

# **I profili di responsabilità giuridica dell'ingegnere**

**Sicurezza sul lavoro, sicurezza  
nei cantieri, appalti pubblici,  
dichiarazione di inizio attività**



Centro Studi Consiglio Nazionale Ingegneri



Centro Studi Consiglio Nazionale Ingegneri

### **CONSIGLIO DIRETTIVO**

dott. ing. Giovanni Angotti	<i>Presidente</i>
dott. ing. Alberto Speroni	<i>Vice Presidente</i>
dott. ing. Renato Cannarozzo	<i>Consigliere</i>
dott. ing. Alberto Dusman	<i>Consigliere</i>
dott. ing. Giancarlo Giambelli	<i>Consigliere</i>
dott. Massimiliano Pittau	<i>Direttore</i>

### **COLLEGIO DEI REVISORI**

dott. Domenico Contini	<i>Presidente</i>
dott. Stefania Libori	<i>Revisore</i>
dott. Francesco Ricotta	<i>Revisore</i>

Sede: Via Dora, 2 - 00198 Roma - Tel. 06.85354739, fax 06 84241800,  
e-mail: [centrostudi.cni@tiscalinet.it](mailto:centrostudi.cni@tiscalinet.it)

Il presente testo è stato redatto dal dott. Nicola Colacino con il coordinamento del dott. Massimiliano Pittau.



# Sommario

<b>Premessa</b>	pag.	9
<b>1. Caratteri generali della responsabilità</b>	»	11
1.1. <i>Le forme di responsabilità previste dall'ordinamento giuridico</i>	»	11
1.2. <i>Il reato penale</i>	»	12
1.3. <i>L'illecito civile</i>	»	17
<b>2. La normativa sulla sicurezza e salute sul luogo di lavoro</b>	»	23
2.1. <i>Il nuovo approccio</i>	»	23
2.2. <i>I soggetti responsabili della sicurezza</i>	»	25
2.3. <i>La responsabilità del progettista ex art. 6 del D.Lgs. n. 626/94</i>	»	29
<b>3. La normativa sulla sicurezza nei cantieri</b>	»	33
3.1. <i>Caratteri generali della normativa</i>	»	33
3.2. <i>I soggetti responsabili dell'organizzazione della sicurezza</i>	»	34
3.3. <i>La procedura di estinzione delle contravvenzioni secondo il D.Lgs. n.758/94</i>	»	53
<b>4. La normativa sugli appalti pubblici</b>	»	63
4.1. <i>Caratteri generali della normativa</i>	»	63
4.2. <i>Profili innovativi della legge n.109/94 e successive modifiche</i>	»	65
4.3. <i>Le maggiori responsabilità gravanti sul progettista</i>	»	69
<b>5. La dichiarazione di inizio attività</b>	»	89
5.1. <i>Inquadramento normativo dell'istituto</i>	»	89
5.2. <i>Casi di responsabilità penale del progettista</i>	»	91



# Premessa

Gli anni 90 hanno visto la definizione di un insieme di norme fortemente innovative in materia di sicurezza sul lavoro, sicurezza nei cantieri, appalti pubblici, edilizia privata.

Elemento comune a tutte queste disposizioni è l'individuazione di un preciso quadro di responsabilità a carico dei soggetti che assumono ruoli di rilievo all'interno delle diverse procedure e attività.

Tra i profili professionali presi in considerazione dalle normative in oggetto, quello del progettista e quindi dell'ingegnere è uno dei più diffusamente coinvolti. Insieme alle tradizionali responsabilità derivanti dallo svolgimento dell'attività di progettazione, le nuove disposizioni ne aggiungono altre relative, tra l'altro, alla valutazione dei costi finanziari dell'opera, alla considerazione dei principi generali di prevenzione in materia di sicurezza e salute, allo svolgimento di un ruolo di garanzia della stessa attività privata in edilizia.

L'estendersi del fronte delle responsabilità a carico dell'ingegnere e del progettista in particolare, si accompagna da un lato ad un inasprimento delle sanzioni previste in caso inadempienza, che in alcuni casi arrivano fino alla detenzione; dall'altro, alla previsione di apposite forme di assicurazione obbligatoria per i rischi derivanti dallo svolgimento dell'attività professionale.

La relativa novità delle disposizioni analizzate, impedisce di poterne verificare gli effetti in termini di eventi processuali, gli unici che possono evidenziare eventuali distorsioni nel quadro normativo delineato.

*Giovanni Angotti*

# 1. Caratteri generali della responsabilità

## 1.1. Le forme di responsabilità previste dall'ordinamento giuridico

Senza necessariamente doversi avventurare nel complesso ambito della teoria del diritto, per di più estraneo all'oggetto di questo studio, è opportuno richiamarne in via preliminare alcuni concetti, utili a chiarire il significato di alcuni istituti rilevanti ai fini della ricerca in atto.

