il primo punto. Il secondo punto: noi dobbiamo individuare delle fasi lavorative, fasi che devono essere fasi principali perché non possiamo andare in un dettaglio, che non è possibile nel momento in cui nasce il progetto, dimentichiamo quell'infelice aggettivo che il legislatore con l'articolo 3 ha posto accanto al progetto esecutivo. Errore concettuale, doveva dire nella fase di progettazione se poi voleva esplicitare avesse il coraggio di dire in più, doveva dire nel momento di concezione del progetto, è lì che nasce veramente la scelta che può dare apporto verso un lavoro sicuro o meno. Per bene, l'individuazione delle fasi lavorative è il primo punto di stesura del piano, e queste fasi devono essere poi esaminate al fine di individuare le procedure operative, perché nascano i lavori con minor rischio possibile, quindi non è che noi non esaminiamo il rischio, non è che non facciamo l'analisi, non è che non facciamo la valutazione, noi non diamo peso a questo punto, proprio perché commetteremmo il grave errore che è stato commesso con i documenti di valutazione del rischio del 626, non vogliamo passare alla conclusione di queste impostazioni, noi vogliamo individuare una procedura esecutiva di ogni fase, al fine di limitare i rischi lavorativi solo così aumentiamo in cultura, solo così noi facciamo qualcosa di nuovo, altrimenti non ci sarebbe nulla, ma proprio nulla di nuovo del 494. Terzo punto: noi dobbiamo stabilire delle regole di comportamento del cantiere, ecco perché i nostri piani non possono non avere un regolamento di cantiere, non per niente il legislatore europeo quando ha voluto tratteggiare il contenuto dei piani di sicurezza, stabiliscono delle regole, ma certo, ma certo, regole che per un cantiere grande sempre un committente se non sprovveduto, ancora prima del 494 dava, oggi dobbiamo darlo per tutti i cantieri piccoli che siano. Qual è l'obiettivo che ci poniamo con questo piano di sicurezza e coordinamento. L'obiettivo di far sì che ci sia una buona organizzazione logistica per il personale che opera nel cantiere, l'obiettivo di far sì che i mezzi operativi del cantiere siano razionalmente utilizzati da tutti i soggetti interessati a quelli mezzi, a quelle attrezzature, ecco dove nasce un coordinamento fondamentale, che non c'è mai stato prima del 494, quella posizione di rimanere estranea alle vicende organizzative e costruttive dell'impresa che il committente, io direi giustamente in quel contesto teneva proprio per non andare a fare confusione, si è visto da o per non prendersi responsabilità, se è vista sotto un'altra ottica relativa alle responsabilità penali. Che vogliamo fare a quel piano, noi vogliamo prendere per mano l'impresa sprovveduta e questa è un'azione nobile, vogliamo evitare che l'impresa birichina che ha agito fino ad oggi impunemente non continua ad operare ancora in modo birichino, noi vogliamo stabilire delle procedure esecutive pari che rispettino i costi, che rispettino i tempi, che li salvino, che rispettino la validità dell'opera sotto l'aspetto funzionale e strutturale, non si può non tenere conto di questo aspetto altrimenti ci poniamo fuori da un contesto di lavoro, questo è fondamentale ma allo stesso tempo noi che siamo tecnici comprendiamo bene che se vogliamo ottenere quei tre obiettivi, ne diventa consequenziale il raggiungimento di una stabilità lavorativa con procedure esecutive che comportino il minor rischio lavorativo. Noi siamo convinti che il minor rischio lavorativo dovuto che non vogliamo tenere ma deve fare il passaggio attraverso quell'obiettivo più completo, più vasto, che non deve scoraggiare nessuno, né il committente né le imprese, nessuno deve essere scoraggiato, il 494 non ha introdotto orpelli aggiunti al passato, mi riferisco al passato dei disposti vigenti in materia di sicurezza. Non ha sconquassato il nostro modo di lavorare, ci chiede solo di prendere in esame i problemi legati alla sicurezza in quella fase che nel passato non abbiamo mai adottato, non per colpa nostra, la colpa ce l'ha la scuola, tutti siamo usciti dalla scuola, medie, superiori, universitarie, nessuno di noi ha avuto questa cultura, chi sono i colpevoli? siamo noi? no di certo, oggi il 494 ci invita a questa

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

cultura. Siamo disponibili, apertamente ma non dobbiamo essere scoraggiati, noi vogliamo dare un apporto tecnicamente valido volto a far sì che veramente ci sia un cantiere sicuro, non vogliamo nel nostro piano di sicurezza e coordinamento fare un richiamo delle normative vigenti, a quale fine, a cosa serve che io dica all'impresa: devi rispettare il DPR 164 – 303 – 547 il decreto legislativo 277626 a cosa serve? glielo ha già detto un soggetto più elevato di chi sta stendendo il piano, l'impresa lo sa che quello lo deve rispettare, è lei il destinatario di quei doveri; non voglio immischiarmi in quello, noi vogliamo creare un piano di sicurezza e coordinamento che sia leggibile, credibile, condivisibile dall'impresa altrimenti creiamo quel grande trappolone che l'impresa una volta che l'ha in mano la butta nel cestino e non cambia il modo di lavorare, noi questo non lo vogliamo, vogliamo che l'impresa cambi il modo di lavorare, ma questo cambiamento di modo di lavorare al nostro contributo che lo facciamo partire nella fase di progettazione, proprio in quella di concezione della progettazione, volendo usare una delle tre locuzioni che c'è nella 109 diciamo nella fase del progetto preliminare, già in quella fase più che mai deve partire, che aspetto esecutivo, errore concettuale, e certo nel piano anche se la cosa ci ripugna, perché ci ripugna, noi faremo anche la stima dei costi, solo perché è dovuto, solo perché, lo diciamo francamente, non vogliamo essere sanzionati per il solo fatto che il nostro piano non ha dentro la stima dei costi, ma quale errore tecnico che ha fatto il legislatore parlando di costi, oggi la legge nata nel 97, ma scherziamo, andiamo indietro di trent'anni, su questo noi non obiettiamo, noi ci crediamo, è dovuta e la facciamo. Ho concluso, chiedo scusa..... (applausi)

Chiedo scusa del tono un po' accolorato, io penso che il presente Dott. Guariniello me ne perdoni, però questo viene a dimostrare che si dà il cuore..... (applausi)

Ringrazio l'Ingegnere Pozzi per il suo intervento, per il suo calore, tutto sommato quando andiamo ad esprimere considerazioni in cui crediamo, per le quali abbiamo lavorato per tanti anni, penso che sia giustificato esprimere con questo calore e di questo la ringraziamo. Ingegnere Verdina, se rimane lì, viene portato il microfono, grazie. C'è un'altra richiesta di intervento che mi è stata recapitata adesso è quella dell'Ingegnere Lorenzo Belloni.

