

APPALTI IN AMBIENTI SOSPETTI DI INQUINAMENTO O CONFINATI E SICUREZZA SUL LAVORO

Maria Laura Picunio *

Abstract [It]: L'Autrice nel presente contributo esamina la regolamentazione contenuta nel DPR n. 177 del 2011, che afferisce al sistema di qualificazione delle imprese appaltatrici o dei lavoratori autonomi che prestino attività negli spazi sospetti di inquinamento o confinati, soffermandosi sul contenuto degli obblighi posti a carico degli appaltatori e delle imprese committenti, nell'intento di valorizzare i punti di forza e i punti critici del sistema.

Abstract [En]: The Author in this contribution examines the regulation contained in DPR No. 177 of 2011, which relates to the qualification system of contractors or self-employed workers performing activities in pollution-suspected or confined spaces, dwelling on the content of the obligations imposed on contractors and commissioning companies, with the aim of highlighting the strengths and critical points of the system.

SOMMARIO: 1. Introduzione. - 2. Sistemi di qualificazione delle imprese e ruolo degli standard legati all'utilizzo della manodopera. - 3. Sull'ambito di applicazione del decreto. - 3.1. Con riferimento alla nozione di luogo confinato o ambiente sospetto di inquinamento. - 3.2. Con riferimento all'ambito soggettivo di applicazione del decreto. - 3.3. Con riferimento ai rapporti a cui trova applicazione il DPR n. 177/2011. - 4. I requisiti previsti dal D.P.R. n. 177 del 2011, in particolare con riferimento a quelli gravanti sull'impresa appaltatrice. - 4.1. L'attività di formazione e informazione del personale. - 4.2. Il possesso di dispositivi di protezione individuale. - 4.3. L'attività di addestramento sull'applicazione delle procedure di sicurezza. - 4.4. Gli obblighi di disporre di personale dotato di specifica esperienza e di certificare i contratti di lavoro atipico del personale impiegato. - 4.5. Il rispetto delle disposizioni in materia di regolarità contributiva. - 4.6. L'obbligo di integrale applicazione della contrattazione collettiva di settore. - 5. Gli obblighi gravanti sul committente che abbia la disponibilità giuridica dei luoghi. - 5.1. L'obbligo di informazione da parte del committente. - 5.2. La nomina del rappresentante del committente. - 6. Luci ed ombre del sistema di qualificazione delle imprese di cui al D.P.R. n. 177 del 2011.

1. Introduzione

Trascorsi ormai più di dieci anni dall'entrata in vigore del D.p.R. 14 settembre 2011, n. 177, è interessante fare il punto sulle questioni applicative connesse a tale decreto che, tutt'ora purtroppo ancora sconosciuto in molte realtà produttive, appresta una

regolamentazione per svariati aspetti innovativa, quella relativa al sistema di qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi destinati ad operare nel settore degli ambienti confinati o sospetti di inquinamento, ossia in luoghi che, per le loro peculiari caratteristiche, danno luogo a particolari rischi – *in primis* quello di asfissia – per chi lavora all'interno di essi¹ e richiedono pertanto specifiche cautele in tema di sicurezza sul lavoro.

Si tratta del primo sistema di qualificazione delle imprese disciplinato ai sensi degli artt. 26 e 27 d.lgs. n. 81 del 2008: la delega contenuta nell'art. 27 del d.lgs. n. 81 del 2008, che prevede che le imprese che operino nell'ambito di appalti in alcuni specifici settori debbano rispettare determinati standard, anche con riferimento alla materia della sicurezza sul lavoro, infatti, ad eccezione della regolamentazione che qui si commenta², non ha avuto seguito.

Nel decreto sono disciplinati i requisiti che le imprese devono possedere per poter operare all'interno degli ambienti confinati o sospetti di inquinamento, anche attinenti al rispetto di obblighi relativi alla formazione e alla gestione del personale; si dà, quindi, vita ad un sistema che mira ad apprestare un'adeguata prevenzione dei rischi che possono caratterizzare le lavorazioni svolte in tali ambienti.

Nel presente elaborato si approfondirà il contenuto degli obblighi previsti dal decreto, verificando anche quale sia l'ambito di applicazione dello stesso, cercando di chiarire quando le imprese sono obbligate a possedere i requisiti in esso richiesti, nonché quali sono le tipologie contrattuali a cui il decreto si riferisce.

L'indagine sui temi enunciati ha una duplice finalità.

In primo luogo, cercare di dare risposta ai dubbi sul contenuto degli obblighi derivanti dal D.P.R. che, complice la scarsa attenzione prestata da imprenditori e istituzioni alla regolamentazione *de quo*, residuano ancora. In merito a tali questioni va però sin da ora evidenziato che, come spesso avviene, anche in questo caso la permanenza di molti aspetti problematici o oscuri va attribuita, anzitutto, all'inerzia del legislatore; è sufficiente pensare, infatti, che il D.P.R. doveva costituire una regolamentazione provvisoria, o quantomeno parziale, destinata ad essere sostituita o implementata dal «*complessivo sistema di qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi*» di cui agli artt. 6, co. 8, lett. g, e 27 d.lgs. n. 81/2008, che, ad oggi, non ha ancora visto la luce.

In secondo luogo, ci si propone di dimostrare come il sistema di qualificazione delle imprese in questione possa costituire un modello esportabile anche in altri settori, al fine di

¹ * Ricercatrice a tempo determinato, Università degli Studi di Milano

Non esiste una nozione univoca di ambiente sospetto di inquinamento o spazio confinato, posto che nella letteratura scientifica ne sono state individuate molteplici; per un maggiore approfondimento della questione v. *infra* § 3.1., ma preme subito evidenziare che oggetto di interesse, ai fini del presente contributo, è ciò che attiene ai rischi specifici che caratterizzano tali tipi di ambienti.

² Come spesso accade per le disposizioni c.d. manifesto, l'interesse ad una regolamentazione specifica relativa alle imprese che prestano l'attività all'interno degli ambienti sospetti di inquinamento o confinati qual è quella contenuta nel D.P.R. n. 177 del 2011 è stato avvertito in modo marcato in seguito ad alcuni incidenti mortali che avevano colpito l'opinione pubblica; come rileva A. ROTELLA, *Pubblicazione ed entrata in vigore del decreto sugli "spazi confinati"*, in A. ROTELLA-P. RAUSEI-M. MARIGO-U. FONZAR-M. AREZZINI, *La sicurezza del lavoro negli spazi confinati*, Ipoa, Milano, 2012, p. 1, non a caso, proprio a seguito dell'incidente avvenuto a Capua l'11 settembre 2010, che ha comportato il decesso di tre lavoratori, il Ministro del Lavoro, nell'audizione del 13 ottobre 2010, aveva preannunciato una serie di misure *ad hoc*, volte ad accrescere la sicurezza e i controlli dei lavori negli spazi confinati, dando quindi avvio ai lavori per l'emanazione del D.P.R. n. 177 del 2011.

migliorare la sicurezza sul lavoro nell'ambito degli appalti, che rappresenta ancor oggi uno dei settori nel quale si assiste ad un forte abbassamento degli standard legati alla sicurezza.

2. Sistemi di qualificazione delle imprese e ruolo degli standard legati all'utilizzo della manodopera

I sistemi di qualificazione delle imprese sono stati introdotti con la finalità³ di fornire, nella scelta dei contraenti, le maggiori garanzie possibili in ordine all'affidabilità e alla qualità della prestazione, con particolare riferimento alla sicurezza sul lavoro e alla tutela della salute⁴. Attraverso l'introduzione dei sistemi di qualificazione, il Testo Unico sulla salute e sicurezza ha inteso stabilire un insieme di caratteristiche che le imprese, per poter essere affidatarie di lavori da svolgere in determinati ambiti, in parte già individuati nel citato art. 27 e in parte da individuare, devono necessariamente possedere.

Invero, il legislatore del d.lgs. n. 81 del 2008, attuando la delega contenuta nell'art. 1, comma 2, lett. m), della l. n. 123 del 2008, ha previsto, all'art. 27⁵, l'individuazione, con decreto del Presidente della Repubblica, dei settori e dei criteri finalizzati alla definizione di un sistema di qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi, con riferimento alla tutela della salute e sicurezza sul lavoro, fondato sul possesso di specifica esperienza, competenza e conoscenza, acquisite anche attraverso percorsi formativi mirati, nonché sull'applicazione di determinati standard contrattuali e organizzativi nell'impiego della manodopera, anche in relazione agli appalti e alle tipologie di lavoro flessibile, certificati ai sensi del titolo VIII, capo I, del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, e successive modificazioni⁶.

La verifica del possesso di tali presupposti grava sul committente, che è chiamato ad accertare il possesso da parte dell'appaltatore dell'idoneità tecnico professionale dell'impresa. Si tratta di un esame che di norma si esaurisce – in attesa della definizione dei criteri che la Commissione Consultiva è stata delegata ad individuare – nell'acquisizione del certificato di iscrizione alla camera di commercio e dell'autocertificazione dell'impresa appaltatrice del possesso dei requisiti di idoneità tecnico professionale⁷, e in questi casi, in cui si è in presenza di lavorazioni connotate da un particolare rischio, invece, si estende al controllo sui presupposti individuati dal Decreto Presidenziale.

3 Nel presente contributo ci si soffermerà esclusivamente sui sistemi di qualificazione delle imprese nell'ambito degli appalti privati, mentre non sarà oggetto di specifica indagine il sistema di qualificazione delle imprese introdotto nell'ambito degli appalti pubblici, avente primariamente la finalità di selezionare gli operatori economici maggiormente affidabili, v. F. NUTI, *La qualificazione delle imprese nell'ordinamento italiano: profili comparati e spunti problematici*, in *Riv. inf. mal. prof.*, 2011, 1, p. 62.

4 F. NUTI, *La qualificazione delle imprese nell'ordinamento italiano*, cit., p. 61.

5 Che infatti si pone come norma di chiusura della Sezione I del Capo III, dedicato alla gestione della prevenzione nei luoghi di lavoro, cfr. N. PACI, *I sistemi di qualificazione delle imprese*, in L. ZOPPOLI-P. PASCUCCI-G. NATULLO (a cura di), *Le nuove regole per la salute e sicurezza dei lavoratori*, Ipsoa, Milano, 2008, pp. 313-324.

6 In realtà, come correttamente evidenziato da P. TULLINI, *Commento all'art. 27*, in P. TULLINI (a cura di), *Gestione della prevenzione*, in L. MONTUSCHI (diretto da), *La nuova sicurezza sul lavoro*, Zanichelli, Bologna, 2011, p. 384, nt. 1, il rinvio al Titolo VIII, Capo I, è incompleto, posto che la disciplina della certificazione del contratto di appalto, che, come si vedrà, assume un'importanza centrale in materia, è contenuta nell'art. 85, che è collocato nel Capo II.

7 Art. 26, co. 1, lettera a), d.lgs. n. 81 del 2008.

Gli aspetti che acquistano rilievo ai fini della qualificazione delle imprese sono, in base a quanto previsto dal T.U. sulla sicurezza sul lavoro, il possesso, da parte dell'impresa o dei lavoratori autonomi affidatari, di specifica esperienza e competenza, lo svolgimento di percorsi formativi e l'applicazione di determinati standard contrattuali e organizzativi nell'impiego della manodopera. Per ottenere tale "patentino", conseguentemente, le imprese dovranno ricevere un giudizio positivo in ordine alla loro affidabilità, giudizio che può essere fornito guardando ad una molteplicità di elementi. Vista la rilevanza degli interessi in gioco, non è, infatti, sufficiente il possesso di esperienza specifica, che dev'essere, invece, considerata unitamente ad altri fattori, tra i quali vengono annoverati, appunto, lo svolgimento di formazione specifica e l'applicazione di determinati standard contrattuali e organizzativi nell'impiego della manodopera.