In generale, ogni violazione di principi e norme di legge poste a tutela di determinate situazioni giuridiche produce la naturale conseguenza dell'assunzione di responsabilità in capo al soggetto cui tale violazione è imputabile. È importante sottolineare che non sempre l'autore materiale della violazione è l'unico soggetto responsabile di fronte alla legge: il concetto di imputabilità comprende, infatti, anche i casi di *responsabilità oggettiva*, nei quali la sanzione comminata dalla legge si rivolge verso coloro che sono legati da un vincolo particolare (in base ad una particolare situazione di fatto, ad una qualifica professionale, ovvero in virtù di un obbligo posto *ex lege*) al bene giuridico tutelato dalla norma violata.

La responsabilità è un momento essenziale del diritto, che assume forme diverse in relazione al contenuto della norma violata. La qualificazione giuridica del comportamento illecito avviene secondo i criteri di volta in volta stabiliti dall'ordinamento. L'indagine sul *quantum* di re-

sponsabilità giuridica attribuibile all'ingegnere nell'ambito delle normative esaminate, riguarderà sostanzialmente profili di natura penale e civile, estendendosi peraltro ad ipotesi ulteriori laddove il recente processo di "depenalizzazione" avviato dal legislatore<sup>1</sup> abbia contribuito a riqualificare alcune fattispecie di reato in termini di illecito sanzionato dall'autorità amministrativa.

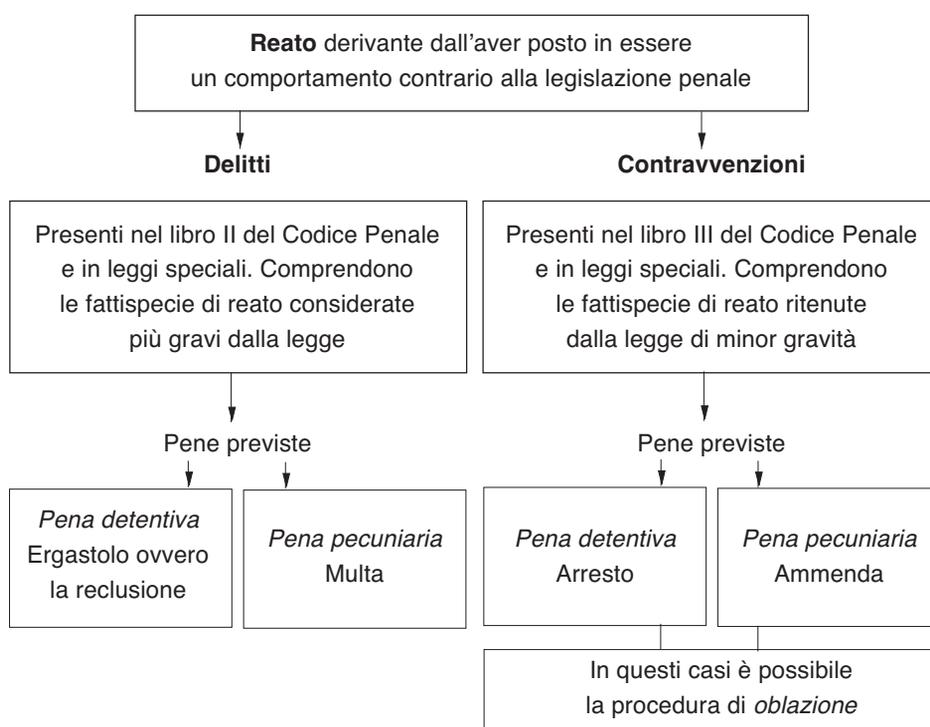
## 1.2. Il reato penale

La responsabilità penale è personale (art. 27 Cost.) e deriva dall'aver commesso un reato, cioè posto in essere un comportamento contrario ai precetti della legislazione penale (contenuta nel codice e in leggi speciali che negli anni hanno introdotto nuove fattispecie criminose), al quale l'ordinamento ricongiunge come conseguenza una pena. La categoria generale del reato è distinta in delitti e contravvenzioni, "secondo la diversa specie delle pene per essi stabilite da questo codice" (art.39 c.p.). Il criterio di divisione è esclusivamente formale e positivo, basato sulla rilevanza del bene giuridico protetto e sull'entità della sanzione conseguente all'offesa. Le pene previste per i delitti sono l'ergastolo, la reclusione (pene detentive) e la multa (pena pecuniaria); quelle previste per le contravvenzioni sono l'arresto (detentiva) e l'ammenda (pecuniaria).