Io pensavo di parlare dopo avere sentito le risposte ai due quesiti che avevo fatto e sono, li ripeto, penso siano di interesse per i colleghi, sostanzialmente sintetizzabili così. Uno: dove si colloca la frontiera che separa la 626 dell'impresa, dal grado di dettaglio, al quale dovrebbe secondo quello che abbiamo sentito ricapitolo, o vado avanti? Stamattina il Dott. Guariniello parlando del contenuto al quale deve giungere sostanzialmente il piano, ci ha indicato dei rischi che alla lettera non possono non fermarsi alla battitura del chiodo in una tavola di legno o in un muro. Discorso nel quale mi accalorerei moltissimo seguendo l'esempio del nostro illustre Ingegnere Pozzi e quindi mi fermo qui, richiamo l'attenzione dei colleghi sul fatto che noi non possiamo e secondo me nessuna legge dello stato c'è lo potrà mai prescrivere, metterci a riempire carta inutile per la nostra vita futura. E questo con nessun esito per il cantiere, punto uno. Punto due: il discorso della stima dei costi. La sicurezza non è pretesa da 494 ma arriva da una preistoria ormai di legislazioni che hanno reso praticamente necessario a vari enti di dedicare nella costituzione di un prezzo, di una voce di costo, presente nell'elenco prezzi della costruzione, un contenuto che oltre all'opera si preoccupi di contenere tutto ciò che serve a: per produrla, b: per produrla con sicurezza. Cito l'esempio stra' citato del ponteggio, non è pensabile costruire un muro senza aver fatto un ponteggio, e quindi non è solo il ponteggio oggetto di sicurezza, ma è oggetto necessario per costruire, pertanto chi mai mi dirà qual è la frazione del costo del ponteggio che attiene la sicurezza, al quale attiene alla costruzione? Sono distinzioni di sesso..... che non sono utili a nessuno tanto meno alla sicurezza. Noi pertanto, se è vero che la legge non può fare un passo in avanti e rinunciare a questo inutile orpello chiederemmo al legislatore che mi è sembrato nei discorsi di Guariniello di sentire altamente divinizzato contro il nostro parere di poveri utenti delle leggi, chiederei al legislatore che favorisca le istituzioni di enti che come ci sono le Camere di Commercio che fanno dei bellissimi listini prezzi, aggregano ad ogni voce degli elenchi prezzi un'incidenza del cosiddetto costo della sicurezza, evitando a noi discussioni, perdite di tempo e risultati, ai miei occhi, risibili, quanto meno utili alla sicurezza. Queste erano le domande alle quali avevo chiesto una risposta, per il resto direi già che mi è dato il tempo a questo intervento e semmai riservandomi di essere brevissimo ma sperare in una possibile replica quando le risposte saranno state date, direi il cuore con cui noi tecnici ci disponiamo ad operare nell'interesse della sicurezza, è caldo, caldissimo per la maggior parte di noi. Si vedono intorno carte che hanno contenuti infimi, molto meglio quattro carte che diano delle direttive serie, e un controllo attento in cantiere, piuttosto che 10.000 cose inutili. Ma anche su questo c'è una fioritura di programmi, supporti ecc. ecc. che non aiuteranno mai a capire che cosa deve essere il contenuto minimo seriamente giudicabile di un piano di sicurezza, e dietro qui, ripeto, torno alla domanda: qual è la separazione della 626 e la 494 dove giustamente dovrebbe fermarsi per poter essere costruito il grado di dettaglio di un piano della sicurezza nel piano di sicurezza.

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

Un discorso più generale chiederei a questo legislatore di ricordarsi, e semmai anche alla Cassazione, che nelle sue risposte esige competenze che non ci attengono, io ho ammirato tantissimo nel dottor Guariniello la chiarezza dell'esposizione, la competenza di tutto il contesto giuridico nel quale queste cose si collocano, ma giuro sulla mia testa che insieme a me, tutti noi qui vicini, a quel grado di competenza non potremmo mai giungere, e quindi mi rifiuto di pensare se una legge oltre che essere scritta vuole anche diventare operante e questo deve stare a cuore ai magistrati, deve diventare operante, io chiederei e questa l'augurio di Natale che mi faccio, e che faccio a tutti quanti, che i Magistrati e gli Organi che insieme a loro possono e devono operare si incalchino prima di sparare leggi in giro per il territorio, di renderle leggibili e applicabili, e non soltanto discutibili in grandi consessi di persone specializatissime, noi dobbiamo andare in cantiere, io prego e scongiuro da 15 giorni di avere un dettaglio di come sarà fatto un montaggio e ho carta di stracchino nella quale mi dovrò districare, finirò in galera per questo? Se così accade ci saluteremo stasera, ciascuno pensando che il nostro regalo di Gesù Bambino sia un bel pigiama a righe, buonasera (applausi)

Ringrazio per l'intervento dell'Ingegnere Verdina, naturalmente contraccambiamo gli auguri di Natale. Il Dott. Guariniello risponde immediatamente prima di darle la parola, grazie.

E' più interessante rispondere subito, se no le domande si dimenticano. Dunque, io credo che sia importante essere accolorati ma anche razionali perché a volte il calore fa perdere anche le dimensioni dei problemi, bisogna essere attenti nelle proprie valutazioni. A me sembra che, il colloquio diventa interessante quanto ci si riesce anche a capire, ora il problema del piano di sicurezza come era stato impostato nei casi che vi ho prospettato, mi pareva che fosse proprio nell'indicazione data dall'Ingegnere Pozzi cioè che quello che si lamentava, nei due casi che ho esaminato, era che c'erano troppi riferimenti normativi e poche prescrizioni operative. Mi pare quindi che sia proprio nella linea suggerita dall'ingegnere Pozzi questa prospettiva portata avanti nei due casi che avevo prospettato, perché evidentemente... è come quando il Magistrato scrive i suoi capi di imputazione, riporta solo le parole della legge ma non dice quali sono stati i fatti, bisogna essere concreti dare delle indicazioni operative, quindi io credo che allora su questo sono assolutamente d'accordo se questa, del resto proprio da parte dell'Ingegnere..... non può che venire l'indicazione del piano di sicurezza devono esserci prescrizioni operative. Dove il problema è più delicato, io credo che sia su un altro punto, cioè se ho ben capito anche le osservazioni fatte in questo intervento del signore, cioè se il piano di sicurezza debba o no toccare anche i rischi dell'impresa appaltatrice, credo che non so se ho letto bene tra le parole che sono state pronunciate, che poi quando si parla di rischi non si vuol fare riferimento solo alla valutazione dei rischi, naturalmente usiamo questa espressione per dire, valutazione dei rischi e quindi tutte le misure di prevenzione che debbano essere adottate contro questi rischi. Ora devo dire che io ho sempre molta difficoltà a parlare di politica legislativa, cioè di come dovrebbe essere la legge, perché poi non è certo in questa sede che lo si stabilisce ed è anche un po' inutile starne a discuterne; quello di cui dobbiamo discutere è come interpretare la legge che c'è, che ci piaccia o no, ora a me sembra che la legge così come è, non esima il coordinatore per la progettazione dal dover prendere in considerazione anche i rischi delle imprese appaltatrici e un discorso razionale bisogna portare gli argomenti a favore o gli argomenti contro. Io ho portato due argomenti, uno è la lettera dell'articolo 12 che fa riferimento ai rischi senza fare distinzione fra rischi tipici dell'impresa appaltatrice, rischi molteplici dell'impresa appaltatrice, l'altro argomento lo tratto dall'articolo 9 comma 2 del decreto 626 dove si dice che il piano di sicurezza sostituisce il documento di valutazione del rischio di cui all'articolo 4 commi 1, 2, e 7. A questo punto piaccia o non piaccia questo è quello che ci passa oggi il Convento, magari il legislatore del futuro modificherà questo punto e debbo dire che anche questa nuova normativa che è uscita ora, la cosiddetta Merloni Ter, fornisce alcuni elementi di appoggio che mi pare possano essere valutati in modo interessante, cioè laddove dice che l'appaltatore dovrà consegnare quando c'è l'obbligo di fare il piano di sicurezza da parte del coordinatore, dovrà consegnare eventuali proposte integrative che dovrà consegnare un piano operativo di sicurezza per quanto ottiene le proprie scelte autonome relative a responsabilità nell'organizzazione del cantiere nell'esecuzione dei lavori da considerare come piano complementare di dettaglio del piano di sicurezza. Sembra quasi imporre questa nuova normativa un contributo all'impresa appaltatrice di cui il committente, diciamo la struttura del committente quindi in particolare il coordinatore della progettazione dovrà tener conto, così pure il coordinatore per l'esecuzione dei lavori. Quindi quando lei mi chiede qual è la separazione tra piano di sicurezza 494, piano di sicurezza 626, cioè mi sembra di capire che sia questo il problema di cui abbiamo parlato, oggi come oggi il datore di lavoro ha l'obbligo di fare il suo piano, il suo documento di valutazione dei rischi, se viene fatto il piano di sicurezza come deve essere fatto nei cantieri in cui c'è l'obbligo di farlo da parte del committente, questo piano di sicurezza vale come adempimento dell'obbligo del datore di lavoro di fare la sua valutazione del rischio e questo è quello che ci dice il legislatore. Potremmo cambiarlo ma oggi è così. Per quanto riguarda il problema dei costi di sicurezza, io debbo confessare che ho visto bene questo elemento perché è importante che si parli in modo

