

**Nota del Ministero del Lavoro all'Autorità di vigilanza sui lavori pubblici 22 febbraio 2001, n. 418**

Oggetto: Richiesta di chiarimenti in ordine all'applicazione del Decreto Legislativo n. 494 del 1996.

Con riferimento alla nota n. 7089/01/PRE del 6 febbraio 2001 di codesta Autorità si forniscono, di seguito, i chiarimenti richiesti in ordine ad alcuni profili interpretativi del decreto legislativo n. 494 del 1996.

1) In ordine al primo profilo concernente il significato da attribuire all'inciso "nei cantieri in cui è prevista la presenza di più imprese" di cui al comma 3 del decreto legislativo n. 494 del 1996, va sottolineato che tale formulazione riprende puntualmente la dizione utilizzata dall'alt. 3 par. 1 della direttiva comunitaria n. 92/57 del 24 giugno 1992.

In presenza di tale presupposto, infatti, si pone un problema di "coordinamento" degli adempimenti di sicurezza facenti capo ad ogni singola realtà organizzativa, ed insorge quindi l'obbligo di nominare il coordinatore per la progettazione e il coordinatore per l'esecuzione dell'opera.

Dal punto di vista interpretativo il quesito che si pone più frequentemente investe la nozione di "impresa" ed in particolare ci si domanda se in tale nozione vadano ricompresi o meno anche i "lavoratori autonomi".

Ad avviso dello scrivente, la risposta a tale quesito non presenta margini di dubbio, in quanto il decreto legislativo n. 528 del 1999, correttivo del decreto n. 494 del 1996, ha chiarito in modo inequivocabile che il lavoratore autonomo non deve essere conteggiato nel numero delle imprese presenti in cantiere.

Infatti, tale scelta, peraltro, trova un preciso riscontro nelle direttive comunitarie. Infatti in base alle indicazioni della direttiva comunitaria n. 92/57/CEE il lavoratore autonomo è qualsiasi persona diversa da quelle di cui alla lettere a) e b) della direttiva 89/391/CEE la cui attività professionale, concorre alla realizzazione dell'opera. A sua volta l'art. 3 della direttiva comunitaria 89/391/CEE alle lettere a) e b), definisce il lavoratore subordinato ed il datore di lavoro rispettivamente come: a) lavoratore: "qualsiasi persona impiegata da un datore di lavoro, compresi i tirocinanti e gli apprendisti ad esclusione dei domestici";

b) datore di lavoro: "Qualsiasi persona fisica o giuridica che sia titolare del rapporto di lavoro con il lavoratore e abbia la responsabilità dell'impresa e/o dello stabilimento".

Mettendo dunque a confronto le definizioni di "lavoratore subordinato", di "datore di lavoro" e di "lavoratore autonomo" che sono contenute nelle direttive comunitarie 89/391/CEE e 92/57/CEE (e che risultano tra loro assolutamente antitetico), possiamo affermare che la nozione di "lavoratore autonomo" (come definita all'art. 2, lettera d) della direttiva 92/57/CEE) va tenuta distinta tanto dalla nozione di "lavoratore subordinato", quanto dalla nozione di "datore di lavoro" (rispettivamente definite alle lettere a) e b) dell'alt. 3 della direttiva 89/391/CEE).

E dunque il ricorso alla sostanzialità della nozione di impresa (quale area datoriale di lavoro) che porta ad escludere da essa l'area del lavoro autonomo per cui l'imprenditore artigiano potrà definirsi "impresa" quando avrà dipendenti e rispetto ad essi si porrà quale "datore di lavoro"; sarà "lavoratore autonomo" quando non ne avrà ovvero quando parteciperà da solo, senza dipendenti, all'attività di cantiere.

Tale distinzione, del resto, nel testo del decreto n. 494 del '96, come modificato dal decreto n. 528 del '99, appare sufficientemente chiara, in quanto i due termini vengono utilizzati più volte a riprova dell'evidente differenza semantica attribuita agli stessi (Es. art. 3, comma 6; 5, comma 1; 12, commi 1 e 2).

Se di "coincidenza" si può parlare, semmai, nel testo del decreto, è quella fra "datore di lavoro" e "impresa", in quanto in tal senso depongono le previsioni contenute negli art. 2 lett. f-ter), 8, comma 1, 9 commi 1 e 2, 12 commi 3 e 4 e 22, comma 1, nei quali l'esplicito riferimento "ai datori di lavoro delle imprese esecutrici" denota inequivocabilmente la citata fungibilità, ai fini delle previsioni del decreto, delle due nozioni.

2) Per quanto attiene all'operatività della disposizione di cui all'art. 3, comma 4-bis del decreto legislativo n. 494 del '96, relativa alla nomina di un coordinatore per l'esecuzione, in corso d'opera, cioè successivamente all'affidamento dei lavori ad una sola impresa -la previsione fa riferimento prevalentemente all'ipotesi del "subappalto" dei lavori ma trova comunque applicazione in ogni altro caso in cui, oltre all'impresa inizialmente affidataria dei lavori intervenga, nella realizzazione dei lavori o parte di essi una o più imprese.

E. presupposto di fondo rimane quello della "presenza di più imprese, anche non contemporanea" ma tale presupposto non viene ipotizzato dal committente o dal responsabile dei lavori, contestualmente all'affidamento dell'incarico di progettazione, ma si realizza solo dopo l'affidamento dei lavori ad una sola impresa.

Per come è formulata, la disposizione si attaglia più che altro ai lavori per conto di privati, nei quali il committente potrebbe, come è noto, vietare ai sensi dell'art. 1656 del codice civile il ricorso al subappalto,

ma sembra difficilmente applicabile al settore degli appalti pubblici, considerato che la vigente disciplina in materia non consente all'ente committente, salvo ipotesi eccezionali, il divieto di subappalto, per cui in tale ambito la presenza di più imprese nel cantiere è da considerarsi una evenienza pressoché, ineliminabile al momento " dell'affidamento dell'incarico di progettazione.

3) In ordine alla problematica concernente l'entrata in vigore dell'obbligo di redigere il piano di sicurezza si precisa quanto segue.

L'art. 25, comma 2, del D.Lgs. n. 528 del 1999 ha chiarito in modo esplicito che solo nell'ipotesi in cui l'incarico di progettazione sia anteriore al 24 marzo 1997, e si sia già conclusa alla data del 18 aprile 2000 la fase di progettazione con l'approvazione del progetto esecutivo, non si applicano le disposizioni introdotte con il decreto legislativo n. 494 del 1996 e successive modifiche.

In tale ipotesi si applica la disposizione di cui all'art. 31, comma I-bis della legge 109 del '94 e successive modificazioni, che individua nell'appaltatore o nel concessionario il destinatario dell'obbligo di redazione di un piano di sicurezza sostitutivo del piano di sicurezza e coordinamento e di un piano operativo di sicurezza.

Da ciò si evince, a contrario, che ove non sia intervenuta alla data del 18 aprile 2000 l'approvazione del progetto esecutivo, c'è sempre l'obbligo di redigere il piano di sicurezza e coordinamento.

Quanto all'individuazione del soggetto cui incombe tale obbligo va precisato che in via generale ogni volta che trova applicazione la disciplina in materia di cantieri temporanei o mobili è sempre il committente o il responsabile dei lavori che designa, secondo quanto previsto dall'art. 3 comma 3 del D.Lgs. n. 494 del '96, il coordinatore per la progettazione e quindi su di lui ricadono le eventuali responsabilità penali previste dall'art. 20, comma 2, lett. a) per l'inosservanza di tale obbligo.