L'idea che risulta sottesa all'introduzione dei sistemi di qualificazione delle imprese di cui al menzionato art. 27, infatti, è che un'efficace prevenzione presuppone un'adeguata organizzazione⁸. Sono, quindi, le imprese che possiedono una buona struttura organizzativa, che non si mostrano "improvvisate" anche dimostrando di garantire una stabilità alla propria forza lavoro – e che, non da ultimo, investono nella sicurezza – che possono offrire le maggiori garanzie⁹. Tali imprese, pertanto, risultano qualificate per svolgere lavorazioni affidate in appalto nei settori caratterizzanti da una più intensa rischiosità.

Non v'è dubbio, infatti, sul fatto che l'area degli appalti dia luogo a particolari problematiche connesse alla sicurezza sul lavoro.

Il ricorso a forme di frammentazione dell'impresa, quale strumento attraverso cui limitare o escludere la responsabilità datoriale in ordine agli infortuni sul lavoro, mediante un affidamento talvolta solo formale ad un'impresa fittiziamente autonoma, e non necessariamente capiente, di parte delle lavorazioni, spesso quelle a maggior rischio, non è certo una novità¹⁰. Com'è noto, infatti, tra le prerogative di cui gode l'impresa vi è quella di esternalizzare una parte della produzione e reinternalizzarla per mezzo di contratti di appalto, ed è proprio tale operazione che ha aperto alla possibilità di esternalizzazioni "di facciata", in realtà costruite con la precipua finalità di "allungare la catena" della responsabilità datoriale. La segmentazione delle imprese, invero, rende indubbiamente più complesso risalire ai soggetti responsabili dell'inadeguata predisposizione delle misure di sicurezza, ed individuare così chi dev'essere chiamato a risponderne.

I fenomeni di esternalizzazione, anche quando genuini, hanno, inoltre, spesso ripercussioni sulle garanzie di sicurezza: se, infatti, si muove dal presupposto per cui i livelli di sicurezza dipendono dal modello di specializzazione produttivo, si comprende che l'articolazione del sistema in molteplici imprese di piccole dimensioni comporta un

8 P. PASCUCCI, *Dopo la legge n. 123 del 2007. Titolo I del d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT*, 2008, n. 73, p. 121. Tale osservazione spiega anche la rilevanza attribuita nell'art. 27 ad un criterio avente ad oggetto l'utilizzo di dati standard contrattuali nell'utilizzo della forza lavoro.

9 Come affermato da M. LAI, *La sicurezza del lavoro negli appalti*, in *Riv. Inf. e Mal. Prof.*, 2011, 1, p. 48, la previsione ha la funzione di valorizzare le imprese, oltre che tecnicamente, anche "socialmente affidabili".

10 Cfr. tra i molti autori che si sono soffermati sul fenomeno, L. GAETA, *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile - Alle origini del diritto del lavoro*, Napoli, 1986, pp. 82 ss.; R. DE LUCA TAMAJO, *Diritto del lavoro e decentramento produttivo in una prospettiva comparata: scenari e strumenti*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2007, 1, p. 4 ss.

necessario abbassamento delle garanzie di sicurezza¹¹, tendenzialmente inferiori nelle imprese di minori dimensioni, nelle quali spesso anche le tecnologie adottate sono meno all'avanguardia¹².

Non può sottovalutarsi, poi, il fatto che, in un sistema caratterizzato da un'elevata competitività, che spesso si fonda sul meccanismo del massimo ribasso, qual è quello degli appalti, il rischio è che l'abbassamento dei costi venga perseguito anche attraverso la riduzione del costo del lavoro¹³.

Ulteriori profili problematici discendono dalla circostanza per cui spesso le lavorazioni affidate in appalto sono quelle caratterizzate da un'elevata nocività o da maggiori rischi¹⁴, ragione per la quale difficilmente personale alle dipendenze di datori di lavoro più "stabili" accetterebbe di svolgerle.

Tali considerazioni spiegano perché, nell'ambito della sicurezza sul lavoro, l'attenzione si focalizzi sui fenomeni di esternalizzazione, apprestando una tutela preventiva che si realizza attraverso la selezione delle imprese che possono operare come appaltatrici.

Con specifico riferimento al settore delle lavorazioni negli spazi confinati, poi, la scelta legislativa di introdurre proprio nel settore, per la prima volta, un sistema di qualificazione delle imprese ai sensi dell'art. 27 d.lgs. n. 27 del 2008, è tutt'altro che casuale. Come esplicitato dal Ministero del Lavoro¹⁵, infatti, si tratta di un settore in cui la pericolosità dei luoghi aumenta il pericolo di infortuni, spesso mortali o comunque da cui derivano gravi conseguenze per la salute dei lavoratori, in ragione dei rischi specifici che caratterizzano tali ambienti; a ciò si somma la circostanza d'essere uno dei settori in cui il frequente ricorso ad appalti rischia di esporre personale scarsamente preparato a pericoli per la salute.

3. **Sull'ambito di applicazione del decreto**

Fatta questa doverosa premessa sulla disciplina generale e sulle lodevoli finalità che essa persegue, l'analisi può spostarsi sul contenuto della specifica regolamentazione contenuta nel D.P.R. n. 177 del 2011 e sulle questioni interpretative che ad esso ineriscono, verificando

11 P. TULLINI, *Commento all'art. 27*, in P. TULLINI (a cura di), *Gestione della prevenzione*, cit., p. 269.

12 R. REALFONZO, *Incidenti sul lavoro e sistemi produttivi arretrati*, in G. NATULLO-R. SANTUCCI, a cura di, *Ambiente e sicurezza sul lavoro Quali tutele in vista del testo unico?*, FrancoAngeli, Milano, 2008, p. 129 ss.

13 È pur vero, infatti, che l'art. 26, co. 5, d.lgs. n. 81 del 2008 mira proprio ad evitare tale eventualità nella parte in cui prevede che i costi per le misure adottate per eliminare o, ove ciò non sia possibile, ridurre al minimo i rischi in materia di salute e sicurezza sul lavoro derivanti dalle interferenze delle lavorazioni non sono soggetti a ribasso, tuttavia l'efficacia di tale previsione è stata spesso oggetto di critica, anche in considerazione della rigida predeterminazione dei costi che possono essere computati quali *costi della sicurezza*, nonché della struttura stessa della previsione, con la quale, pur muovendo da un intento meritorio, si sembra aver dimenticato che i costi relativi alla sicurezza sono integrati, e quindi difficilmente separabili, dalle altre attività funzionali alla realizzazione dell'opera o del servizio, v. C. G. CATANOSO, *I costi della sicurezza da non assoggettare a ribasso*, in *Puntosicuro*; L. ANGELINI-R. SOMMA, *I fantomatici oneri e costi per la sicurezza*, in *ingegno*.

14 M. TIRABOSCHI, *Lavoro atipico e ambiente di lavoro: la trasposizione in Italia della Direttiva n. 91/383/CEE*, in *Dir. Rel. Ind.*, 1996, 3, p. 61.

15 Già prima del DPR n. 177 del 2011, infatti, il Ministero del Lavoro aveva emanato la circolare n. 42 del 2010, nella quale aveva considerato specificamente i rischi legati ad appalti aventi ad oggetto attività manutentive e di pulizia che espongono i lavoratori al rischio di asfissia o di intossicazione dovuta ad esalazione di sostanze tossiche o nocive. Il tema degli appalti e della sicurezza sul lavoro, del resto, viene considerato particolarmente critico, cfr., in tal senso, il contenuto della circolare Min. Lav. n. 5 dell'11 febbraio 2011.

anzitutto qual è l'ambito di applicazione del decreto stesso, individuando, cioè, la cornice entro cui operano gli obblighi ivi previsti, sia con riferimento ai settori di lavorazioni a cui si applica, che ai contratti e ai rapporti di lavoro che devono ritenersi assoggettati a tale regolamentazione.

3.1. Con riferimento alla nozione di luogo confinato o ambiente sospetto di inquinamento

Sebbene la definizione di luogo confinato o ambiente sospetto di inquinamento e la ricerca degli elementi caratterizzanti lo stesso impegni la letteratura scientifica internazionale, che ancora non è giunta ad una definizione univoca¹⁶, nel D.P.R. n. 177 del 2011, pur specificamente dedicato alla qualificazione delle imprese che operano in tali ambienti, il legislatore non ritiene di dettare una definizione di luogo confinato o sospetto di inquinamento ai fini dell'applicazione dello stesso. Viceversa, in esso è contenuto un rinvio ad alcune norme del d.lgs. n. 81 del 2008, gli artt. 66, 121 dello stesso, e all'allegato IV, punto 3, d.lgs. n. 81 del 2008, che a loro volta elencano alcuni ambienti che, per le loro caratteristiche, vanno considerati tali¹⁷, senza dettare una definizione di portata generale.

La questione, com'è facilmente intuibile, non è di poco conto, atteso che gli specifici e pregnanti obblighi di cui al D.P.R. graveranno esclusivamente su chi svolge attività in ambienti confinati o sospetti di inquinamento.

¹⁶ Secondo la definizione dell'OSHA, *Occupational Safety and Health Administration*, «*Confined spaces - such as manholes, crawl spaces, and tanks - are not designed for continuous occupancy and are difficult to exit in the event of an emergency. People working in confined spaces face life-threatening hazards including toxic substances, electrocutions, explosions, and asphyxiation.*» Secondo ANSI/ASSE Z117.1-2009, *CONFINED SPACE* è «*An enclosed area that is large enough and so configured that an employee can bodily enter and has the following characteristics: its primary function is something other than human occupancy. And: has restricted entry and exit Contains or has the potential to contain a hazardous atmosphere; Contains a material that has the potential for engulfing the entrant; Has an internal configuration that might cause an entrant to be trapped or asphyxiated by inwardly converging walls or by a floor that slopes downward and tapers to a smaller cross section; Contains any other recognized serious safety or health hazards. In addition to the hazards posed by the design of the space, work activities can also pose serious safety hazards (heat, noise, vapors, etc.) that must be taken into account when identifying safety measures that must be taken.*»

Secondo la Safety Engineering, *Ingegneria per la sicurezza nei luoghi di lavoro*, «*L'ambiente confinato è definito come uno spazio circoscritto, caratterizzato da limitate aperture di accesso e da una ventilazione naturale sfavorevole, in cui può verificarsi un evento incidentale importante, che può portare a un infortunio grave o mortale, in presenza di agenti chimici pericolosi (ad. es. gas, vapori, polveri) o in carenza di ossigeno. Questo tipo di ambiente non è stato progettato e costruito per essere occupato in permanenza da persone, né destinato ad esserlo. Tuttavia, talvolta, può essere occupato temporaneamente per l'esecuzione di interventi lavorativi come l'ispezione, la manutenzione e la pulizia. Le attività lavorative all'interno degli ambienti confinati espongono pertanto i lavoratori ad un elevato rischio per la loro salute e sicurezza.*»; per un esame delle diverse definizioni si rinvia a A.P. BACCHETTA, *Il D.P.R. 177/2011: Dubbi interpretativi e criticità applicative a sei mesi dalla sua entrata in vigore*, in *csmb.unimore.*, p.1 e a U. FONZAR, *Lavori in spazi confinati e ambienti a sospetto di inquinamento: gestione operativa*, in *Ig. Sic. Lav.*, 2012, 1, p. 31 ss.