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

esplicito del costo di sicurezza, però effettivamente noto che c'è una certa difficoltà poi nel determinare questi costi, cioè non si capisce bene come debbano essere determinati, Lei faceva un esempio che ha, mi pare molto calzante. Da questo punto di vista l'articolo 12 comma 2 ci aveva fatto un'altra promessa ed era di un decreto del Ministero del Lavoro in cui fossero definiti i contenuti minimi del piano di sicurezza, purtroppo il Ministero non lo ha ancora fatto, però potrebbe essere la sede in cui spiegare come si debbano indicare questi famosi costi della sicurezza. Un'ultima osservazione, è importante, non solo su questi problemi, ma su tutti i problemi che si distinguono tra il legislatore e il Giudice, perché anche nel suo discorso viene fuori: ad un certo punto si rivolge ai Giudici un messaggio come dire: fate delle leggi, i Giudici non fanno le leggi, per fortuna, i Giudici devono rispettare le leggi, ma le leggi le fa il Parlamento, quindi ognuno ha il suo compito in uno Stato di diritto, quindi rivolgiamo i rimproveri necessari anche ai Magistrati. Io il rimprovero che rivolgo ai Magistrati non è quello di far troppo è di far troppo poco per la sicurezza, proprio il contrario, vede come può essere visto da punti di vista completamente diversi.

L'Ingegnere Lorenzo Belloni è qua sulla mia sinistra, libero professionista, coordinatore per la sicurezza, componente della Commissione UNI per i piani di sicurezza. Raccomando gentilmente la brevità dell'intervento perché abbiamo numerosissime domande alle quali desidereremmo nel limite del possibile dare evasione.

Sarò brevissimo, faccio una domanda e una considerazione a titolo assolutamente personale, quindi non rappresento nessuno in questo momento, solo un coordinatore in fase di esecuzione o di progettazione o un professionista. Sono d'accordissimo con quanto detto dall'Ingegnere Pozzi per il valore aggiunto che può dare un professionista un coordinatore non è sicuramente quello di fare una valutazione dei rischi di una macchina, di una attrezzatura che è cosa che da leggi previgenti è già compito dell'impresa. Giustamente il Dott. Guariniello dice, la legge è scritta così, non so cosa farci, articolo 9, articolo 5 sia nei piani di sicurezza noi coordinatori mettiamo le schede della macchina delle attrezzature, siamo poi chiamati poi a vigilare sull'applicazione dei piani, quindi siamo chiamati a vigilare sull'applicazione delle schede erroneamente messe da parte nostra, quindi della betoniera, o dell'impalcatura. Ci troviamo però tra l'incudine e il martello perché se non lo mettiamo il nostro piano è incompleto come ci diceva lei stamattina, quindi speriamo bene in una 494 bis. Quello che mi permetto di sentire o perlomeno è una considerazione che faccio a voce alta, è stato in un suo passaggio che ha fatto oggi pomeriggio. Lei ha detto: in caso di infortunio l'indagine oggi parte la 494. Io lo traduco e mi vedo in prima persona, dico bene, se succede un infortunio, lei ha fatto un passaggio, chi è il coordinatore? io dico questa cosa mi sta bene e ci metto lo stesso calore dell'ingegnere se le altre parti il committente per primo e l'impresa non da seconda facessero la loro parte o avessero fatto la loro parte fino ad oggi, cosa che dati oggettivi 3, 30 e 140 che sono tre infortuni mortali al giorno, 30 infortuni o malattie professionali al giorno, e 140 infortuni lievi, diciamo così, nel settore dell'edilizia del Genio Civile al giorno in Italia oggi, prima dopo la 626, allora vuol dire che la 626 e prima 547 164 non sono funzionati, e oggi viene chiesto a noi con relatore in fase di esecuzione, in caso di un infortunio di essere in prima linea a rispondere di quello che non hanno fatto gli altri. Questo mi permetto di chiedere una valutazione se forse, come qualche altro Magistrato in qualche altra sede ha detto, noi partiremmo comunque da una valutazione se tutti gli altri hanno fatto il loro compito, allora benissimo, mi sta bene perché non vogliamo esonerarci dalle nostre responsabilità e dalla nostra professionalità, la ringrazio. (applausi)

Naturalmente allora sono stato non chiaro perché lungi da noi, poi particolarmente lungi da me l'idea di partire dal più basso dell'organigramma che viene fuori; noi abbiamo sempre l'idea di partire dal primo, più in alto poi semmai bisogna andare dal vertice di una azienda, non so quale sia stato il passaggio che ha determinato questa, il coordinatore per l'esecuzione dei lavori, per la progettazione può diventare indagabile così come tutti gli altri soggetti. Non ci può essere una preferenza per l'una o per l'altra, dipende dalla situazione, da come si è sviluppato il caso, da chi ha la colpa perché quando c'è un infortunio, ad esempio, non necessariamente c'è una colpa, e se non c'è una colpa non viene nemmeno fatto il processo. I processi che si fanno per infortuni non hanno lo stesso numero degli infortuni, se no ogni infortunio diventa oggetto poi di un processo penale, perché ci sono infortuni senza che si rilevi una colpa, e poi una volta che c'è effettivamente una colpa, si tratta di vedere a chi va ascritta questa colpa, e allora i soggetti sono più di uno. Noi prima della 494 notavamo che avevamo pochi strumenti per procedere nei confronti del committente e questo ci sembrava ingiusto perché molte volte dietro un infortunio si c'era la colpa del datore di lavoro, della piccola impresa che aveva ricevuto l'appalto, ma si vedeva, si intravedeva una colpa del committente, quante volte abbiamo visto lavori affidati a piccole imprese a prezzi irrisori. Il contratto d'appalto come strumento come aggirare l'osservanza delle norme e questo è sempre stato un rischio che noi abbiamo visto. Quindi questo 494 noi lo vediamo proprio come uno strumento importante, quindi ci ha allargato la prospettiva, noi non è che la restringiamo al coordinatore, perché mai? il primo soggetto da prendere in considerazione è il committente o se c'è una delega fatta bene, il responsabile dei lavori, poi ci potrebbe essere il coordinatore, ma poi c'è anche il datore di lavoro, cioè non ci sono responsabilità che si

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

escludono, sono responsabilità che possono anche concorrere tra di loro, oppure ci può essere la responsabilità dell'uno e non la responsabilità dell'altro, dipende proprio dalla dinamica dell'infortunio, del caso, quindi se Lei ci riflette, sono d'accordo con lei.