Ai sensi degli articoli 162 e 162-*bis* c.p. per le sole contravvenzioni che prevedono rispettivamente la pena dell'ammenda ovvero le pene alternative dell'arresto e dell'ammenda è consentita la procedura di *oblazione*, che consiste nella possibilità di conseguire l'estinzione del reato e la rimozione degli effetti giuridici conseguenti (la pena), attraverso il

1. V. *infra*, § 1.1.

**Fig. 1 - Le categorie del reato**



Fonte: Centro Studi Consiglio Nazionale degli Ingegneri, 2000

pagamento di una somma pari “alla terza parte” ovvero “alla metà del massimo dell’ammenda stabilita dalla legge per la contravvenzione commessa”. Il D.Lgs. n.758/94 ha in seguito introdotto una procedura oblativa speciale, valevole solo per determinate fattispecie di reato<sup>2</sup>.

Inoltre, a seguito dell’entrata in vigore del D.Lgs. 30.12.1999, n.507 (*Depenalizzazione dei reati minori e riforme del sistema sanzionatorio, ai sensi dell’articolo 1 della legge 25 giugno 1999, n.205*), alcune fattispecie di reato

2. V. *infra*, Cap.III, § 3.

sono state depenalizzate, modificandone il precedente regime sanzionatorio. Ad esempio, per le ipotesi di contravvenzione di cui agli articoli 675, 676 comma 1 e 677 commi 1 e 2 c.p. (applicabili anche in materia di sicurezza e salute sul luogo di lavoro), in luogo dell'ammenda è stata introdotta una sanzione amministrativa pecuniaria. In definitiva, nulla distingue quest'ultima dall'ammenda, se non l'Autorità che provvede ad irrogarle.

Un esempio della recente tendenza a riqualificare talune sanzioni penali sotto il profilo amministrativo è costituito dall'art.676 c.p., la cui rubrica si intitola *Rovina di edifici o di altre costruzioni*: "Chiunque ha avuto parte nel progetto o nei lavori concernenti un edificio o un'altra costruzione, che poi, per sua colpa, rovina, è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da lire trecentomila [...] a un milione ottocentomila [...] (1° comma). Se dal fatto è derivato pericolo alle persone, la pena è dell'arresto fino a sei mesi ovvero dell'ammenda non inferiore a lire seicentomila [...] (2° comma)". La fattispecie, come si evince dal testo, è stata depenalizzata, a seguito dell'entrata in vigore del D.Lgs. n.507 del 30.12.1999, esclusivamente quanto al I comma. Contempla i casi di pericolo derivanti dalla rovina di edifici nuovi o in fase di costruzione e introduce un profilo di responsabilità rilevante anche per la figura del progettista, che ha delle ripercussioni anche sul piano civile. La Cassazione (I Sez. Penale, sentenza n.5430 del 9.5.1992) annovera tra i soggetti attivi anche i progettisti e i costruttori di un edificio. La tavola 1 delinea la struttura generale del reato.

In relazione alla fattispecie individuata dalla norma penale, sussiste la possibilità che si producano, oltre agli effetti tipici del reato riportati nella tavola, ulteriori conseguenze di natura civile. È applicabile al progettista, infatti, anche l'art.2053 c.c. per il risarcimento dei danni patrimoniali conseguenti alla rovina dell'edificio.

Tale fattispecie prevede che “il proprietario di un edificio o di altra costruzione è responsabile dei danni cagionati dalla loro rovina, salvo che provi che questa non è dovuta a difetto di manutenzione o a vizio di costruzione”.

Secondo autorevoli dottrine (Gazzoni, Rescigno, Torrente - Schlesinger) la norma in esame si riferisce, oltre al proprietario, anche al titolare di un diritto reale di godimento che comporti un obbligo di manutenzione sull’edificio, come l’usufruttuario o il conduttore. Pertanto, è da includersi anche il datore di lavoro in relazione alle strutture di cui è a capo: fabbriche, uffici, ecc.

**Tav. 1 - Art.676 c.p.: Rovina di edifici o di altre costruzioni**

Oggetto della norma	Tutela di natura pubblica per il pericolo derivante dalla rovina di edifici nuovi o in costruzione
Soggetti attivi	I <i>progettisti</i> e i costruttori dell’edifici; i fabbricanti e i fornitori di manufatti o prefabbricati che, posti in opera, abbiano causato o contribuito a causare la rovina dell’edificio
Fatto tipico	Elaborazione ed esecuzione del progetto o dei lavori ad un edificio (o altra costruzione) che, per colpa dell’agente, rovini determinando una situazione di pericolo per le persone. La fattispecie rientra nell’ambito dei reati colposi, così come previsto dalla stessa norma incriminatrice
Circostanze attenuanti	Generiche
Circostanze aggravanti	Aumento della pena pecuniaria ed eventuale pena detentiva nei casi in cui la rovina dell’edificio di altra costruzione abbia determinato pericolo per le persone (2° comma)
Sanzioni	1° comma (rovina senza pericolo per le persone): sanzione amministrativa pecuniaria (da L.300.000 a 1.800.000); 2° comma (rovina con pericolo per le persone): arresto (fino a sei mesi); ammenda (non inferiore a L.600.000)

Fonte: Centro Studi Consiglio Nazionale degli Ingegneri, 2000

La nozione di *edificio* comprende tutte le opere elevate dal suolo per mano dell'uomo, mediante l'aggregazione di materiali diversi. Tali opere possono essere oggetto di rovina per vizi inerenti alla costruzione originaria o ad interventi sopravvenuti (manutenzioni, ristrutturazioni, restauri).