¹⁷ Nello specifico, l'art. 66, d.lgs. n. 81 del 2008 dispone che «*È vietato consentire l'accesso dei lavoratori in pozzi neri, fogne, camini, fosse, gallerie e in generale in ambienti e recipienti, condutture, caldaie e simili, ove sia possibile il rilascio di gas deleteri, senza che sia stata previamente accertata l'assenza di pericolo per la vita e l'integrità fisica dei lavoratori medesimi, ovvero senza previo risanamento dell'atmosfera mediante ventilazione o altri mezzi idonei*»; l'art. 121 prevede che «*Quando si eseguono lavori entro pozzi, fogne, cunicoli, camini e fosse in genere, devono essere adottate idonee misure contro i pericoli derivanti dalla presenza di gas o vapori tossici, asfissianti, infiammabili o esplosivi*» e l'allegato IV contiene il seguente ambito di applicazione «*Le tubazioni, le canalizzazioni e i recipienti, quali vasche, serbatoi e simili, in cui debbano*

Veniamo, quindi, ad esaminare a quali tipi di luoghi si applica la regolamentazione in commento.

Il Testo Unico sulla sicurezza pone un elenco di determinate tipologie di ambienti, che comprende pozzi neri, fogne, camini, fosse, gallerie, pozzi, cunicoli, caratterizzate dal fatto che in essi sia possibile il rilascio di gas deleteri, cui si aggiungono tubazioni, canalizzazioni e recipienti, quali vasche, serbatoi e simili, in cui debbano entrare lavoratori per operazioni di controllo, riparazione, manutenzione o per altri motivi dipendenti dall'esercizio dell'impianto o dall'apparecchio.

Da un lato, pertanto, vengono considerati a rischio ambienti che non necessariamente, in base alle definizioni della letteratura scientifica, sarebbero qualificati quali *confined spaces*¹⁸; basti pensare che secondo alcune definizioni sono da ritenersi tali solo quelli che presentano vie di entrata e uscita limitate, mentre nella definizione legislativa devono intendersi compresi anche ambienti più ampi, come le vasche aperte. Scelta, del resto, comprensibile, considerato che anche in tali ambienti sussiste il rischio che vapori o gas si sprigionino, provocando gravi pericoli per la salute del lavoratore.

Dall'altro lato, e all'opposto, il legislatore non pone una norma di chiusura che valga a riferire la regolamentazione in questione a tutti gli ambienti che presentano i rischi tipici degli spazi confinati, come avrebbe potuto fare richiamando le caratteristiche che usualmente vengono apprezzate: apertura d'ingresso e di uscita limitata, funzione primaria diversa dalla frequentazione umana, inadeguata ventilazione naturale, progettazione che esclude una presenza umana continua, presenza di una potenziale atmosfera tossica o pericolosa.

Ancora, un ulteriore limite dell'elencazione operata dal legislatore dipende dal fatto che spesso l'incidenza dei rischi per la salute risulta connessa alle caratteristiche del singolo ambiente, nonché del materiale lavorato o contenuto al suo interno¹⁹; sarebbe auspicabile, quindi, un accertamento fattuale, da svolgere di volta in volta, per comprendere la necessità di assoggettare o meno a particolari cautele le lavorazioni da svolgere nei diversi luoghi²⁰.

Se però si tiene in considerazione il dato testuale della norma, essa si limita a rinviare alle disposizioni del d.lgs. n. 81/2008, non potendosi ritenere sufficiente a giungere ad opposte conclusioni il riferimento agli "*ambienti sospetti di inquinamento o confinati*" di cui all'art. 1, comma 1 del Decreto, atteso il rinvio alle norme del Testo Unico contenuto subito appresso, al secondo comma della medesima disposizione²¹. Non sembra, pertanto, possibile giungere,

entrare lavoratori per operazioni di controllo, riparazione, manutenzione o per altri motivi dipendenti dall'esercizio dell'impianto o dell'apparecchio».

18 In senso critico su tale aspetto A. ROTELLA, *Pubblicato il decreto sugli "spazi confinati"*, in *Ig. sic. lav.*, 2011, XII, p. 809 ss.

19 Cfr. la classificazione operata dal NIOSH ((National Institute for Occupational Safety and Health) che classifica gli ambienti in tre categorie (A, B, C) in base al livello di rischio.

20 In particolare, sull'importanza di una siffatta valutazione, A. ROTELLA, *Spazi confinati: accento sulle misure di prevenzione*, in *Ig. sic. lav.*, 2017, I, p. 22 ss.

21 Deve però darsi conto del fatto che, con riferimento all'applicazione estensiva di altre norme in materia di sicurezza sul lavoro, è stato proposto di attribuire prevalenza al principio di effettività, anche trascendendo il dato letterale delle norme, considerando piuttosto l'eventuale comunanza di situazioni diverse rispetto al rischio effettivo; così P. TULLINI, *Commento all'art. 26*, cit., p. 272, con riferimento all'applicazione dell'art. 26 anche a fattispecie diverse dai contratti espressamente menzionati, ma in cui si ravvisino rischi assimilabili a quelli presenti nelle fattispecie contemplate

in via interpretativa, ad un allargamento dell'ambito di applicazione del Decreto, che viceversa andrà individuato solo per mezzo del rinvio alle norme di riferimento contenute nel d.lgs. n. 81 del 2008²². Invero, è necessario tenere a mente il fatto che si tratta di prescrizioni la cui violazione integra una fattispecie di reato contravvenzionale, di modo che un'interpretazione estensiva rischierebbe di violare i principi di tipicità e tassatività²³.

Deve, conclusivamente, ritenersi che l'area di obbligatorietà delle disposizioni del D.P.R. sia circoscritta alle imprese e ai lavoratori autonomi destinati ad operare all'interno degli ambienti sospetti di inquinamento o confinati così come individuati dal T.U. del 2008, fermo restando che nulla osta a che un'azienda che si trovi in una situazione dubbia possa decidere di conformarsi alle prescrizioni del D.P.R. n. 177/2011.

3.2. Con riferimento all'ambito soggettivo di applicazione del decreto

Definito l'ambito di applicazione del D.P.R. n. 177/2011 con riferimento alla nozione di ambiente confinato o sospetto di inquinamento, è necessario delineare l'ambito "soggettivo" entro cui le norme del decreto devono operare.

Per farlo occorre muovere dalle disposizioni sulla cui base è stato emanato il decreto, e quindi dagli artt. 26 e 27 del d.lgs. n. 81/2008.

Come si è visto, tali disposizioni introducono un "sistema di qualificazione delle imprese", attraverso cui il datore di lavoro che voglia affidare a terzi lavori, servizi o forniture, sia posto in condizione di verificare l'idoneità tecnico professionale dei soggetti affidatari. Sulla portata delle citate disposizioni ci si è già soffermati, ma è importante evidenziare, ai fini della soluzione di tali questioni preliminari, che l'art. 26 appena menzionato prende in considerazione tre figure: il datore di lavoro, soggetto committente, l'impresa appaltatrice e il lavoratore autonomo.

Coerentemente, il D.P.R. n. 177/2011 richiama le stesse figure nella parte in cui individua il proprio campo di applicazione²⁴; il richiamo, in altra norma di dettaglio, l'art. 2, co. 2, alla figura del subappalto conferma e non contraddice quanto detto, considerato che tale contratto non è altro che una sottospecie dell'appalto²⁵.

I soggetti tenuti all'applicazione del Regolamento, sono, di conseguenza, i datori di lavoro - committente, da un lato, e, dall'altro, le imprese e i lavoratori autonomi che ricevano l'affidamento di lavori da svolgere all'interno di ambienti confinati o sospetti di inquinamento.

22 Così anche L. DI DONATO, M. PIROZZI, C. CONSOLE, L. RICCIARDI, F. CASSANDRA, E. D'ALESSANDRI, D. FREDA, *Ambienti confinati e/o sospetti di inquinamento e assimilabili. Aspetti legislativi e caratterizzazione*, Pubblicazioni Inail, Milano, 2020, p. 1.

23 Corte cost. 29 maggio 2019, n. 134, in *Foro it.*, 2019, 7-8, I, 2217, che ricorda che «è illegittimo sanzionare comportamenti posti in essere da soggetti che non siano stati messi in condizione di "conoscere", in tutte le sue dimensioni tipizzate, la illiceità della condotta omissiva o commissiva concretamente realizzata» (sentenza n. 121 del 2018).

24 In particolare, il riferimento è all'art. 1, co. 2, secondo cui «Le disposizioni di cui agli articoli 2, comma 2, e 3, commi 1 e 2, operano unicamente in caso di affidamento da parte del datore di lavoro di lavori, servizi e forniture all'impresa appaltatrice o a lavoratori autonomi all'interno della propria azienda o di una singola unità produttiva della stessa».

25 N. CENTOFANTI-S. FAVAGROSSA-P. CENTOFANTI, *Il subappalto*, Cedam, Padova, 2012.

Devono, pertanto, ritenersi estranei al campo di applicazione i dipendenti diretti dei datori di lavoro²⁶. Adottando un'interpretazione strettamente letterale, che già si anticipa sia da escludere, andrebbero esclusi anche i soggetti che non sono datori di lavoro, non avendo alle proprie dipendenze dipendenti diretti, ma che affidano a terzi lo svolgimento di opere o servizi²⁷.

Quanto alla prima limitazione, in relazione alla quale sembra difficile poter superare il dato letterale della norma²⁸, anche considerando il divieto di interpretazione estensiva già rammentato, si è forse persa l'occasione per estendere importanti tutele, posto che il D.P.R. n. 177 del 2011 è l'unica disposizione che, ad oggi²⁹, prevede l'obbligatorietà dei corsi di formazione specifica in materia di sicurezza all'interno degli spazi confinati; invero a tali tipi di ambienti si fa riferimento nel decreto d.lgs. n. 81 del 2008 al solo fine di individuare alcune specifiche procedure di sicurezza per chi effettua l'accesso in quei luoghi. Deve però considerarsi quella che è la cornice nel cui ambito è stata posta questa specifica regolamentazione, il sistema di qualificazione delle imprese, che per sua natura trova applicazione nel caso di affidamento a terzi dei lavori. Se, quindi, una critica può essere mossa al legislatore, è quella di non aver riprodotto alcune delle regole previste nel DPR n. 177 del 2011 nel Testo Unico sulla sicurezza, rendendole obbligatorie a prescindere dalla tipologia contrattuale di riferimento³⁰.

Con riferimento, invece, al soggetto committente, sembra possibile ricavare interpretativamente un allargamento dell'ambito di applicazione del decreto.

Anche in questo caso, infatti, sembra corretto rinviare al d.lgs. n. 81 del 2008, ed in particolare alle definizioni che esso detta: ecco, quindi, che si assiste ad un allargamento della

26 Si deve però dar conto della pur autorevole diversa interpretazione del Ministero del Lavoro, Min. Lav., nota 27 giugno 2013, n. 11649 – Vigilanza nel settore degli ambienti sospetti di inquinamento o confinati. Applicazione dell'art. 2, comma 1, lett. C) del D.P.R. n. 177 del 14/09/2011, secondo cui «*la restante parte del D.p.r. n. 177/2011 è applicabile anche a chi svolge i lavori in ambienti confinati o sospetti di inquinamento senza ricorso ad appaltatori o a lavoratori autonomi esterni*», sposata anche dalle linee guida del Consiglio Nazionale degli Ingegneri, G. FEDE-S. BERGAGNIN-L. VIENNI, *Linee di indirizzo per la gestione dei rischi derivanti dai lavori in ambienti confinati o a rischio di inquinamento*, in *cni*, 2020, p. 8.