Procediamo qui alla lettura di diversi quesiti, abbiamo cercato di fare una specie di cernita in base al tempo che abbiamo a disposizione. Il primo quesito che viene dall'architetto Roberto Locatelli, chiede se è compatibile il ruolo di committente, coordinatore di progetto di esecuzione d'appaltatore legati in un'unica persona. Un'unica persona che fa il committente, il coordinatore e l'appaltatore. Dunque l'abbiamo detto che il committente qualora abbia i requisiti necessari può fare il coordinatore, c'è la norma esplicita articolo 3 comma 5. Se invece mi si chiede se il committente possa designare l'appaltatore come probabilmente professore si riferisce ad una realtà che penso che nella bergamasca sia molto diffusa dove noi abbiamo, diciamo impresari, per definizione non può la stessa persona fare il committente, l'appaltatore (sovrapposizione di voci)

prendiamo per esempio un impresario edile che costruisce sul proprio terreno, un proprio fabbricato, quindi praticamente che è committente in questo caso l'appaltatore non esiste, non è l'appaltatore, esatto, venendo a mancare un appalto praticamente è committente e basta. Il costruttore è un'altra cosa, non sto ad essere la stessa persona perché se c'è un committente c'è sono due personaggi diversi. Il caso che non esiste l'appalto in questo caso (persona lontana) questo sarà un datore di lavoro questo. Questo lo costruisce con proprio personale dipendente, non fa ricorso ad altre imprese? Questo è un datore di lavoro, deve rispettare la 626 e la sua domanda è interessante perché mi consente di fare una precisazione, segnalare un ulteriore errore interpretativo del Ministero del Lavoro. Il 494 nella maggior parte delle sue norme si applica nei casi in cui il lavoro sia stato affidato in appalto, però ci sono alcune norme che si applicano a prescindere dal fatto che il lavoro sia dato o meno in appalto, ad esempio ci sono alcuni obblighi del datore di lavoro previsti dal 494 come ad esempio l'obbligo di osservare tutta una serie di disposizioni di un allegato al 494 che è un obbligo che va rispettato dal datore di lavoro in qualsiasi cantiere che ci siano o no lavori dati in appalto, quindi per rispondere alla sua domanda, anzi alla domanda che è stata fatta da più persone che in questi casi in cui un'impresa, una persona costruisce con proprio personale dipendente un edificio senza fare appalti, si applicherà anzitutto il 626 e si applicheranno quelle norme del 494 che non presuppongono il conferimento di un lavoro dato in appalto, chiaramente non si applicheranno le norme sul piano di sicurezza, sull'obbligo del coordinatore così via.

Scusate, però è imprecisa la cosa, ci sarà pure un elettricista, un impiantista su questa cosa vorremmo sapere se questa persona committente è anche (parlano lontano)

Non confonda, committente è il soggetto che affida i lavori ad un appaltatore, il committente perde (non capisco) allora è diverso, io ho detto: fa tutto il lavoro con proprio personale dipendente? no, se non lo fa allora se chiama dei lavori autonomi, degli operai, in quel caso bisognerà vedere se si applicano oppure no delle norme del 494 perché bisognerà vedere la consistenza del cantiere, se si applica, se è un cantiere di quelli per i quali c'è l'obbligo di designare il coordinatore, bisogna vedere caso per caso. Scusate però non può essere anche appaltatore perché l'impresa di elettricista, o di piastrellista o di quello che è, sicuramente ha un soggetto diverso. Si questa era una domanda proprio

..... su un contratto l'assegnazione di svolgere i lavori, riceve nel contratto tutto meno che il piano di sicurezza e coordinamento, cioè riceve da un committente un contratto e quel committente non ha ritenuto di applicare erroneamente il decreto legislativo 494. A sua volta questo appaltatore subappalta ad un altro appaltatore, verso quell'appaltatore questo committente, questo appaltatore del primo committente è committente, quindi lui è appaltatore verso il primo committente il quale ha commesso l'errore di non applicare il 494 posto che dovesse applicarla, però verso il suo subappaltatore lui è committente, chiedevo al dottore, chiedo, faccio una domanda, per me questo soggetto appaltatore, in questa veste, di committente che subappalta ha il dovere di applicare il 494 se l'entità dei lavori che vi subappalta sono tali da far rientrare in quei numeri che lui deve applicare. Chiedo.

Noi dobbiamo sempre tenere presente che il committente è soggetto per conto del quale l'intera opera viene realizzata al di là dei frazionamenti della sua realizzazione, quindi il committente non può che essere il soggetto, il primo. Quindi per lei è il primo, mi fa piacere. Io interpreto più istintivamente, la norma, mi fa piacere comunque. La norma è chiara quando il legislatore parla di committente si riferisce a quel soggetto per conto del quale l'intera opera viene eseguita indipendentemente da eventuali frazionamenti nella sua realizzazione. E' evidente che in un caso del genere se non è stato fatto il piano di sicurezza, ma bisognava farlo, a rispondere sarà questo committente, cioè il soggetto per conto del quale l'intera opera deve essere eseguita.

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

Le varie imprese appaltatrici, subappaltatrici risponderanno per la violazione degli obblighi che sono previsti a loro carico come datori di lavoro, come della 626 dallo stesso 494, però non possiamo, è molto pericoloso scaricare la qualifica di committente dal primo agli altri perché può essere mi perdoni dottore, il committente madre assegna con un unico appalto la realizzazione della globalità dell'opera, sì, questo appaltatore a sua volta parzializza i subappalti, quindi è soggetto committente dell'intera opera l'appaltatore. E' sì su questo non c'è dubbio, è soggetto che ha assegnato l'intera opera ad altri, quindi lui verso altri che sono i suoi appaltatori rispetto al madre, lui è soggetto committente. Ecco la nostra idea è questa, che il committente è il soggetto per conto dei quali l'intera opera viene eseguita, questa è la norma, indipendentemente da eventuali frazionamenti nella sua realizzazione. Anche questa ipotesi dell'appalto, chiavi in mano, in questa ipotesi noi individuiamo il committente proprio nel soggetto per conto del quale l'intera opera viene eseguita, per esempio, il comune sarà chi nell'ambito del comune è soggetto che noi abbiamo identificato come dirigente al quale spetta dei poteri di gestione. Questo è il soggetto che noi qualificiamo come committente ed è questo soggetto che deve rispondere della eventuale violazione dei 17 obblighi che noi abbiamo esaminato almeno in parte oggi pomeriggio. Non vedo la possibilità, altra possibilità perché sarebbero anche proprio quelle possibilità contro le quali il legislatore ha voluto metterci guardia dandoci quella definizione.