Nel corso degli anni, l'edificio deve essere sottoposto a controlli per evitare che la disgregazione di alcune sue parti possa causare incidenti. In questo caso, il proprietario risponderà del mancato intervento sull'edificio pericolante, ma non anche dell'eventuale difetto dell'intervento stesso, di cui sarà responsabile (in solido col proprietario) l'esecutore.

L'art.2053 ammette un'ipotesi di prova liberatoria a carico del proprietario. Essa consiste nella dimostrazione del caso fortuito o della forza maggiore, ovvero dell'imputabilità del fatto al terzo o allo stesso danneggiato.

Secondo la Cassazione (Sez. III civ., sentenza n.4697 del 25.8.1984) la presunzione di responsabilità stabilita dalla norma, può essere vinta offrendo la dimostrazione dell'estraneità dell'evento alla sfera di azione del proprietario. Egli cioè dovrà provare che la rovina dell'edificio dipende da caso fortuito o forza maggiore, oppure da comportamenti posti in essere dal terzo o dal danneggiato.

Tali comportamenti, per poter essere considerati autonomi, dovranno possedere un'efficacia causale non riconducibile - in alcun modo - all'iniziativa o alla condotta del proprietario.

Ne consegue che la prova dell'esistenza di un "vizio di costruzione" riscontrabile esclusivamente anche nella fase progettuale, non scagiona il proprietario dalla responsabilità per i danni conseguenti alla rovina dell'edificio. Essa si manifesterà (in via solidale) anche nei confronti del progettista, eventualmente sommandosi alla responsabilità penale di cui all'art.676 c.p.

### 1.3. L'illecito civile

La responsabilità di natura civile può derivare da contratto (*ex art.1321 c.c.*) o da fatto illecito (*ex art.2043 c.c.*). Mentre nel primo caso la responsabilità scaturisce dall'inosservanza delle norme (stabilite dalla legge ovvero dall'attività di autoregolamentazione dei privati) relative alla forma o al contenuto di un contratto, la responsabilità per fatto illecito consegue direttamente all'applicazione del principio di *neminem ledere*. L'art.2043, contenuto nel Titolo IX del Libro IV del codice civile afferma che "qualunque fatto doloso o colposo che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno". La norma disciplina la c.d. *responsabilità aquiliana*, che sussiste in presenza di un danno imputabile ad un soggetto determinato e cagionato da persone, animali, cose, ovvero dallo svolgimento di attività pericolose.

Gli elementi che caratterizzano la responsabilità extracontrattuale sono il "fatto doloso o colposo" e il "danno ingiusto". In realtà, il *fatto* di cui all'art.2043 è un vero e proprio "atto", perché è la conseguenza di un comportamento umano legato all'evento dannoso da un nesso di causalità<sup>3</sup>. Il danno ingiusto a sua volta consiste nella lesione della situazione giuridica soggettiva tutelata dall'ordinamento in forza del suddetto principio di *neminem ledere*.

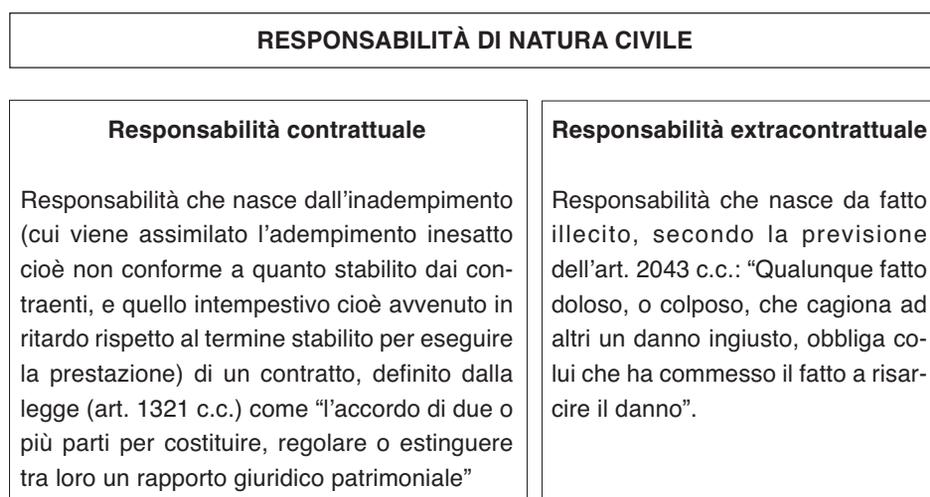
Da taluno sono assimilate alla responsabilità extracontrattuale anche ipotesi di responsabilità *precontrattuale*, per la violazione del dovere generale di correttezza tra i contraenti nelle fasi che precedono la conclusione di un contratto, ai sensi dell'art.1337 c.c.: "Le parti, nello svolgimento del-