27 Così, è stato da subito evidenziato che anche soggetti privati, che non hanno alle loro dipendenze lavoratori, possono richiedere di effettuare lavori all'interno di spazi confinati, come avviene per le operazioni di manutenzione all'interno della fossa *imhoff* di un condominio che non abbia lavoratori alle proprie dipendenze, ovvero in una piscina di un privato cittadino, cfr. A. ROTELLA, *Pubblicazione ed entrata in vigore del decreto sugli "spazi confinati"*, cit., p. 6.

28 Alcune delle norme del DPR, per la loro formulazione, potrebbero indurre confusione: così l'art. 2, che afferma che «*qualsiasi attività lavorativa nel settore degli ambienti sospetti di inquinamento o confinati può essere svolta unicamente da imprese o lavoratori autonomi qualificati in ragione del possesso dei seguenti requisiti*», senza rammentare il fatto che l'ambito di applicazione dello stesso deve intendersi riferito alle sole fattispecie in cui l'impresa opera nell'ambito di un contratto di appalto; tale disposizione, tuttavia, dev'essere letta in combinato con le altre citate, e riportata, quindi, nell'alveo di applicazione del DPR.

29 Va detto, infatti, che nonostante il d.lgs. n. 81 del 2008 sia stato di recente interessato da una significativa modifica, operata con il d.l. 21 ottobre 2021, n. 146, conv. con modificazioni in l. n. 215 del 2021, non sono state portate innovazioni, nemmeno in quell'occasione, rispetto alla regolamentazione relativa ai lavori da svolgere in spazi confinati.

30 A ben vedere, l'inerzia del legislatore in questo caso non appare troppo grave, considerando che nella maggior parte dei casi questo tipo di lavorazioni viene affidato in appalto, e che, pertanto, inserire delle regole vincolanti per gli appaltatori finisce per renderle obbligatorie per la generalità delle imprese che di esse si occupano.

nozione del datore di lavoro, che ricomprende, oltre al soggetto titolare del rapporto di lavoro, tutti i soggetti che hanno la responsabilità dell'organizzazione stessa o dell'unità produttiva in quanto esercitano i poteri decisionali e di spesa³¹. Così come viene riconosciuta la responsabilità per *culpa in eligendo* dei committenti che non abbiano alle proprie dirette dipendenze lavoratori³² nelle ipotesi in cui nella scelta dell'appaltatore non siano state adeguatamente valutate le caratteristiche di questi, nonostante l'art. 26 d.lgs. n. 81 del 2008, faccia anch'esso riferimento alla figura del "datore di lavoro", deve ritenersi che anche il DPR n. 177 del 2011 trovi applicazione nei confronti di tali soggetti³³.

Ed invero tale lettura sembra rispondere assai meglio alla *ratio* sottesa all'introduzione della disciplina in commento: se, infatti, essa ha la finalità di selezionare i soggetti che possono svolgere le attività nell'ambito di contratti di appalto, escludere dalla sua applicazione chi non ha lavoratori alle proprie dirette dipendenze, ma ugualmente appalta opere o servizi, ridurrebbe ingiustificatamente la platea dei soggetti protetti, in presenza, però, di una situazione di eguale bisogno degli stessi.

3.3. Con riferimento ai rapporti a cui trova applicazione il DPR n. 177/2011

Un'ulteriore questione attiene, poi, alle tipologie di rapporti soggetti all'applicazione del D.P.R. n. 177 del 2011.

In particolare, si pone il problema dei contratti che non sono contratti di appalto ma che, come il contratto di appalto, determinano una dissociazione tra beneficiario finale delle prestazioni e soggetto che esercita i poteri datoriali. Tra questi, menzionando i più noti, i contratti di subfornitura, di nolo a caldo e di fornitura con posa in opera. Si tratta di contratti diversi dal contratto di appalto³⁴, cui espressamente fa riferimento il D.P.R. n. 177 del 2011, e, tuttavia, di contratti che sono stati assimilati ad esso, per certi versi, dalla giurisprudenza³⁵ in

31 Cfr. art. 2 d.lgs. n. 81 del 2008.

32 L'ipotesi tipica è quella della responsabilità del condominio ed eventualmente del suo amministratore, cfr. Cass. pen., 20 ottobre 2020, n. 10136; Cass. pen., 18 dicembre 2019, n. 5946; Cass. pen., 02 febbraio 2017, n. 43452, tutte in *Banca Dati De Jure*.

33 *Contra*, ma per vero senza dedicare uno specifico approfondimento al problema, F. FAGGIN-F. MARITAN-M. ROSSATO, *Il rappresentante del DDL per le attività in spazi confinati: un nuovo coordinatore per la sicurezza?*, in *Ig. Sic. Lav.*, 2019, II, p. 80.

34 Anche se va detto che, con riferimento al contratto di subfornitura, è stato da taluni avanzata l'ipotesi interpretativa per cui sarebbe da considerare come sottospecie dell'appalto, così, A. MUSSO, *La subfornitura. Titolo III dei singoli contratti. Supplemento legge 18 giugno 1998, n. 192*, in F. GALGANO (a cura di), *Commentario del codice civile Scialoja-Branca*, Zanichelli, Bologna, 2003, p. 65; in giurisprudenza, Cass. 29 maggio 2008, n. 14431, in *Banca Dati De Jure*. Sul tema, ma prima che si affermasse l'attuale indirizzo giurisprudenziale, il Ministero del Lavoro evidenziava la diversità tra il contratto di nolo a caldo e il contratto di appalto, cfr. Ministero del Lavoro, risposta a Interpello 27 gennaio 2012, n. 2.

35 Ci si riferisce alle note pronunce relative all'applicazione dell'art. 29 d.lgs. n. 276 del 2003 in materia di appalti, della Corte costituzionale e della Cassazione: C. cost., 6 dicembre 2017, in *Riv. it. dir. lav.*, 2018, p. 242, con nota di I. ALVINO, *Appalto, subfornitura, lavoro indiretto: la Corte costituzionale amplia l'ambito di applicazione della responsabilità solidale*; in *Dir. rel. ind.*, 2018, p. 611, nota di M. DEL FRATE, *La Corte costituzionale sull'applicabilità della responsabilità solidale alla subfornitura: condivisibile il risultato ma non il metodo*; in *Riv. giur. lav.*, 2018, II, p. 298, nota di G. CALVELLINI, *La responsabilità solidale al di là dei confini dell'appalto, fino alla subfornitura (e oltre)*; in *Lav. giu.*, 2018, p. 261, nota di A. SITZIA, *Subfornitura e responsabilità solidale: "ratio legis" e "lavoro indiretto" secondo la Consulta*; in *Arg. dir. lav.*, 2018, p. 582, nota di A. TAGLIENTE, *L'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 29, comma 2, d.lgs. n. 276 del 2003: la responsabilità solidale del committente quale principio generale in tutti i fenomeni di decentramento*

ragione del fatto che sussiste una sovrapponibile esigenza di protezione dei lavoratori che vengono impiegati al loro interno.

Sebbene, quindi, il D.P.R. n. 177 del 2011 faccia espressamente riferimento al solo contratto di appalto, l'opera di assimilazione compiuta dalla giurisprudenza potrebbe portare a ritenere che, pur in difetto di un'espressa previsione normativa, le regole previste per il contratto di appalto vadano applicate anche ai contratti menzionati³⁶. D'altronde, anche la disciplina della responsabilità solidale che è stata l'oggetto dell'allargamento giurisprudenziale menzionato è indubbiamente relativa al solo contratto di appalto, all'interno della cui normativa di riferimento è infatti disciplinata, e, ciò nonostante, di essa è stata fornita un'interpretazione estensiva.

Non è semplice definire la questione: le stesse esigenze che giustificano l'interpretazione estensiva dell'art. 29 d.lgs. n. 276 del 2003, infatti, potrebbero ricorrere anche in quest'ipotesi; si tratta, inoltre, di una garanzia ulteriore apprestata nell'ambito della sicurezza sul lavoro, un ambito nel quale le esigenze di protezione del lavoratore risultano molto forti, anche al punto di forzare le limitazioni che deriverebbero dall'interpretazione letterale di talune norme³⁷.

Ed invero la problematica non è nuova; essa si è posta anche, in modo simile, in relazione all'ambito di applicazione dell'art. 26 d.lgs. n. 81 del 2008. Non è chiaro, infatti, se detta disposizione, che introduce pregnanti obblighi a carico del committente, tra cui quello di verifica dell'idoneità tecnico professionale dell'appaltatore - che quindi qui particolarmente interessa - debba essere riferita anche ai contratti diversi da quello di appalto ma ad esso per alcuni versi assimilabili.

Diverse ragioni militano a favore della seconda interpretazione.

Anzitutto un'analogia tra le situazioni espressamente protette dalla norma, quelle in cui i lavoratori siano impiegati nell'ambito di appalti, e quelle in cui siano impiegati in altri contratti in cui si realizza la dissociazione tra beneficiario della prestazione e impresa che svolge le lavorazioni. Ciò in particolare se si considerano i rischi cui gli stessi sono esposti, che risultano del tutto sovrapponibili nel caso in cui le lavorazioni si svolgano in luoghi che rientrano nella disponibilità del committente/affidatario dei lavori, o nell'ipotesi nelle quali si determini altrimenti un rischio interferenziale.

È stato, inoltre, rilevato che ove il novero dei contratti per cui fossero previsti gli specifici oneri di verifica fosse limitato ai contratti di appalto e subappalto e non ricomprendesse invece gli altri contratti in cui si realizza una dissociazione tra datore di lavoro e utilizzatore,

produttivo?, in *Giustiziacivile*, 2018, pp. 6, 9, nota di E. VILLA, *La responsabilità solidale: dall'appalto alla subfornitura e oltre*, e Cass., sez. lav., 8 ottobre 2019, n. 25172, in *Giust. Civ. Mass.*, 2019.

³⁶ Va detto, infatti, che i confini tracciati dalla giurisprudenza non sono affatto chiari, e questo nemmeno con riferimento all'ambito di applicazione della responsabilità solidale; il concetto di "lavoro indiretto" cui si fa riferimento, appare, infatti, indefinito e potenzialmente inclusivo di un novero molto ampio di contratti, su tale aspetto, in senso critico, tra gli altri, E. ROCCHINI, *La vis espansiva della responsabilità solidale nell'appalto: il caso del contratto di subfornitura*, in *Mass. Giur. Lav.*, 2019, p. 999 ss.

³⁷ Fornisce un'interpretazione estensiva con riferimento agli obblighi gravanti, *ex lege*, sul committente di un appalto, Cass. pen., 6 dicembre 2016, n. 10014, in *CED Cass. pen.* 2017, secondo la quale gli obblighi di verifica di cui all'art. 90 d.lgs. n. 81 del 2008 non sorgono necessariamente in dipendenza della stipulazione di un contratto di appalto, in quanto «la norma in esame non contempla tale figura contrattuale», e può quindi riferirsi anche a differenti fattispecie.

si rischierebbe di incentivare il ricorso a schemi atipici, ovvero fittizi, allo scopo di eludere l'applicazione della disciplina³⁸.

Ancora, milita a favore dell'interpretazione estensiva un'altra circostanza: nella rubrica dell'art. 26 d.lgs. n. 81 del 2008 si fa riferimento in modo indistinto ai "contratti d'appalto o d'opera o di somministrazione"; sebbene nel corpo della norma non venga, poi, fatta menzione del contratto di somministrazione, l'assimilazione delle diverse figure sembra costituire un valido elemento per ritenere che esse siano poste sullo stesso piano, anche quanto ai relativi obblighi³⁹.