Direi di procedere perché le domande sono diverse. Ma non possono farle le persone perché così come sono scritte non si riesce meglio a capire. Possiamo, io do il nominativo di chi ha scritto la domanda e poi in caso di chiarimenti, abbiamo il geometra Matteo Rampa che chiede nel caso in cui il committente si rifiuti di nominare il coordinatore sia diciamo, per la progettazione che per l'esecuzione, quali potrebbero essere le responsabilità del direttore dei lavori. Il direttore dei lavori, cosiddetto direttore dei lavori, per conto del committente.

Il direttore dei lavori per conto del committente non ha nessun ruolo nell'ambito del decreto 494, il direttore, questo direttore dei lavori è quello che dovrà provvedere ad adempiere ai compiti che sono previsti nel codice civile, di vedere l'andamento dei lavori e così via, salvo che, attenzione non risulti che di fatto svolga dei compiti in materia di sicurezza del lavoro, perché mentre la domanda può essere utile per un'ulteriore chiarimento. Quando noi identifichiamo i soggetti penalmente responsabili, naturalmente vediamo anche le qualifiche e gli incarichi, ma poi vediamo quali sono le mansioni disimpegnate effettivamente da ciascun soggetto, se ad un certo punto al di là della qualifica che un soggetto ha, risulta che un soggetto che aveva dei compiti in materia di sicurezza del lavoro, che aveva i relativi poteri, sarà chiamato a rispondere se non ha assolto a questi compiti, perché c'è il principio di effettività, questo deve essere chiaro, se quindi a me interessa molto poco sapere che un certo soggetto aveva la qualifica di direttore dei lavori o che altro, quello che mi interessa sapere è quali mansioni svolgeva in concreto, in quel cantiere. Se svolgeva funzioni, se aveva compiti, se aveva poteri in materia di sicurezza del lavoro, risponderà per il mancato esercizio di questi poteri, mi sembra evidente. (persona lontana) se non ha compiti non risponde, è evidentemente, indipendentemente che abbia l'attestato di coordinatore.

Quella è una eventualità che non si è espressa. La qualifica, i titoli ecc. hanno una certa importanza, ma non hanno l'importanza decisiva, l'importanza decisiva è quella che succede nella realtà, quali sono i soggetti che nella realtà hanno compiti, poteri, poi ciascuno risponde ma solo nei limiti dei propri compiti, dei propri poteri. Questo è importante da tenere presente perché chi sta al vertice si preoccupa sempre di distribuire le responsabilità, questo è un errore. Chi sta al vertice deve distribuire dei poteri, alla responsabilità ci pensiamo noi.

Una domanda che dovrebbe essere integrata così: il direttore lavori in quanto per esempio soprattutto se ha seguito i corsi 494 l'attestazione, è tenuto in qualche modo a dover dare avviso al committente nell'ambito del rapporto fiduciario, del fatto che dovrebbe preoccuparsi di adempiere ai compiti Per il fatto che va in cantiere vede che le cose non vanno bene. non c'è il piano della sicurezza poi sa che però sul piano etico il discorso è uno, sul piano giuridico è un altro, io come faccio, io mi devo sempre basare sui poteri che in ciascun soggetto, sui compiti in ciascun soggetto ha, quindi è quello che è il termine di riferimento. Certo se poi uno non chiude gli occhi e fa una segnalazione, direi che anche se devo aggiungere una cosa, non è che per censurare questo però in alcuni casi viene fuori che un soggetto che non aveva la qualifica di occuparsi di sicurezza del lavoro, di fatto se ne occupa e allora se se ne occupa di fatto, allora si è assunto anche questi compiti, seppure spontaneamente, volontariamente e allora ne risponde, perché si crea una aspettativa. Però questo nell'esempio che veniva fatto, ma forse sarebbe meglio fare il piano sicurezza.

Il direttore del lavoro è tenuto alla conoscenza del piano di sicurezza o no? Il direttore dei lavori se non ne viene a conoscenza, proprio perché non è una figura considerata nel 494. Anzi devo dire che sarebbe opportuno arrivare, non

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

ha molto senso che ci siano affini diversi e tante figure diverse, questo sarebbe auspicabile che non ci fosse questo gruppo di soggetti con qualifiche diverse.

Abbiamo altri due quesiti che penso che possano riguardare lo stesso argomento e che è un po' il campo di applicazione soprattutto sulle procedure, sui lavori di manutenzione, Roberto Mia, scusate se magari leggo male i nomi, che chiede se rientrano nel campo di applicazione del decreto legislativo 494, i lavori di manutenzione che un'azienda industriale esegue sui propri impianti produttivi, dime, macchine di montaggio ecc. con il proprio, la domanda è dubbia, con il proprio personale di manutenzione, in questo caso penso la risposta sia ovvia, oppure se i lavori sono appaltati ad una ditta di manutenzione esterna e diciamo dello stesso argomento lo è la domanda di Gianfranco Ortolani, che è più specifica perché riguarda la manutenzione degli impianti elettrici, però comunque sempre nell'ambito di manutenzione siamo.

Leggiamo insieme la norma, l'allegato primo ci dice che rientrano nel campo di applicazione i lavori, in particolare di manutenzione delle opere fisse comprese le linee elettriche e gli impianti elettrici. Nel caso in cui dottore, questi lavori di manutenzione la ditta li esegua con personale, no..... mi sembra evidente..... Quindi si potrebbe nel caso di questi impianti elettrici un incrocio tra quelle che sono gli obblighi previsti dalla 494 con quelli della 4690. Per l'aspetto dell'installazione, l'installazione degli impianti elettrici, diciamo l'installazione oppure gli interventi anche di ampliamento, di manutenzione che non sia quella ordinaria chiaramente. La 494 in questo caso si applica ai fini della 494, va be' c'è la 4690 il problema della certificazione e così via, sono aspetti (persona lontana) vede che valore?, voglio dire, quale è l'interpretazione del Ministero del Lavoro? Qual è? (persona lontana) e quali sono le opere edili del Genio Civile? Non basta dire una cosa, bisogna anche spiegarla. A me sembra molto difficile seguire il proprio, qui la norma è veramente chiara. Io quando lo dico al Ministero del Lavoro, ai Funzionari non è più non c'è dialogo, perché quando tu gli chiedi quali sono le opere edili del Genio Civile, non possono dare risposta. Posso inserire in questo contesto una domanda dell'Ingegnere Paolo Recalcati che chiede appunto se nella direttiva CEE vi sia la definizione di lavori edili o di Genio Civile. E' pari pari a quella del 494, cioè c'è la definizione, sono i lavori di quell'allegato prima, quelli sono i lavori edili del Genio Civile. Lo so scusate sempre ancora Paolo Recalcati, penso sia lo stesso, in caso di appalti in concessione, chiede, chi è il committente, come si individua la figura del committente. Il concedente, non lo so, (persona lontana incomprensibile) io credo che sia il Comune, perché è un soggetto per conto del quale l'opera viene eseguita, come espressione.....