3. Cfr. Rescigno, *Manuale del diritto privato italiano*, Napoli, 1983, p.741. Conforme l'opinione della giurisprudenza: su tutte v. Cassazione, Sez. III civile, sentenza 16.4.1992 n.4691.

le trattative e nella formazione del contratto, devono comportarsi secondo buona fede". La responsabilità civile nasce anche in seguito alla violazione di una norma penale. Così, in presenza di un fatto costituente reato, possono scaturire delle conseguenze di natura civile che coinvolgono, in virtù di un'obbligazione *ex lege*, persone diverse dall'autore materiale dell'illecito. Ad esempio, l'obbligo del risarcimento del danno nei confronti della vittima di un infortunio può gravare sul datore di lavoro, civilmente responsabile per il reato commesso dai suoi collaboratori.

L'accertamento della responsabilità di natura civile non è sempre agevole. L'attività di riflessione della giurisprudenza non di rado contribuisce a far luce su aspetti nuovi. È questo il caso della responsabilità prevista dall'art.1669 c.c., che si inquadra nel discorso sulla responsabilità conseguente al difetto o rovina di edificio, già affrontato quanto alle implicazioni penali rilevanti per il progettista.

**Fig. 2 - Schema della responsabilità di natura civile**



Fonte: Centro Studi Consiglio Nazionale degli Ingegneri, 2000

L'art.1669, 1° comma, del codice civile stabilisce che, trattandosi “di edifici o di altre cose immobili destinate per loro natura a lunga durata, se, nel corso di dieci anni dal compimento, l’opera, per vizio del suolo o per difetto della costruzione, rovina in tutto o in parte, ovvero presenta evidente pericolo di rovina o gravi difetti, l’appaltatore è responsabile nei confronti del committente e dei suoi aventi causa, purché sia fatta la denuncia entro un anno dalla scoperta”. La norma, nella sua apparente semplicità, presenta diversi profili di interesse, collocandosi nello schema della responsabilità per difetto o rovina di edificio, ipotesi che rileva anche sul piano penale<sup>4</sup>. Il dettato della legge sembrerebbe attribuire al solo appaltatore la responsabilità verso il committente per le ipotesi di rovina (o grave pericolo di rovina) causate da un vizio del suolo ovvero da un difetto di costruzione. Non così la giurisprudenza, che mutando il suo precedente indirizzo, estende la responsabilità anche nei riguardi del progettista e del direttore dei lavori, qualora l’appaltatore si sia avvalso di tali figure di ausiliari<sup>5</sup>. Circa la natura della responsabilità di cui all’art.1669 c.c., la Suprema Corte è propensa a considerare la norma come posta a tutela di un interesse generale inderogabile. Pertanto, la responsabilità esula dai limiti del rapporto contrattuale instaurato *inter partes*,

4. V. *infra*, Cap.II, § 2.2.1.

5. Cfr. Cass. civ. 14.4.1984 n.2415; Cass. civ. 28.4.1984, n.2676; App. Cagliari 22.4.1993; Cass. civ. 26.4.1993, n.4900; Trib. Perugia 9.1.1996. In precedenza, si riteneva che il committente non potesse promuovere alcuna azione verso gli ausiliari nominati dall’appaltatore. Solo quest’ultimo era in grado di agire nei loro confronti, per ottenere l’esonero dalla responsabilità (per colpa) nei casi in cui il committente avesse agito direttamente verso di lui in via risarcitoria. La stessa Cassazione affermava, infatti, che “soggetto della responsabilità regolata dall’art.1669 del codice vigente è soltanto l’appaltatore, mentre la posizione dell’architetto progettista è regolata dai principi relativi alla disciplina delle professioni intellettuali” (Cass. 10.5.1961, n.1112).

configurandosi come responsabilità da fatto illecito<sup>6</sup>. In questo senso, le attività poste in essere dai soggetti rilevanti per la fattispecie (appaltatore, progettista, direttore dei lavori) possono concorrere tutte indistintamente alla produzione del danno, con la conseguenza che tutti sono chiamati a risarcirlo integralmente.