Infine, va rilevato che la giurisprudenza, soprattutto in ambito penale, adotta un'impostazione che si potrebbe definire "finalistica", nel senso che ritiene che, al fine di valutare se il committente sia gravato degli obblighi tipizzati dall'art. 26 d.lgs. n. 81 del 2008, in particolare da quelli di coordinamento e coordinazione, al di là della tipologia contrattuale che viene utilizzata, si debba guardare al fatto che si realizzi, o meno, in concreto, un'interferenza tra le lavorazioni.

Applicando i medesimi principi anche al sistema di qualificazione delle imprese di cui al D.P.R. n. 177 del 2011, si dovrebbe ritenere che, poiché le esigenze di selezione delle imprese che operano nei settori caratterizzati da quei particolari rischi sussistono in modo simile nel contratto di appalto e nei contratti che ad esso sono anche latamente e parzialmente assimilabili, le imprese che svolgono la loro attività nell'ambito di tali contratti debbano essere soggette all'applicazione del Decreto.

D'altro canto, in senso contrario, va ribadito che le conseguenze della violazione degli obblighi di verifica dell'idoneità delle imprese affidatarie risultano addirittura integrare un reato; da questo punto di vista l'assenza di una norma che individui specificamente un obbligo nei confronti delle imprese che operino nell'ambito dei contratti vicini all'appalto rischierebbe di violare i principi di tassatività e di predeterminazione della sanzione⁴⁰.

In definitiva, se appare più sicuro per chi opera nell'ambito di contratti come quelli da ultimo considerati cautelarsi adempiendo agli obblighi del D.P.R., d'altro canto l'impresa che venisse sanzionata per l'asserita inadempienza rispetto agli stessi, ben potrebbe articolare le proprie difese opponendo il mancato rispetto degli obblighi di specificità che devono caratterizzare le fattispecie penali.

³⁸ P. TULLINI, *Commento all'art. 26*, cit., p. 271.

³⁹ In tal senso, sebbene con riferimento ai soli obblighi di cooperazione e coordinamento di cui all'art. 26 d.lgs. n. 81 del 2008, anche la giurisprudenza, che ritiene che gli «obblighi di coordinamento e cooperazione connessi all'esistenza di un rischio interferenziale, dettati dall'art 7 d lgs 19 settembre 1994 n 626 - ora previsti dall'art. 26 d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 - occorre aver riguardo non alla qualificazione civilistica attribuita al rapporto tra le imprese che cooperano tra loro - contratto d'appalto, d'opera o di somministrazione - ma all'effetto che tale rapporto origina, vale a dire alla concreta interferenza tra le organizzazioni che operano sul medesimo luogo di lavoro e che può essere fonte di ulteriori rischi per l'incolumità dei lavoratori delle imprese coinvolte (Sez 4 n 1777 del 6 12 2018 rv 27507701)» Cass., sez. pen., 19 settembre 2019, n. 38636. Non v'è, tuttavia, motivo per non ritenere che tali considerazioni possano essere estese anche all'obbligo di verifica dell'idoneità tecnico professionale previsti dalla stessa disposizione.

⁴⁰ Una simile osservazione viene fatta, invero, anche in relazione all'interpretazione estensiva dell'art. 26 d.lgs. n. 81 del 2008, cfr. P. PASCUCI, *Dopo la legge n. 123 del 2007*, Quaderni dell'Osservatorio Olympus, Pesaro, 2008, p. 120 ss. *Contra*, evidenziando che nelle forme contrattuali elencate da tale norma «l'ipotesi criminosa e la figura dell'agente sono individuabili sulla base dell'interferenza tra le lavorazioni, che determina l'insorgere del particolare rischio considerato dalla norma», P. TULLINI, op. ult. cit., p. 272.

4. I requisiti previsti dal D.P.R. n. 177 del 2011, in particolare con riferimento a quelli gravanti sull'impresa appaltatrice

Individuato il perimetro di applicazione del decreto, si può passare all'analisi dei requisiti posti dal D.P.R. n. 177 del 2011. Essi si dividono in due macro-categorie: quelli che afferiscono all'appaltatore – o ai lavoratori autonomi – e quelli che afferiscono al committente, e che gravano su di esso solo nel caso in cui abbia la disponibilità giuridica dei luoghi in cui si svolge l'appalto. Esaminando intanto la prima categoria, va detto che alcuni dei requisiti posti dal Decreto sono una semplice ripetizione di quanto già previsto dal d.lgs. n. 81 del 2008: così la previsione dell'obbligo di dare integrale applicazione alle vigenti disposizioni in materia di valutazione dei rischi, sorveglianza sanitaria e misure di gestione delle emergenze e, nel caso di imprese familiari e lavoratori autonomi, di applicare integralmente l'art. 21, comma 2, d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81⁴¹.

4.1 L'attività di formazione e informazione del personale

Tra i requisiti posti dal D.P.R. n. 177 del 2011 v'è poi, l'obbligo di effettuare attività di informazione e formazione di tutto il personale, compreso il datore di lavoro ove impiegato per attività lavorative all'interno di tali ambienti, specificamente mirata alla conoscenza dei fattori di rischio propri di tali attività, oggetto di verifica di apprendimento e aggiornamento. Detta previsione è particolarmente significativa in quanto attraverso di essa si dà atto della necessità di una formazione e informazione *ad hoc*⁴² per coloro che svolgono lavorazioni in ambienti sospetti di inquinamento o confinati e dà mostra di comprendere la necessità che i lavoratori che sono esposti ai rischi propri di tali ambienti godano di una formazione e informazione mirata nella previsione di specifici percorsi di apprendimento. Invero le previsioni contenute nel T.U. sulla sicurezza che hanno ad oggetto le lavorazioni da svolgere in ambienti confinati si limitano a disciplinare delle procedure di sicurezza, anche con riferimento all'utilizzo di dispositivi di protezione individuale, ma – a differenza di quanto avviene in relazione ad altri rischi specifici⁴³ – non pongono un obbligo di formazione e informazione dei lavoratori.

41 Non è chiaro se la previsione di cui all'art. 21, co. 2, lettera b, vada interpretata nel senso che anche nell'ambito delle lavorazioni da svolgere in ambienti confinati vi sia una mera facoltà dei componenti dell'impresa familiare di partecipare ai corsi di formazione, o se piuttosto la previsione di cui all'art. 2, co. 1, lettera d, del DPR n. 177 del 2011 non si debba tradurre in un'obbligatorietà dei corsi di formazione anche per tali soggetti, che verrebbe ad integrare una delle ipotesi di "*obblighi previsti da norme speciali*" fatte salve dall'art. 21 richiamato, opzione a favore della quale depone l'ampia estensione degli obblighi in questione, ai quali è soggetto anche il datore di lavoro.

42 Una formazione evidentemente aggiuntiva rispetto a quella ordinaria di cui agli art. 34 e 37 d.lgs. n. 81 del 2008.

43 Uno specifico obbligo di formazione ed informazione è individuato, per esempio, dagli art. 164 con riferimento all'utilizzo della segnaletica di sicurezza, dall'art. 169 con riferimento alla movimentazione manuale dei carichi, dall'art. 177 con riferimento alle attrezzature munite di videoterminali, dall'art. 184 con riferimento ai rischi derivanti da agenti fisici, dall'art. 195 con riferimento ai rischi di esposizione al rumore durante il lavoro, dall'art. 227 con riferimento ai rischi da agenti chimici, dall'art. 239 con riferimento alle protezioni da agenti cancerogeni e mutageni, dall'art. 258 con riferimento ai rischi derivanti dall'esposizione ad amianto, dall'art. 278 con riferimento ai rischi derivanti dall'esposizione ad agenti biologici e dall'art. 294 bis con riferimento alla protezione da atmosfere pericolose.

A tal fine, il Decreto prevede che contenuti e modalità della formazione «sono individuati, compatibilmente con le previsioni di cui agli articoli 34 e 37 del decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81, entro e non oltre 90 giorni dall'entrata in vigore del presente decreto, con accordo in Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, sentite le parti sociali». Va detto, tuttavia, che ad oggi, nonostante il tempo trascorso, non esiste ancora l'accordo richiesto da tale disposizione⁴⁴; per riempire di contenuto sia l'obbligo di formazione che quello di informazione, si fa quindi riferimento ai fattori di rischio propri delle attività, in relazione ai quali sussiste l'obbligo di fornire le informazioni e le conoscenze utili all'identificazione, riduzione e gestione degli stessi, nonché di formare i lavoratori impartendo le conoscenze e le procedure utili all'acquisizione delle competenze utili a svolgere i compiti in sicurezza.

Si ritiene, inoltre, che anche per questo tipo di formazione valgano i principi ordinariamente riferiti alla formazione sulla sicurezza, e così che questa debba essere effettiva, per quanto non soggetta a modalità predeterminate, che vada effettuata con una certa ricorrenza temporale, e che il datore di lavoro non possa limitarsi ad un rispetto meramente formale dell'obbligo, ma debba verificare che l'apprendimento sia stato effettivo⁴⁵.

La previsione menzionata include, inoltre, tra i destinatari dell'obbligo anche il datore di lavoro, ove svolga attività lavorativa all'interno degli ambienti confinati; tale disposizione va, oggi, letta in combinato disposto con l'art. 37 come novellato dall'art. 13, comma 1, lettera d-quinquies), numero 4), del D.L. 21 ottobre 2021, n. 146, convertito, con modificazioni, dalla Legge 17 dicembre 2021, n. 215.: il datore di lavoro, pertanto, sarà assoggettato a specifica formazione, relativa agli obblighi in materia di sicurezza, che gravano su di esso in quanto tale⁴⁶, cui si aggiungerà la formazione specifica, analoga a quella destinata ai dipendenti dell'impresa, ove anch'egli svolga attività lavorativa.

4.2. Il possesso di dispositivi di protezione individuale

Ancora, il D.P.R. n. 171 del 2011 prevede che imprese e lavoratori autonomi che svolgono attività in spazi confinati debbano possedere dispositivi di protezione individuale, strumentazione e attrezzature di lavoro idonei alla prevenzione dei rischi propri delle attività lavorative in ambienti sospetti di inquinamento o confinati e di aver effettuato attività di addestramento all'uso corretto di essi, coerentemente con le previsioni di cui agli articoli 66 e 121 e all'allegato IV, punto 3, d.lgs. n. 81 del 2008.

Il datore di lavoro, per poter operare all'interno di appalti in spazi confinati, deve quindi aver fornito ai propri lavoratori⁴⁷ dispositivi di protezione che garantiscano dai rischi

⁴⁴ Cfr. l'approfondimento svolto da G. FEDE-S. BERGAGNIN-L. VIENNI, *Linee di indirizzo per la gestione dei rischi*, cit., in particolare p. 15 ss.

⁴⁵ R. DEL PUNTA, *sub artt. 36-37*, in C. ZOLI (a cura di), *La nuova sicurezza sul lavoro, d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 e successive modifiche*, Zanichelli, Bologna, pp. 449-452.

⁴⁶ In merito alla novellata disposizione si veda anche la circolare INL n. 1 del 16 febbraio 2022.

⁴⁷ La norma fa riferimento ad un generico "possesso", in quanto individua dei requisiti che le imprese devono possedere, ma, evidentemente, presuppone che tali dispositivi siano stati messi a disposizione dal datore di lavoro in adempimento dell'art. 78, co. 2, d.lgs. n. 81 del 2008.

specifici di tali ambienti. Caratteristiche e funzioni di tali dispositivi vengono esplicitate dagli artt. 66 e 121, nonché dall'allegato IV, co. 3, del d.lgs. n. 81 del 2008.