Altra domanda Giampaolo Frigerio che chiede: a che titolo l'ASL può dare giudizi sui piani di sicurezza nella fase di progetto senza che si sia verificato alcunché in fase di esecuzione. Riferimento al caso citato di ingegnere condannato in qualità di coordinatore in fase di progettazione, penso che sia il primo caso, però attenzione era un caso in cui i lavori erano già in corso, erano già operativi. Devo dire che teoricamente potremmo anche pensare a qualche inosservanza durante già la fase di pr.... però mi sembra, il discorso è che già non si vedono tutti i cantieri in corso d'opera, cosa dire, mi sembra più teorico il discorso, in concreto tutte queste ipotesi presuppongono che i lavori sono già ormai iniziati.

(persona lontana incomprensibile) l'Ispettorato del Lavoro che facoltà hanno di andare a dare giudizi in caso di sicurezza quando l'infortunio, si ma vede il 494 contiene norme che si applicano, che sono pienamente sanzionate a prescindere dal fatto che accada un infortunio oppure no; se accade un infortunio accanto alla violazione al 494 potrà esserci un altro reato che è la visione personale di di omicidio colposo. Le norme, le cosiddette norme di prevenzione, quali sono le norme del 494 sono norme che si applicano a prescindere dal fatto che intervenga quello che lei chiama un evento. Sono norme che di per sé sanzionate (persona lontana) qualunque cosa sia scritta nel piano di sicurezza può essere criticabile da parte dell'organo di vigilanza. L'organo di vigilanza deve muovere delle doglianze, fare delle critiche che siano fondate, e ragionevoli insomma, (persona lontana) lei ha citato questa mattinanon avendo da quello che lei ci ha detto si trattava del montaggio..... non pare che, sappiamo benissimo che tutti i costruttori di gru hanno il loro schema di montaggio che oltretutto è approvato dall'ISPELS Istituto Superiore per la sicurezza sul piano del lavoro, quindi esistono norme ben precise che non fanno certo capo ad andare a dire come si devono fare le gru, a meno che, questo montaggio della gru non interferisca lì c'era un problema di interferenze (persona lontana incomprensibile) sfortunato, dovrà pagare una somma, un quarto al massimo dell'ammenda, non è che ... sempre poi che adempia alla prescrizione che gli è stata impartita, di modificare il piano di sicurezza. Però erano più di una le lacune che erano state sottolineate in quel caso, io ho trovato, trovo giusto quello che lei dice se esprime una preoccupazione che gli organi di vigilanza siano preparati, addestrati per lei si può permettere benissimo perché siamo in una fase di dialogo per cui non ci sono. Se ho ben capito il discorso praticamente la domanda, cioè se gli organi di vigilanza hanno titolo

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

per entrare nel merito, oppure devono semplicemente accertarsi che in cantiere ci sia un piano di sicurezza, questo mi sembra che sia il succo della entrare nel merito del piano di sicurezza. Questo è sicuramente, non dica che abbia la necessariamente la professionalità per farla, perché bisogna vedere caso per caso, però sul piano normativo ha titolo, anzi è tenuto ad andare a sindacare il piano di sicurezza. Il problema è sorto anche per il cosiddetto documento di valutazione del rischio di cui all'articolo 4 comma 2 del decreto 626 e ha questo proposito noi abbiamo una ricca giurisprudenza, sono ormai una decina di sentenze della cassazione nelle quali si dice che violano l'obbligo soltanto chi omette di fare il documento, ma anche chi fa un documento che sia inadeguato, insufficiente. Naturalmente la misura dell'inadeguatezza sta nei parametri che sono stabiliti nella norma che volta per volta prevede il documento di, in quel caso, di valutazione del rischio, nel nostro caso nel piano di sicurezza. Bisogna vedere se chi aveva il compito di fare questo documento si è attenuto ai parametri e ai criteri che sono stabiliti dalla norma che prevede il documento di valutazione del rischio ovvero il piano di sicurezza. Questo sul piano normativo. Potrei ribaltare la domanda così se mi concedete la battuta, dicendo che molti nostri colleghi che hanno seguito i nostri corsi hanno sicuramente i titoli per ricoprire certi ruoli e quindi per stendere il piano di sicurezza, questo non significa che poi si sia di pari passo la piena professionalità, cioè sono due cose distinte, separate, poi questo naturalmente si crea.... io a questo proposito volevo inserire un mio piccolo quesito al Dott. Guariniello, cioè su questo discorso sul piano di sicurezza che io penso che il problema principale sia legato ai contenuti di questo piano di sicurezza, ecco perché sarebbe auspicabile che da parte del Ministero venissero al più presto, venisse emanato questo decreto con indicati i contenuti minimi, meno che di non modificare la stessa legge anche perché oggi così come è si parla soltanto di questo piano di sicurezza, cioè non abbiamo indicazioni di diversi piani di sicurezza. Come per esempio è successo nei legislativi di altre Nazioni dove noi abbiamo un piano di sicurezza di coordinamento generale a cui poi seguono dei piani di sicurezza particolareggiati che fanno capo alle imprese che hanno, che si sono giudicate l'appalto, da noi si parla di questo piano di sicurezza. Piano di sicurezza che viene fatto a priori dove addirittura con l'articolo 9 diciamo, toglie all'impresa addirittura il disturbo di dover fare lei un proprio piano di sicurezza, quindi quello che io mi chiedo che questo piano di sicurezza in termini di prioristici sicuramente non può entrare in tutti gli aspetti particolari relativi anche a rischi di impresa perché ancora non si conosce neanche l'impresa che si aggiudicherà l'appalto, giustamente aveva sottolineato con una battuta in Dott. Guariniello sperando ... e naturalmente non si conosce la potenzialità, le attrezzature di cui dispone questa impresa. Allora io mi chiedo questo sicuramente comporta avere dei termini abbastanza generalizzati anche se andiamo a leggere l'articolo 12 poi bisogna entrare più nel particolare. Questo entrare nel particolare può e fatto successivamente tramite il coordinatore in fase esecutiva naturalmente con il contributo dell'impresa perché senza il contributo dell'impresa la cosa diventa sempre più difficile. Però dico questo non comporta il rischio di gettare una croce notevolmente pesante sulle spalle di questa seconda figura, cioè coordinatore in fase di esecuzione e comunque se il piano di coordinamento, diciamo di sicurezza fatto a priori quindi in fase di progetto poi risulta troppo scarno dover imputare delle omissioni al coordinatore in fase progettuale, perché è indubbio che da oggi quando succede un incidente in un cantiere si dovrà partire da questo piano di sicurezza, allora se io parto da questo piano di sicurezza posso avere la situazione in cui il piano di sicurezza mi risulta carente cioè che non è andato ad esaminare quell'aspetto che poi ha provocato l'incidente e allora sicuramente il coordinatore in fase di progetto dovrà dare qualche spiegazione, mi corregga se sbaglio, oppure magari era esauriente, prevista ecc., le cose non sono state osservate allora chiaramente il discorso si sposta sull'altra figura, però diciamo se nel primo caso se noi per forza di cose, visto questa imposizione che fa la legge perché è vero che non va presentato, io avevo qualche dubbio perché poi all'articolo 4 e comunque prima della presentazione dell'offerta potrebbe già far vedere alle imprese vada comunque fatto vedere questo piano di sicurezza, quindi vi dicevo in queste situazioni per forza di cose questo piano di sicurezza non può entrare nella disamina più particolare dei rischi e quindi noto in questo una certa contraddizione del termine di legge. Se l'esempio è quello di un infortunio se dipende da un difetto di progettazione bisognerà vedere se nel piano di sicurezza c'era qualche carenza, se c'era qualche carenza a chi sia attribuibile, se sia attribuibile al coordinatore della progettazione qualora sia una carenza che era eliminabile sin dal momento che è stata fatta questo piano di sicurezza iniziale oppure se sia imputabile al coordinatore per l'esecuzione dei lavori oppure se sia imputabile all'uno all'altro, oppure ancora se non sia imputabile né all'uno né all'altro. Bisogna che le violazioni non sono mai oggettive, le violazioni devono essere sempre violazioni per le quali c'è una colpa, dobbiamo sempre trovare un rimprovero di colpa da muovere a chi è autore della violazione, quindi non è possibile dare una risposta unica, bisogna vedere come si è sviluppato il caso. Tutte le possibilità ci sono.