Secondo l'impostazione attuale, dunque, oltre all'appaltatore possono essere chiamati a rispondere della rovina o del difetto di un immobile:

- 1) *il progettista*, responsabile degli errori nell'attività di progettazione in virtù delle norme che regolano le professioni intellettuali<sup>7</sup>;
- 2) *il direttore dei lavori*, responsabile della direzione e dell'alta sorveglianza dei lavori, ai sensi della legge 2.3.1949, n.143;
- 3) talvolta, per danni a terzi, anche *il committente*, qualora il contratto di appalto mascheri un rapporto di lavoro subordinato. Ciò si verifica quando l'appaltatore agisca come mero esecutore (*nudus minister*), senza cioè alcun controllo effettivo sugli ordini impartiti dal committente medesimo.

Le diverse forme di responsabilità possono - ovviamente - coesistere. In particolare, qualora sussistano vizi progettuali riconoscibili con il grado di diligenza attribuito dalla legge all'appaltatore, ovvero i vizi dipendano, oltre che dal progetto, dalla sua inesatta esecuzione, è rilevabile un'ipotesi di concorso di responsabilità tra appaltatore e progettista.

6. Cfr., da ultimo, Cass. 26.4.1993, n.4900, ma v. anche Cass. 12.11.1983, n.6741 e Cass. 15.10.1982, n.5342.

7. La responsabilità del prestatore d'opera professionale è regolata dal principio generale della diligenza nell'adempimento, da valutarsi in relazione all'attività in concreto esercitata (art.1176, 2° comma, c.c.). Qualora tale attività implichi "la soluzione di problemi tecnici di speciale difficoltà, il prestatore d'opera non risponde dei danni, se non in caso di dolo o colpa grave" (art.2236 c.c.).

La giurisprudenza si è puntualmente soffermata sull'analisi delle caratteristiche di tale fattispecie.

Secondo un primo orientamento, salvo i casi di collusione tra appaltatore e progettista, per cui entrambi rispondevano solidalmente di un unico illecito di natura extracontrattuale<sup>8</sup>, si escludeva la solidarietà delle obbligazioni a carico dei due soggetti, qualificandole come alternative concorrenti. Il vincolo solidale era ritenuto inammissibile perché le due obbligazioni non prevedevano la medesima prestazione, né derivavano dal medesimo contratto (bensì da fonti differenti), pur avendo provocato un identico risultato dannoso. Ne consegue che ciascuno degli obbligati rispondeva per l'intero nei confronti del committente (il quale poteva agire indifferentemente su entrambi) del risarcimento dovuto, senza tuttavia poter pretendere alcunché in regresso dall'altro soggetto inadempiente<sup>9</sup>.

Peraltro, questa tesi dava luogo, in situazioni particolari (ma non infrequenti), a non pochi problemi: si pensi alle società di progettazione o ai contratti di *engineering*. Nel primo caso, il contratto stipulato fra l'appaltatore e il progettista (appalto di servizi), presenta identico carattere rispetto a quello stipulato tra l'appaltatore e il committente. Nel secondo caso, l'unico soggetto (rappresentato da una società di ingegneria) titolare del rapporto con il committente, riunisce in sé sia l'attività di progetta-

8. V. Cass. 16.5.1973, n.1388 e Cass. 6.8.1968, n.2887.

9. Tale posizione era sostenuta anche da un'autorevole dottrina, secondo la quale, perché si possa parlare di vincolo di solidarietà tra due obbligazioni sono necessari tre elementi: la pluralità dei soggetti, l'*idem debitum* (identità delle prestazioni dedotte nell'obbligazione) e l'*eadem causa obligandi* (identità della fonte dalla quale l'obbligazione deriva).

Cfr. Rubino, *Dell'appalto*, in (a cura di) Scialoja e Branca, *Commentario del codice civile*, libro IV, *Delle obbligazioni*, Roma, 1973, p.59 ss.

zione che quella esecutiva. Risulta, quindi, estremamente complessa la suddivisione delle responsabilità in concreto.

La dottrina si è sforzata di ricondurre i presupposti della responsabilità *ex art.1669 c.c.* nei caratteri generali della solidarietà, osservando come in realtà non sussista alcun problema di diversità delle fonti da cui derivare l'obbligazione dell'appaltatore e quella del progettista<sup>10</sup>. Entrambe le obbligazioni originarie, infatti, sono sostituite, in virtù della situazione di inadempimento in cui versano i due soggetti, da un nuovo obbligo al risarcimento del danno, che trova la sua fonte proprio nel mancato adempimento contrattuale. Questa "convergenza" di posizioni determina l'*eadem causa obligandi* dalla quale scaturisce il vincolo di solidarietà nei riguardi dei soggetti responsabili.

Accogliendo tali osservazioni, la giurisprudenza della Cassazione ha dapprima riconosciuto, nei casi di concorso di responsabilità tra appaltatore e progettista, la possibilità dell'azione di regresso al debitore che ha risarcito per intero il danno<sup>11</sup>. Successivamente, è giunta ad ammettere la piena applicabilità del regime giuridico della responsabilità solidale<sup>12</sup>.