In questo tipo di lavorazioni viene, infatti, specificamente richiesto da tali disposizioni l'utilizzo di cinture di sicurezza e di sistemi di salvataggio, funzionali all'eventuale recupero dei lavoratori da parte di chi rimane all'esterno, che può in questo modo evitare di fare ingresso nei luoghi in cui sia possibile il rilascio di gas deleteri, e di dispositivi di protezione delle vie respiratorie⁴⁸ o di altri apparecchi idonei a consentire la normale respirazione, funzionali ad evitare il rischio di asfissia o di avvelenamento.

Si tratta, invero, di ambienti che, per le proprie caratteristiche intrinseche di rischiosità, non consentono che il datore di lavoro possa eliminare o ridurre in modo sufficiente i rischi attraverso l'adozione di mezzi di protezione collettiva⁴⁹, ma che, al contrario, comportano abitualmente l'obbligo di servirsi di DPI di terza categoria, quelli destinati a proteggere i singoli lavoratori dal rischio di morte o di lesioni gravi o di carattere permanente.

4.3. L'attività di addestramento sull'applicazione delle procedure di sicurezza

Ulteriore obbligo che viene imposto al datore di lavoro è quello avente ad oggetto l'effettuazione di attività di addestramento di tutto il personale impiegato per le attività lavorative in ambienti sospetti di inquinamento o confinati, ivi compreso il datore di lavoro, relativamente alla applicazione di procedure di sicurezza coerenti con le previsioni di cui agli articoli 66 e 121 e all'allegato IV, punto 3, del decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81.

Le norme menzionate, invero, contengono alcune indicazioni relative alle modalità di svolgimento dei lavori in ambienti sospetti di inquinamento o confinati: l'accesso in tali luoghi non è consentito se previamente non sia stata accertata l'assenza di pericolo per la vita e per l'integrità fisica dei lavoratori, ovvero se l'atmosfera non sia stata risanata; i lavoratori devono essere legati con cintura di sicurezza e collegati ad un sistema di salvataggio che dev'essere tenuto dall'esterno, dal personale addetto alla sorveglianza, che si tiene in collegamento continuo con chi opera all'interno e che vigila per tutta la durata del lavoro su chi opera; tali lavori, pertanto, devono essere sempre svolti da lavoratori in coppia.

Si prevede, inoltre, che, al fine di evitare la presenza di gas o vapori deleteri, deve provvedersi alla bonifica dell'ambiente mediante idonea ventilazione, ovvero mediante lavaggi o altre misure idonee; nel caso in cui gli ambienti siano vasche, conduzioni o ambienti assimilabili, devono, poi, essere bloccate eventuali valvole e dispositivi dei condotti in comunicazione con essi, apponendo un avviso con l'indicazione del divieto di manovrarli. Anche dopo la bonifica, se siano egualmente da temere emanazioni di gas pericolosi, vige il divieto di utilizzare apparecchi a fiamma, corpi incandescenti e apparecchi comunque suscettibili di provocare fiamme o surriscaldamenti atti ad incendiare il gas, nonché attrezzi di materiale ferroso e calzature con chiodi.

⁴⁸ In relazione ai quali l'art. 121, co. 3, specifica che *«possono essere adoperate le maschere respiratorie, in luogo di autorespiratori, solo quando, accertate la natura e la concentrazione dei gas o vapori nocivi o asfissianti, esse offrano garanzia di sicurezza e sempreché sia assicurata una efficace e continua aerazione.»*

⁴⁹ Cfr. art. 74 d.lgs. n., 81 del 2008.

Sulla base di tali indicazioni, quindi, l'impresa è tenuta ad individuare una procedura di sicurezza, in relazione alla quale verrà effettuato l'addestramento dei lavoratori; è, infatti, interessante notare che si ricade in una delle ipotesi in cui grava sul datore di lavoro un vero e proprio obbligo di addestramento⁵⁰, scelta assolutamente comprensibile considerata la pericolosità delle attività in questione.

Sembra, poi, che detta previsione debba essere letta in combinato con quella contenuta all'art. 3, co. 3 del D.p.R., che pone l'obbligo di adottare ed efficacemente attuare, durante tutte le fasi delle lavorazioni in ambienti sospetti di inquinamento o confinati, una procedura di lavoro «specificamente diretta a eliminare o, ove impossibile, ridurre al minimo i rischi propri delle attività in ambienti confinati, comprensiva della eventuale fase di soccorso e di coordinamento con il sistema di emergenza del Servizio sanitario nazionale e dei Vigili del Fuoco».

Tale procedura, che per essere efficace andrà presumibilmente scritta di concerto con l'impresa appaltatrice⁵¹, ove validata dalla Commissione consultiva permanente ex art. 6 d.lgs. n. 81 del 2008, può corrispondere a buona prassi di cui all'art. 2, co. 1, lettera v), d.lgs. n. 81 del 2008, ossia ad una soluzione organizzativa o procedurale coerente con la normativa vigente e con le norme di buona tecnica, finalizzata a promuovere la salute e sicurezza sui luoghi di lavoro attraverso la riduzione dei rischi e il miglioramento delle condizioni di lavoro.

4.4. Gli obblighi di disporre di personale dotato di specifica esperienza e di certificare i contratti di lavoro atipico del personale impiegato

L'art. 2, co. 1, lettera c), prescrive che le imprese, per poter svolgere attività in ambienti confinati, devono disporre di «personale, in percentuale non inferiore al 30 per cento della forza lavoro, con esperienza almeno triennale relativa a lavori in ambienti sospetti di inquinamento o confinati, assunta con contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato ovvero anche con altre tipologie contrattuali o di appalto, a condizione, in questa seconda ipotesi, che i relativi contratti siano stati preventivamente certificati ai sensi del Titolo VIII, Capo I, del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276. Tale esperienza deve essere necessariamente in possesso dei lavoratori che svolgono le funzioni di preposto».

La norma non brilla certo per chiarezza. In particolare, nella sua esegesi si sono poste questioni in merito al contenuto degli obblighi che essa pone.

Se, infatti, è certo che la disposizione richiede che le imprese che vogliono operare in ambienti confinati dispongano di una percentuale di lavoratori pari almeno al trenta per cento con esperienza almeno triennale in tale tipo di lavorazioni, non altrettanto chiaro è se essa ponga, o meno, un obbligo di certificazione dei contratti riferito alla stessa platea di lavoratori.

Si aprono, invero, due opzioni interpretative: secondo la prima, l'indicazione della percentuale del trenta per cento della forza lavoro è riferita esclusivamente all'obbligo di

⁵⁰ Come sottolinea R. DE PUNTA, op. ult. cit., p. 454, invero, non esiste un obbligo generale di addestramento, che consiste in «qualcosa di più di una formazione anche puramente pratica, richiedendo l'assegnazione diretta del lavoratore da addestrare ad una certa lavorazione sotto la stretta vigilanza dell'addestratore», persona esperta che svolge tale attività sul luogo di lavoro.

⁵¹ F. FAGGIN, *Il rappresentante del DDL*, cit., p. 81.

disporre di lavoratori avente esperienza almeno triennale, e l'obbligo di certificazione costituisce un differente obbligo, che sussiste in relazione alle tipologie di lavoro "flessibile". A tale opzione, per vero, si deve giungere attraverso una leggera forzatura del dato letterale, ma già si può anticipare che essa appare preferibile per diverse ragioni. L'altra opzione interpretativa è quella per cui, al contrario, la certificazione sarebbe necessaria solo con riferimento ai contratti in virtù dei quali prestano la propria attività i lavoratori che rientrano nel predetto trenta per cento (colori i quali, quindi, non sono in possesso di esperienza specifica ultratriennale). Secondo quest'ultima impostazione, l'obbligo di certificare i contratti avrebbe una portata del tutto residuale.

L'impostazione per cui l'obbligo di certificazione viene imposto in relazione a tutti i contratti di appalto e di lavoro flessibile risulta, tuttavia e in primo luogo, conforme ai criteri dettati dal d.lgs. n. 81 del 2008 per la qualificazione delle imprese: come già accennato, l'art. 27 d.lgs. n. 81 del 2008, prevede che la selezione delle imprese possa avvenire mediante il ricorso alla certificazione dei contratti di appalti delle tipologie flessibili di contratto cui l'impresa fa ricorso. Sembra, quindi, che il D.P.R., con la disposizione in commento, riprenda l'indicazione contenuta nel Testo Unico, che non pone alcuna relazione tra la certificazione dei contratti e il possesso (anzi, in questo caso, l'assenza) di specifica esperienza da parte dei lavoratori.

Inoltre, mentre si può comprendere che abbia senso richiedere che solo una percentuale di lavoratori abbia esperienza triennale, per assicurare che la complessiva platea dei dipendenti goda dell'esperienza di questi, garantendo al contempo l'accesso di nuova forza lavoro, riferire l'obbligo di certificazione solo ad una percentuale dei lavoratori appare molto meno sensato: è difficile, infatti, comprendere per quale motivo la verifica che sarebbe chiamata a svolgere la commissione di certificazione dovrebbe avere ad oggetto solo i contratti dei lavoratori che ricadono nella percentuale del trenta per cento, e non di tutti.

È opportuno, inoltre, soffermarsi su un altro dato. La norma in commento fa riferimento indistintamente ai contratti atipici e ai contratti di appalto; vengono quindi poste sullo stesso piano le assunzioni dirette – si intende, sembra, di dipendenti dell'appaltatore, stante l'esclusione dei lavoratori assunti alle dirette dipendenze del committente – e l'affidamento di lavori in appalto, rispetto alle quali egualmente si afferma, in modo improprio nel caso degli appalti, che si tratti di manodopera "assunta" dal committente.

Se però si tiene a mente che l'ambito di applicazione del sistema di qualificazione disciplinato dal decreto stesso è quello delle lavorazioni affidate in appalto, ne deriva che è inevitabile trovarsi in presenza di un contratto di tale tipo; il riferimento alla percentuale di manodopera al fine di limitare l'operatività dell'obbligo di certificare il contratto diventerebbe, quindi, del tutto incomprensibile.

Tali ragioni portano a respingere l'opzione da ultimo esaminata e a ritenere che l'obbligo in questione sussista in ogni ipotesi di affidamento delle lavorazioni tramite appalto, oltreché nelle ipotesi in cui i lavoratori impiegati siano parte di un contratto atipico.

In aggiunta a quanto visto, e per concludere il ragionamento, un'altra considerazione porta a ritenere preferibile l'interpretazione proposta.

Il sistema di qualificazione delle imprese di cui al D.P.R. n. 177 del 2011 impone l'adempimento di una serie di obblighi; non è però individuata – quantomeno non espressamente – alcuna forma di verifica circa il corretto adempimento degli stessi. Diversamente da quanto presupposto dal sistema previsto nel settore edile, infatti, non esiste un organo terzo deputato al controllo del rispetto dei requisiti posti dalle norme, che vigili sulla loro corretta osservanza emettendo un certificato che la attesti.

Tale mancanza rischierebbe di rappresentare un pesante *vulnus* per il sistema; invero, si chiamerebbe il committente a verificare il rispetto dei requisiti previsti dalla norma, senza considerare però che difficilmente tale soggetto dispone delle competenze adeguate e necessarie a tal fine.

Ecco, quindi, che può apprezzarsi l'importanza che assume, nella lettura proposta, la previsione che impone la certificazione del contratto.

Attraverso la certificazione, infatti, si delega un organo contraddistinto e dalla necessaria terzietà e dalle competenze necessarie per appurare il possesso dei requisiti da parte dell'appaltatore, affidando allo stesso un'attività di verifica che andrà svolta necessariamente prima dell'inizio dei lavori.