Quel quesito, che mi dicevi, che si ripete spesso..... si c'è un quesito che si ripete abbastanza spesso da parte di più persone ed è relativo al possibile dubbio che esiste tra lavori e cantieri e questo succede soprattutto nelle pubbliche amministrazioni, è laddove si facciano approvare si appaltino dei lavori di un certo importo però suddivisi su più cantieri e la domanda mi sembra che sia abbastanza scontata, la risposta era proprio relativa al fatto che la valutazione della

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

necessità di compilare, di predisporre il piano di sicurezza sia da riferirsi ai lavori oppure al cantiere, questo era una delle domande che ricorrono. Io non ritengo che si debba ritenere ai cantieri no ai lavori quindi bisogna vedere cantiere per cantiere. L'Ingegnere Bramati, Gianangelo Bramati io ritengo perché è la legge che parla di cantieri Desidererei che fosse chiarito meglio il criterio di individuazione della persona fisica responsabile come committente nell'ambito dei lavori pubblici, inoltre riguardo alla nomina del responsabile dei lavori come è possibile pensare che un professionista incaricato possa avere delega in merito alla autonomia finanziaria? Grazie. Se non c'è l'ha Certo che il responsabile dei lavori può anche non avere nessuna autonomia nel qual caso con il responsabile dei lavori risponderà anche il committente cioè qui non c'è nessuna forma precostituita dal legislatore, il legislatore dice: tu committente hai una possibilità, puoi nominare un responsabile dei lavori, questo responsabile dei lavori avrà degli obblighi, tu committente non risponderai della violazione di questi obblighi però sempre che si verifichino certe condizioni. Se ad esempio il responsabile dei lavori non ha fatto, ha violato certe norme perché non aveva i soldi, mica potrà rispondere lui, se non gli hanno dato i soldi per osservare le norme e risponderà il committente, quindi non è una questione, è possibile non è possibile, cioè o si dà la piena autonomia a chi è responsabile oppure risponderà il committente a volte insieme con il responsabile a volte no, dipenderà poi dai casi e dei tipi di violazione.

(persona lontana) si eventualmente, certo, allora risponderà per non aver segnalato dipende dal tipo di poteri e dai compiti che ha la persona. La prima parte della domanda era invece, non me la ricordo più, però c'era una prima parte..... dove si identifica la persona fisica del committente nel caso in cui il committente C'è qui un discorso che io ho sintetizzato dicendo è il dirigente al quale spettano i poteri di gestione, ma i poteri di gestione intesi come autonomi poteri di spesa di organizzazione e di controllo delle risorse, altrimenti noi non abbiamo un soggetto che abbia, possa considerarsi come quel soggetto titolare dei poteri di gestione, io ho accostato il committente, l'ho identificato nello stesso soggetto che all'interno di un ente ha titolo per essere il datore di lavoro. Qui si apre naturalmente tutto un ampio discorso, cioè il datore di lavoro pubblico viene designato ai sensi dell'articolo 30 del decreto legislativo 242 dagli organi di vertice di direzione politica dell'amministrazione pubblica però queste designazioni molto spesso lasciano a desiderare e allora non si deve pensare che noi prendiamo queste designazioni per oro colato. Se la designazione del datore di lavoro cade su una persona che sia in realtà sprovvista di autonomi poteri di spesa, evidentemente è una designazione che non è valida. Quando il Ministero di Grazia e Giustizia ha detto che il Capo degli Uffici Giudiziari è il datore di lavoro, nel Capo della Pretura è il datore di lavoro della Pretura per esempio, però non gli ha dato nessun potere finanziario, per cui se il Capo dell'Ufficio Giudiziario vuole designare un responsabile del servizio di prevenzione protezione dei rischi, non ha i soldi per pagarlo, questo può considerarsi un datore di lavoro? no, e infatti la prima pronuncia che c'è stata in questa materia l'ha esclusa, ma siccome poi ci sono delle violazioni, degli infortuni che un datore di lavoro dobbiamo certo trovarlo, e allora chi sarà? il soggetto che è titolare dei poteri di spesa, di controllo e di organizzazione e allora bisognerà andarlo a cercare.

Questa chiaramente è una questione molto dibattuta, sinteticamente e rifacendomi anche a quello che più volte è stato ripetuto durante il corso della giornata che il Committente è quel soggetto per conto del quale si esegue l'opera, evidentemente che individua nell'ambito della pubblica amministrazione ovviamente quale opera eseguire a, b, c o d evidentemente è il rappresentante della Pubblica Amministrazione il quale tra parentesi è anche è uno dei pochi se non l'unico ad avere una reale autonomia da questo punto di vista. Non mettiamo confini alle si tratta di vedere caso per caso chi sia il soggetto titolare di questi autonomi poteri di spesa, se è il soggetto che è stato designato come datore di lavoro, va benissimo ma potrebbe anche non esserlo, quindi quando si parla di un comune il primo soggetto ha cui io penso in genere è il Sindaco ovvero l'Assessore che abbia ricevuto una delega per esempi lavori pubblici, però c'è anche il fatto che ormai c'è un ruolo anche, importante ruolo dei Dirigenti tecnici, per esempio l'Ingegnere capo dell'Ufficio Tecnico è uno dei soggetti che più tornano nell'attenzione della Giurisprudenza, per forza di cose, però naturalmente a volte si dice è no, questo soggetto non ha i poteri finanziari, bisogna vedere, li ha o non li ha, ha poteri decisionali oppure no, si tratta di vedere.... non si può dare una risposta prioristica bisogna vedere quale è la situazione per esempio, a Bergamo chi è stato designato il datore di lavoro nel Comune di Bergamo? Un Dirigente. Però è una designazione che può considerarsi valida? bisogna vedere se ha quella autonomia finanziaria decisionale che è indispensabile.

La ringrazio per la bella notizia che mi ha dato, anche se già qualcuno me l'aveva detta, come indipendentemente da questo, mi sembra di capire che la cosa importante è che nell'un caso o nell'altro risulti certificato e scritto in modo inequivocabile. Su chi si intende individuare come committente, per esempio per quanto ci riguarda questo è stato fatto attraverso addirittura una delibera, che ha detto che il Committente si individua nella persona del Sindaco attraverso il suo rappresentante che è l'Assessore ai Lavori Pubblici.