10. Cfr. De Acutis, *Solidarietà ed eadem causa in presenza di diverse fonti contrattuali di responsabilità*, in *Riv. dir. civ.*, 1976, II, p.356 ss.

11. V. Cass. 21.10.1974, n.2985 e Cass. 11.12.1972, n.3557.

12. V. Cass. 6.11.1986, n.6495; Cass. 15.10.1982, n.5342.

# 2 La normativa sulla sicurezza e salute sul luogo di lavoro

## 2.1. Il nuovo approccio

In Italia, la normativa sulla sicurezza e salute sui luoghi di lavoro nelle attività produttive, pubbliche e private, ha subito profonde modificazioni a seguito dell'entrata in vigore del Decreto Legislativo n.626 del 19.9.1994, con il quale sono state recepite una serie di direttive comunitarie relative all'incremento qualitativo della sicurezza e della salute dei lavoratori sul luogo di lavoro<sup>13</sup>.

Il criterio ispiratore di tale decreto - successivamente modificato e integrato dal D.Lgs. n.242/96 - è sicuramente rivoluzionario rispetto alla precedente impostazione: nell'ottica attuale, infatti, l'approccio *soggettivo* alla sicurezza si è sostituito a quello *oggettivo*. Ciò comporta, in concreto, la partecipazione attiva di tutti i soggetti coinvolti nell'attività produttiva, l'attribuzione di compiti specifici di gestione della tutela della sicurezza e delle conseguenti responsabilità, e, altresì, la definizione di

13. D.Lgs. 19.9.1994 n.626, "Attuazione delle Direttive 89/391/CEE, 89/654/CEE, 89/655/CEE, 90/269/CEE, 90/270/CEE, 90/394/CEE e 90/679/CEE riguardanti il miglioramento della sicurezza e della salute dei lavoratori sul luogo di lavoro".

eventuali deroghe alla disciplina generale. Il tutto senza però abrogare in maniera definitiva la legislazione anteriore in materia<sup>14</sup>: a distanza di oltre sei anni, tale mancanza di chiarezza è fonte di seri problemi applicativi e di integrazione.

Il medesimo inconveniente è riscontrabile anche per norme successive al D.Lgs.626/94. È il caso, ad esempio, del Decreto Legislativo n.494 del 14.8.1996, relativo all'applicazione delle norme di sicurezza ai cantieri temporanei e mobili, in attuazione della Direttiva CEE n.92/57<sup>15</sup>.

Il decreto, anch'esso rilevante ai fini del nostro studio, è stato recentemente modificato dal D.Lgs. n.528 del 19.11.1999, ma rimane tuttora in vigore - in alcune sue parti - anche il D.P.R. n.164/56 recante norma per la prevenzione degli infortuni sul lavoro nelle costruzioni. Peraltro, anche lo stesso rapporto tra il D.Lgs. n.626/94 (e successive modifiche) e il D.Lgs. n.494/96 (e successive modifiche), regolato all'art.1 comma 2 di quest'ultimo, suscita qualche perplessità laddove, coincidendo parzialmente il campo di applicazione delle due norme, si volesse configurare un legame tra legge generale e legge speciale. Tale rapporto di specialità, infatti, dovrebbe ritenersi sussistente esclusivamente in relazione ai precetti normativi che regolano le medesime fattispecie, non anche alle sanzioni, allorquando si potrebbero ravvisare ingiustificate disparità di trattamento<sup>16</sup>.

14. In base all'art.98 del D.Lgs. n.626/94, *"restano in vigore, in quanto non specificamente modificate dal presente decreto, le disposizioni vigenti in materia di prevenzione degli infortuni ed igiene del lavoro"*.

15. Dir. 92/57 CEE del Consiglio del 24.6.1992, *Prescrizioni minime di sicurezza e di salute da attuare nei cantieri temporanei mobili*, in G.U.C.E., 26.8.1992, n.245/6

16. Cfr. Ceresa-Gastaldo, Masini, *Obblighi e sanzioni in materia di sicurezza nei cantieri*, IL SOLE 24 ORE, 2000, pp.7-8.

Senza addentrarci ulteriormente sulla complessità strutturale della vigente legislazione antinfortunistica, che trova nell'art.2087 c.c. il suo principio cardine e la sua "norma di chiusura" (con tale espressione si intende un'ipotesi di natura residuale prevista dall'ordinamento, invocabile nei casi in cui ogni altra tutela risulti inapplicabile al caso concreto)<sup>17</sup>, possiamo ad esaminare le figure professionali rilevanti (ai fini di questa analisi) e le relative forme di responsabilità nell'ambito delle normative citate, con particolare riguardo alle recenti modifiche introdotte con il D.Lgs. n.528/99.