Risulta, in conclusione, alla luce di tutte queste considerazioni, preferibile interpretare la norma nel senso che il legislatore abbia voluto apprestare una garanzia ulteriore nelle ipotesi in cui trova applicazione il DPR n. 177 del 2011, e quindi di affidamento dei lavori a terzi per mezzo del contratto di appalto, nonché in quelle in cui il datore di lavoro appaltatore impieghi lavoratori con contratti atipici⁵².

Quanto poi, all'altro obbligo previsto in capo al datore di lavoro, esso consiste nel dover disporre di personale, in percentuale non inferiore al 30 per cento della forza lavoro, con esperienza almeno triennale relativa a lavori in ambienti sospetti di inquinamento o confinati, esperienza che deve essere necessariamente in possesso dei lavoratori che svolgono le funzioni di preposto.

Sul punto si è ormai chiarito che la platea di riferimento su cui calcolare la percentuale del trenta per cento di lavoratori in possesso dell'esperienza ultra triennale è costituita dai lavoratori che andranno poi impiegati nello svolgimento di tali lavorazioni. Invero, considerando la *ratio* sulla cui base viene posto quest'onere, che mira evidentemente a garantire che la forza lavoro abbia un'esperienza maturata sul campo in relazione ai rischi delle lavorazioni, appare chiaro che l'ambito di applicazione non possa che essere quello dei lavoratori che effettivamente dovranno svolgere le lavorazioni.

La previsione che ha ad oggetto la figura del preposto, poi, mostra la consapevolezza dell'importanza di tale figura, anticipando ciò che si è registrato solo in tempi recentissimi con riferimento ad esso⁵³.

52 In tal senso sembra anche deporre l'interpretazione del Ministero del Lavoro, che nella nota n. 11649 del 2013 già citata sembra scindere i due requisiti, nella parte in cui afferma che «*Qualora l'appaltatrice si avvalga di professionalità attraverso forme contrattuali diverse da quelle del rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, è necessario che i relativi contratti siano certificati ai sensi del Titolo VIII Capo I, D.lgs. n. 276/2003*».

53 Il riferimento è alle novità introdotte nell'ambito del d.lgs. n. 81 del 2008 dal d.l. 21 ottobre 2021, n. 146, conv. con modificazioni in l. n. 215 del 2021, che ha inciso sulle prerogative e sui doveri del preposto.

4.5. Il rispetto delle disposizioni in materia di regolarità contributiva

Ancora, il D.P.R. prevede che i datori di lavoro che vogliono svolgere la propria attività all'interno di ambienti confinati o sospetti di inquinamento debbano rispettare le previsioni in materia di Documento unico di regolarità contributiva.

L'inclusione di tale onere all'interno di quelli richiesti per garantire l'idoneità tecnico professionale dell'impresa affidataria dei lavori non rappresenta una novità; il possesso del DURC, infatti, è previsto all'interno del d.lgs. n. 81 del 2008 tra gli elementi che l'impresa affidataria deve verificare ai fini della valutazione dell'idoneità tecnico professionale dell'appaltatrice, ma tale onere è previsto limitatamente alle imprese che operano in cantieri temporanei o mobili dall'art. 90, co. 9, lettera a), che a sua volta rinvia all'allegato XVII⁵⁴.

La scelta di riproporre il requisito in questione anche all'interno del sistema di qualificazione delle imprese che operano in spazi confinati risulta facilmente comprensibile, stante la necessità di selezionare le imprese dotate di maggiore affidabilità, valutazione che evidentemente non può prescindere dalla verifica della regolarità negli adempimenti contributivi.

4.6. L'obbligo di integrale applicazione della contrattazione collettiva di settore

Persegue il medesimo fine, quello di verificare che l'impresa affidataria non abbassi i costi dell'appalto a scapito della manodopera, l'obbligo di dare integrale applicazione della parte economica e normativa della contrattazione collettiva di settore, compreso il versamento della contribuzione all'eventuale ente bilaterale di riferimento, ove la prestazione sia di tipo retributivo, con riferimento ai contratti e agli accordi collettivi di settore sottoscritti da organizzazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative sul piano nazionale.

La disposizione, tuttavia, non manca – almeno astrattamente⁵⁵ – di sollevare alcune questioni problematiche.

Con essa, infatti, si pone l'obbligo di dare applicazione ad un contratto collettivo, quello c.d. *leader*, imposizione che potrebbe dare adito a qualche dubbio di legittimità costituzionale per il possibile contrasto con l'art. 39 Cost.

È pur vero che, nell'ambito degli appalti, l'imposizione delle clausole sociali, comportanti l'obbligo per i datori di lavoro di dare applicazione di un determinato contratto collettivo, non rappresenta una novità: un obbligo di questo tipo è previsto dall'art. 36 St. Lav. e, nel medesimo ambito, dal codice degli appalti pubblici. Va, tuttavia, osservato che esiste una rilevante differenza tra le menzionate disposizioni e quella qui in considerazione.

I dubbi di costituzionalità sollevati in relazione all'art. 36 St. Lav., infatti, sono stati superati senza eccessiva difficoltà⁵⁶, rimarcando che la fonte dell'obbligo di applicazione di un dato contratto collettivo risiede nel contratto di appalto: l'appaltante, infatti, è obbligato,

⁵⁴ Sulla legittimità dell'esclusione dalla gara delle imprese che non rispettino tale onere, F.D. MASTRANGELI, *Requisito di regolarità contributiva: criteri di apprezzamento della gravità del comportamento omissivo*, nota a Consiglio di Stato, sezione sesta, 4 aprile 2011, n. 2100), in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2011, III, p. 845 ss.

⁵⁵ Come anticipato, infatti, attualmente non risultano essere state sollevate molte questioni in ordine all'applicazione del D.P.R. n. 177 del 2011, posto che molte aziende, pur rientrando nel suo ambito di applicazione, non vi danno attuazione.

⁵⁶ Cfr. C. cost. 19 giugno 1998, n. 226, in *Contratti Stato Enti Pubbl.* 1999, p. 98.

in base alla menzionata disposizione, ad inserire nel capitolato di appalto e nel provvedimento di concessione la clausola sociale. Con riferimento alla previsione di cui all'art. 30. co. 4, del previgente Codice degli Appalti pubblici, invece, in cui è proprio la norma a dettare l'obbligo di applicazione del contratto collettivo c.d. *leader*⁵⁷, norma replicata anche nell'attuale previsione contenuta nell'art. 11, d.lgs. n. 36 del 2023, è stato evidenziato che in questo caso viene egualmente rimessa all'aspirante appaltatore la scelta di sottoscrivere o meno il contratto di appalto; lo stesso, quindi, è libero di assoggettarsi o meno alla regolamentazione predisposta dalla stazione appaltante, comprensiva dell'obbligo di dare applicazione ai contratti collettivi sottoscritti da organizzazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative sul piano nazionale⁵⁸.

Ciò che, in ogni caso, accomuna le due disposizioni è che, in entrambe le ipotesi, l'obbligo di applicare il contratto collettivo c.d. *leader* viene posto in capo a chi vuole partecipare ad una gara di appalto. E la *ratio* di tale obbligo è chiaramente da ravvisarsi nella necessità che le aziende, nel partecipare alla selezione, non si avvantaggino di un costo del lavoro inferiore per formulare un'offerta più conveniente, a scapito delle condizioni, economiche e non solo, dei propri dipendenti, ciò che sarebbe tanto più grave considerato l'ambito in cui ci si trova, quello degli appalti pubblici.

Questa è anche la differenza sostanziale tra le due previsioni appena esaminate e quella contenuta nel D.P.R. n. 177 del 2011: con tale ultima norma, infatti, non si disciplinano semplicemente le condizioni per poter partecipare ad una gara d'appalto, ma si pone un requisito che necessariamente dev'essere posseduto per poter svolgere l'attività d'impresa, per quanto limitatamente ad un determinato settore, quello delle lavorazioni in ambienti sospetti di inquinamento o confinati.

I ragionamenti svolti in relazione alle previsioni che regolano l'accesso agli appalti pubblici non possono, quindi, essere applicati *de plano* anche a questa fattispecie.

D'altro canto, la finalità perseguita dalla norma risulta sicuramente meritevole, in considerazione dei noti problemi legati al ricorso a contratti collettivi sottoscritti da organizzazioni meno rappresentative, o addirittura pirata, negli appalti.

Sul punto va, però, rilevato che la giurisprudenza attualmente formatasi in merito all'applicazione dell'art. 30 del codice degli appalti pubblici sembra obliterare il requisito posto dalla disposizione di dare applicazione al contratto stipulato dalle organizzazioni comparativamente più rappresentative e soffermarsi, invece, sulla coerenza del contratto collettivo rispetto all'oggetto dell'appalto. Molteplici pronunce affermano, infatti,

57 Proprio in relazione a tale aspetto sono stati sollevati i dubbi di costituzionalità per la lesione della libertà sindacale negativa F. SCARPELLI, *Regolarità del lavoro e regole della concorrenza: il caso degli appalti pubblici*, in *Riv. Giur. Lav.*, 2006, p. 772; I. ALVINO, *Appalti delle pubbliche amministrazioni e tutela dei lavoratori dipendenti da appaltatori e sub-appaltatori*, in M.T. CARINCI-U. CARABELLI, a cura di, *Il lavoro pubblico in Italia*, Cacucci, Bari, 2010, p. 276; S. VARVA, *Il lavoro negli appalti pubblici*, in M. AIMO-D. IZZI, a cura di, *Esternalizzazioni e tutela dei lavoratori*, Utet, Torino, 2014, p. 214.

58 M. NOVELLA, *Minimi retributivi e retribuzioni al minimo. Riflessioni teoriche e riscontri empirici*, in *Lav. Dir.*, 2020, II, p. 277. Lo stesso aggiunge che la legittimità costituzionale della previsione dev'essere riconosciuta anche in considerazione del fatto che la stessa persegue il fine di garantire la corretta concorrenza nell'accesso agli appalti pubblici, perseguendo la tutela dell'interesse pubblico e quindi realizzando i principi di cui all'art. 97 Cost.

trascurando il dato laterale dell'art. 30 citato, che *“la scelta del contratto collettivo da applicare rientra nelle prerogative di organizzazione dell'imprenditore e nella libertà negoziale delle parti, col solo limite che esso risulti coerente con l'oggetto dell'appalto”*⁵⁹. Tale impostazione, del resto, permette di sfuggire dall'annoso problema dell'identificazione del, o dei, contratti *leader*⁶⁰.

Se tale giurisprudenza, affermatasi però in un diverso ambito – e davanti ad un'altra magistratura –, dovesse trovare applicazione anche nel settore in questione, i predetti dubbi di costituzionalità non avrebbero più ragion d'essere, e tuttavia risulterebbe compromessa anche la finalità di tutela dei lavoratori.

Se invece così non fosse, si potrebbe egualmente ritenere significativo il fatto che ci si trovi nell'ambito di un sistema di qualificazione delle imprese e che il possesso dei requisiti individuati dal D.P.R. rappresenti una condizione che permette alle imprese di partecipare ad appalti relativi a quelle date lavorazioni; ragionando in tal modo, anche l'obbligo di applicare il contratto collettivo stipulato dalle organizzazioni più rappresentative previsto dal Decreto dovrebbe essere letto come una condizione che l'appaltatore acconsente a soddisfare per svolgere non un determinato appalto ma, in generale, gli appalti nel settore, ed essere, per questa via, considerato affidabile.

5. Gli obblighi gravanti sul committente che abbia la disponibilità giuridica dei luoghi

Passando quindi all'esame degli obblighi che gravano sul committente che abbia la disponibilità giuridica dei luoghi in cui si svolge l'appalto, si assiste anche in questo caso ad una parziale riproposizione di quanto previsto dal d.lgs. n. 81 del 2008.