(persona lontana) si ma l'autonomia di spesa non deve essere mica limitata e deve essere l'autonomia che consente di fare questi interventi altrimenti che autonomia è? chi ha un po' di autonomia risponderà nei limiti in cui ha

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

autonomia. Se io potevo spendere cento e per fare quello che era necessario per la sicurezza bisognava spendere cinquanta, io risponderò per non aver speso quei cinquanta che potevo spendere, ma se dovevo spendere centocinquanta e né potevo spendere solo cento, non risponderò per il fatto di non aver speso centocinquanta, perché ci mancherebbe altro che venissi chiamato a rispondere per non aver speso quello che non potevo spendere. Questo è un meccanismo molto semplice, da capire però anche molto difficile da far capire a chi di dovere, perché è proprio più facile distribuire le responsabilità, mentre invece il compito fondamentale di distribuire i poteri, questo non ci stancheremo mai di ripeterlo, bisogna distribuire i poteri, non deve essere compito del Sindaco per esempio, o della Giunta ecc. dire chi è responsabile se c'è un infortunio. Ma quello non è un compito del Sindaco o di chi altro, il Sindaco deve distribuire i poteri tra le persone, i Dirigenti, gli Assessori dire a chi spetta fare questo o quest'altro. Comunque c'è qualche altra domanda. Una domanda di questo tipo. Molte volte all'interno di aziende, di stabilimenti vengono effettuati dei lavori che sono di breve durata quindi sicuramente non rientrano nell'ambito dei famosi 100 uomini, però vengono svolti da queste imprese esterne contemporaneamente all'attività che l'azienda svolge, per esempio, uno stabilimento chimico, meccanico ecc., allora chiedeva il collega se queste rientrano nell'ambito del 494 nel senso che ci sono imprese che stanno operando contemporaneamente, cioè l'impresa di committente, l'azienda del committente, l'azienda esterna, oppure se invece rientrano nell'ambito degli obblighi della 626, quindi l'articolo settimo ecc.

Qui però la risposta è che quando la norma dell'articolo 3 comma 3 lettera a, dice: occorre designare i coordinatori nei cantieri in cui sia prevista la presenza di più imprese, tra le cui imprese può rientrarci anche l'impresa committente e quindi (persona lontana) la sua azienda, però, se nel cantiere operano e sia prevista la presenza di più imprese e tra queste imprese sia prevista la presenza anche della impresa del committente, noi abbiamo l'ipotesi la lettera, poi se è presenza contemporanea o non contemporanea a rilievo per vedere si applica oppure no il requisito dei cento uomini giorno, secondo quello che abbiamo detto prima. Però di per sé tra le imprese che nell'ambito del cantiere vengono a costituire la pluralità rientra anche l'impresa committente. Quindi, se ho ben capito, se nell'ambito per esempio di una industria chimica io chiamo un'impresa per fare determinati lavori diciamo, anche brevi, quindi di durata di qualche giorno ecc. e questi lavori vengono svolti mentre nello stesso tempo prosegue l'attività dell'industria chimica che ha chiamato questa impresa esterna..... Deve essere però un cantiere nel quale sia prevista la presenza di più imprese, quindi che ci sia anche una interferenza tra l'attività delle diverse imprese, questo è importante. In questo caso, come lei l'ha espressa è non necessariamente una compresenza tra imprese che interferiscono tra di loro

..... almeno l'articolo 7 va rispettato, va rispettato il 494 qualora noi possiamo identificare l'esistenza di un cantiere nel quale siano presenti più imprese, e quindi occorre proprio una contestualità che venga a formare l'esistenza di un cantiere, quindi altrimenti entra in gioco soltanto l'articolo 7. Abbiamo finito?

L'Ingegnere Finazzi mi incarica di concludere brevissimamente, rapidamente perché ormai credo che quello che poteva sapere sul 494 per oggi lo abbiamo saputo, sicuramente non è tutto.

Le domande, forse c'è qualche domanda, qualcuno non si offenda ma l'Ingegnere Gaggiotti, l'Ingegnere Finazzi credono di averle un po' selezionate se in qualche dettaglio è rimasto inevaso troverà spazio in quella cosa qui vi volevo dire brevissimamente.

Soltanto, mi permetto di prendere spunto dall'inchiesta che fa l'Ingegnere Rivola che così un po' forse un po' ingenuamente ci dice: come organizzatori se non ci sentiremmo, così a questo punto, necessariamente fatti carico di organizzare, visto proprio tutte le questioni interpretative e anche valutative sulle diverse leggi circolari che ci sono, se non ci sembra che dovrebbe essere nostro compito farci carico di un convegno con i rappresentanti del legislatore. I rappresentanti del legislatore sono il Parlamento, non sarà tanto facile farci carico di questo, sicuramente attraverso i gradini delle nostre rappresentanze da parte delle Amministrazioni da parte degli Ordini dei Collegi, quello che possiamo fare, facciamo, attraverso i consigli nazionali, per arrivare al legislatore, non è così disponibile questa figura fantomatica, la Magistratura, il Magistrato in questo caso il Dott. Guariniello. Una piccola osservazione vi volevo fare della lettura di come si è svolta la giornata, da un lato la presentazione delle problematiche, una relazione che vada considerata estremamente obiettiva, lineare, organica del 494 da parte del Dott. Guariniello, dall'altro altrettanto comprensibile da parte nostra passione, abbiamo letto nell'intervento dell'Ing. Pozzi, di quello di Verdina, in quello di un po' di tutti noi, e si vede che effettivamente non stiamo prendendo la cosa sotto gamba ma ne siamo presi moltissimo. Credo però che dobbiamo farci carico di cercare di analizzare i problemi e di interpretare questi ruoli con la necessaria freddezza perché altrimenti rischiamo qualche volta di prendere degli abbagli.

In conclusione mi è venuta in mente una cosa di cui potremmo farci carico. Come Ordine degli Ingegneri abbiamo istituito una commissione di sicurezza e forse potrebbe essere un po' un referente, questa Commissione anche per tutti quei problemi che sicuramente non abbiamo risolto nella loro integralità oggi, e l'Ordine si impegna, penso, posso di poterlo dire, si impegna a raccogliere da oggi in avanti, come abbiamo fatto anche arrivando a organizzare questo

BOZZA NON RIVISTA DAL DOTT. GUARINIELLO

convegno, a raccogliere quelli che sono i problemi che emergono dagli operatori, sia nostri iscritti che non nostri iscritti, comunque tutti quelli che sono intervenuti qua, che operano nel settore di applicazione della 494 perché fin dove saremo in grado cercheremo di dare risposte e contributi con le nostre forze, se non siamo in grado potremo pensare di rivolgerci anche a Consulenti per esempio anche al Dott. Guariniello se sarà disponibile per risponderci magari verbalmente o da lontano senza pretendere che venga qua. Io credo che a questo punto possiamo concludere con soddisfazione la giornata, ringrazio a voi che siete stati presenti, ringrazio naturalmente prima di tutto il Dott. Guariniello, che si è sobbarcato una fatica non piccola perché le parole che ci ha detto sono state tante e i concetti estremamente interessanti e anche ancora una volta gli organizzatori . Buonasera a tutti.