Innanzitutto, anche se lo scopo del decreto è quello di delineare un sistema di qualificazione delle imprese che dovrebbe mirare proprio a garantire il possesso dell'idoneità tecnico professionale delle imprese appaltatrici e dei lavoratori autonomi, viene comunque posto a carico dei committenti l'obbligo di verificare l'idoneità tecnico professionale delle imprese mediante l'acquisizione del certificato di iscrizione alla camera di commercio, industria e artigianato e mediante l'acquisizione dell'autocertificazione dell'impresa appaltatrice o dei lavoratori autonomi del possesso dei requisiti di idoneità tecnico-professionale, ai sensi dell'articolo 47 D.P.R. n. 445 del 28 dicembre 2000.

Vengono, inoltre, posti in capo al committente specifici obblighi di informazione dei lavoratori impiegati nell'appalto e di nomina di un rappresentante del committente.

5.1. L'obbligo di informazione da parte del committente

Gli obblighi di informazione gravanti sul committente hanno ad oggetto le caratteristiche dei luoghi in cui i lavoratori dovranno operare e i rischi ivi presenti, compresi quelli che derivano dai precedenti utilizzi dell'ambiente, nonché le misure di prevenzione ed emergenza adottate in relazione alle proprie attività, informazioni che dovranno essere

⁵⁹ *Ex multis*, Cons. Stato, Sez. V, 12 maggio 2016, n. 1901; Cons. Stato, Sez. III, 10 febbraio 2016, n. 589; Cons. Stato, Sez. V, 1° marzo 2017, n. 932, tutte in *Banca Dati De Jure*.

⁶⁰ Tra i molti contributi che affrontano la materia si rinvia a S. CIUCCIOVINO, *Mettere ordine nella giungla dei ccnl: un'esigenza indifferibile*, in *Dir. Lav. Rel. Ind.*, 2018, I, p. 227 ss.; I. ALVINO-L. IMBERTI, *Contratto collettivo leader e rappresentanza datoriale*, 2018, in *Lab. Law Issues*, 2018, IV, p. 1 ss.

fornite a tutti i lavoratori dell'impresa appaltatrice, incluso il datore di lavoro ove svolga attività lavorativa.

Si tratta di un obbligo simile a quello gravante sulla generalità dei committenti in base al disposto dell'art. 26 T.U. sulla sicurezza, obbligo che risulta funzionale a garantire i lavoratori che prestino attività in ambienti a loro estranei, di cui non conoscono le caratteristiche e rispetto ai quali non possono avere contezza della presenza di eventuali ulteriori fattori di rischio⁶¹.

Rispetto alla previsione generale, nel D.P.R. si specifica che tale attività di informazione debba avere una durata minima: è prescritto, infatti, che l'attività debba svilupparsi in un tempo sufficiente e adeguato all'effettivo completamento del trasferimento delle informazioni e, comunque, non inferiore ad un giorno.

Com'è stato esplicitato, tale indicazione non va letta in senso formalistico, ma mira a garantire che i lavoratori ricevano una formazione adeguata, anche considerando i particolari rischi cui sono esposti. Sembra pertanto corretta la lettura⁶² secondo cui non sussiste un obbligo del committente di ripetere la formazione ogni volta in cui i lavoratori debbano accedere al cantiere, obbligo che, viceversa, sussisterà in tutte le occasioni in cui sia mutato qualsiasi aspetto dei luoghi, ovvero essi presentino nuovi fattori di rischio.

5.2. La nomina del rappresentante del committente

È, poi, previsto che il datore di lavoro committente nomini un proprio rappresentante, in possesso di adeguate competenze in materia di salute e sicurezza sul lavoro, che vigili in funzione di indirizzo e coordinamento delle attività svolte dai lavoratori dell'impresa affidataria.

La figura non risulta sovrapponibile a quella del coordinatore per la sicurezza, obbligatoriamente prevista nell'ambito degli appalti, che ha la funzione di sovrintendere alla cooperazione e al coordinamento tra le imprese affidatarie e la committente; ciò non significa, tuttavia, che la stessa persona non possa rivestire entrambi gli incarichi, tenendo conto della loro specificità⁶³.

Dalle attribuzioni demandate al rappresentante del committente si deduce che lo stesso debba essere, per primo, a conoscenza dei rischi e delle specificità dei luoghi; deve ritenersi⁶⁴, poi, che egli debba aver svolto l'attività di formazione, informazione e addestramento prevista a favore di chi opera negli spazi confinati. Ciò, comunque, non si traduce nella necessità che tale figura sia costantemente presente nel luogo in cui si svolgono le lavorazioni, posto che lo svolgimento dell'attività di vigilanza e coordinamento non lo rende necessario⁶⁵.

61 Un obbligo funzionale a garantire che i lavoratori operino con la necessaria prudenza all'interno di un ambiente non conosciuto, cfr. M. LAI, *La sicurezza del lavoro negli appalti*, cit., p. 48.

62 Commissione Interpelli ex art. 12, co. 2, d.lgs. n. 81 del 2008, interpello n. 23 del 6 ottobre 2014.

63 F. FAGGIN-F. MARITAN-M. ROSSATO, *Il rappresentante del DDL*, cit., p. 81.

64 È vero, infatti, che la disposizione contiene un rinvio all'art. 2, comma 1, lettera c, ma tale rinvio è stato comunemente letto come un errore, dovendosi intendere che il riferimento sia alla lettera d, relativa agli obblighi menzionati, cfr. F. FAGGIN-F. MARITAN-M. ROSSATO, *Il rappresentante del DDL*, cit., p. 80.

65 Interpello 6 ottobre 2014, n. 23, cit.

6. Luci ed ombre del sistema di qualificazione delle imprese di cui al D.P.R. n. 177 del 2011

Completata la rassegna dei requisiti previsti dal D.P.R. n. 177 del 2011, si possono svolgere alcune considerazioni in merito alla bontà del sistema di qualificazione ivi previsto.

Anzitutto è apprezzabile la stessa scelta di apprestare detto sistema di qualificazione, anche in ragione del fatto che nello specifico ambito di cui si tratta le lavorazioni spesso sono oggetto di appalto; l'imposizione di determinate regole a carico delle imprese appaltatrici, quindi, comporta di fatto che la generalità delle imprese che svolgono quel tipo di lavorazione risulti soggetta ad esse.

Quanto al contenuto degli obblighi, la scelta di valorizzare sia quanto concerne formazione ed esperienza dei lavoratori, sia le caratteristiche dell'appaltatore appare del tutto lodevole. Invero i filtri ivi previsti, relativi al trattamento dei lavoratori e alla gestione dei rapporti di lavoro, risultano idonei ad espungere dal mercato le imprese che riuscirebbero altrimenti ad aggiudicarsi gli affidamenti puntando non sulla qualità ma sul minor costo del servizio da eseguire, ottenuto spesso proprio riducendo i costi legati al lavoro. È meritoria, altresì, la scelta di porre una particolare attenzione sul possesso di specifica formazione, esperienza e sull'utilizzazione di procedure *ad hoc*.

Da un punto di vista sistematico, la scelta di normativizzare l'obbligo facente capo all'appaltatore di possedere determinati requisiti per poter svolgere le lavorazioni oggetto di appalto comporta una maggiore attenzione rispetto al corretto adempimento di tali disposizioni. V'è, infatti, un interesse ulteriore – appunto, poter svolgere le attività appaltate – che porta ad assolvere, senza indugio, tutti gli obblighi. Tali imprese, poi, considerato il ruolo svolto dalle Commissioni di certificazione, sono esposte ad un controllo a tappeto sul corretto rispetto della normativa sulla sicurezza; per quanto tale controllo sia svolto solo su base documentale, ciò determina indubbiamente una maggiore sensibilità rispetto all'importanza del rispetto della normativa.

Un siffatto sistema di obblighi ben si iscrive nella teorica della responsabilità sociale di impresa.

Se infatti secondo alcuni⁶⁶ già la tutela della sicurezza sul lavoro cui le imprese sono ordinariamente tenute risulta funzionale a migliorare la responsabilità sociale delle stesse, in questo contesto, nel quale il committente si fa carico del rispetto degli obblighi di sicurezza sul lavoro anche da parte delle imprese che operano all'interno del suo ciclo produttivo, tale assunzione di responsabilità risulta ancora più marcata. Attraverso di essa, può ritenersi che l'impresa committente assuma, nel momento in cui viene chiamata a rispondere oltre che dei propri dipendenti anche della valutazione di "affidabilità" delle imprese affidatarie dell'appalto, il compito di soddisfare esigenze di equità sociale⁶⁷, che se non possono essere definite prettamente altruistiche, giacché un tale obbligo è connesso alla scelta di esternalizzare parte del processo dell'azienda, comunque allargano a vantaggio di soggetti

66 A. SITZIA, D. SEGA, *Le "dimensioni" della responsabilità sociale dell'impresa e le fonti di regolazione: questioni in materia di impresa, lavoro e sicurezza*, in *Dir. Rel. Ind.*, 2011, p. 673 ss.

67 M. LIBERTINI, *Economia sociale di mercato e responsabilità sociale dell'impresa*, in *Orizzonti Dir. Comm.*, 2013, p. 3; M. FRIEDMAN, *The social responsibility of business is to increase its profits*, in *umich.edu*.

terzi, i dipendenti dell'appaltatore, l'ambito degli obblighi gravanti sul datore di lavoro in quanto tale.

L'impianto del D.P.R. n. 177 del 2011, pertanto, con i dovuti adattamenti, potrebbe essere replicabile anche in altri ambiti, al fine di migliorare le condizioni di sicurezza.

D'altro canto, si sono viste alcune criticità nel sistema oggi previsto.

Deriva probabilmente dal fatto di rappresentare un sistema applicabile a realtà circoscritte un tendenziale disinteresse verso di esso, tale da far sì che non vi sia notizia di provvedimenti sanzionatori emessi per la violazione o totale inapplicazione delle disposizioni del Decreto. La medesima scarsità di interesse ha comportato che, oltre dieci anni dopo l'entrata in vigore dello stesso, ancora non sia stato regolamentato il contenuto della formazione che dev'essere impartita ai lavoratori che operano in spazi confinati, intervento che si sperava venisse effettuato in occasione della ridefinizione delle procedure di formazione originariamente prevista entro il 30 giugno 2022⁶⁸, ma per il quale – a giudicare dalle bozze circolanti – non sembrano ancora maturi i tempi.

In secondo luogo, non può non condividersi una delle critiche che da subito è stata mossa al sistema di qualificazione delle imprese, relativa alla preminente importanza ivi attribuita ad una verifica esclusivamente documentale circa il rispetto degli obblighi ivi previsti. Infatti, il sistema, per come è congegnato – e considerando il primo soggetto a cui è attribuito il compito di verifica dei presupposti, la Commissione di certificazione –, non sembra riservare alcun margine per un controllo che non sia di tipo meramente documentale; con ciò non si vuole sottovalutare l'importanza di tale verifica, che però forse potrebbe essere utilmente implementata con una forma di controllo nella quale assumano valore eventuali inadempienze delle imprese affidatarie. Un possibile correttivo a tale mancanza potrebbe essere rappresentato dall'introduzione, a fianco di ciò che è attualmente previsto, di un sistema analogo a quello elaborato nell'ambito dell'edilizia - ma al quale non è mai stata data attuazione - in grado di attribuire un peso agli eventuali inadempimenti, anche pregressi, in materia di sicurezza.

68 L. n. 215 del 2022.