## **2.2. I soggetti responsabili della sicurezza**

La complessa normativa antinfortunistica di cui al D.Lgs. n.626/94 identifica alcune figure portanti, sulle quali grava il maggior peso della responsabilità derivante dall'inosservanza dei precetti legislativi. Esse sono, nell'ordine: il datore di lavoro, il dirigente e il preposto, destinatari immediati degli obblighi in materia di sicurezza e salute sul luogo di lavoro - obblighi direttamente proporzionali ai rispettivi poteri di gestione e spesa. L'attuale impostazione, peraltro, conferisce anche al lavoratore (definito all'art.2 lettera a) del decreto) un ruolo attivo nell'organizzazione generale della (propria) sicurezza. L'art. 5 infatti, afferma che "ciascun lavoratore deve prendersi cura della propria sicurezza e della propria salute e di quella delle altre persone presenti sul luogo di lavoro, su cui possono ricadere gli effetti delle sue azioni o omissioni [il corsivo è no-

17. Art.2087 c.c.: *"L'imprenditore è tenuto ad adottare nell'esercizio dell'impresa le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro"*.

stro], conformemente alla sua formazione ed alle istruzioni e ai mezzi forniti dal datore di lavoro". In sostanza, la legge affida al lavoratore il compito di coadiuvare il datore di lavoro nel predisporre i necessari strumenti per la prevenzione dagli infortuni sui luoghi di lavoro. In questo senso, egli collabora alla riduzione del "debito di sicurezza" gravante sul datore di lavoro e diretto non solo nei confronti dei soggetti coinvolti nell'attività d'impresa, ma dell'intera società.

Altre figure "minori" (quali, ad esempio, installatori, fabbricanti, medici competenti, ecc.) completano il quadro delineato dal D.Lgs. n.626/94. Essi svolgono compiti specifici di non poco conto nel garantire il funzionamento dei meccanismi di tutela preventiva dell'intero sistema antinfortunistico. Ai fini del nostro studio, comunque, l'unica figura realmente rilevante è quella del progettista, i cui obblighi sono enunciati all'art.6 del decreto. Per un inquadramento generale della normativa in esame, tuttavia, sarà bene soffermarci velocemente anche sulle figure di vertice nell'organizzazione della sicurezza.

### *Il datore di lavoro, il dirigente, il preposto*

Ad essi si ricollegano la gran parte delle fattispecie di natura penale, civile ed amministrativa, in considerazione del loro ruolo preminente all'interno dell'attività produttiva. L'art.2 del D.Lgs. n.626/94 alla lettera *b*) definisce il datore di lavoro come "il soggetto che, secondo il tipo e l'organizzazione dell'impresa, ha la responsabilità dell'impresa stessa (...)". In seguito, l'art.4 gli attribuisce una lunga serie di obblighi, a carattere personale o meno (suddivisi in *delegabili* e *indelegabili*). Gli adempimenti del dirigente e del preposto (figure non comprese nell'elenco di definizioni di cui all'art.2, ma citati nell'art.4 insieme al datore di lavoro quali

destinatari di specifici oneri), pertanto, sono desunti proprio in base alle deleghe ricevute dal datore di lavoro.

La giurisprudenza della Cassazione ha individuato nel dirigente un prestatore d'opera subordinato ovvero legato al datore di lavoro da una collaborazione coordinata e continuativa, il quale risulta preposto all'intera organizzazione dell'impresa o ad un suo settore autonomo. Egli, pertanto, è l'*alter ego* dell'imprenditore: per svolgere le sue funzioni necessita di ampi poteri discrezionali e autonomia di gestione, cui corrisponde un alto grado di responsabilità, mai comunque al di là delle direttive imprenditoriali<sup>18</sup>. A differenza del dirigente, il preposto è colui che, nell'ambito di un determinato settore aziendale, sovrintende all'esecuzione del lavoro svolto dai dipendenti. Non si esclude, tuttavia, l'eventualità di una sua partecipazione personale all'attività lavorativa<sup>19</sup>. La Cassazione è intervenuta più volte per affermare una serie di principi chiarificatori sul ruolo e la responsabilità del preposto nell'ambito della tutela della sicurezza e salute sul luogo di lavoro. Essa ha stabilito che in caso di incidente nel quale sia direttamente responsabile il preposto, la responsabilità si estende solidalmente, ai sensi dell'art.2055 c.c., anche al dirigente e al datore di lavoro che abbiano approvato (espressamente o tacitamente) le modalità di organizzazione del lavoro<sup>20</sup>. Inoltre, una recente sentenza ha individuato la natura giuridica e i compiti del preposto, enucleandoli dal dettato dell'art.90 del D.Lgs. n.626/94, in assenza di disposizioni specifiche in merito<sup>21</sup>.

18. Secondo Cass. n.537 del 28.1.1989, il dirigente è anche il lavoratore subordinato che si assume delle precise responsabilità gestionali in virtù dei poteri di cui è titolare all'interno dell'impresa.

19. V. Cass. n.3483 del 5.4.1996, riportata in *Codice della Sicurezza del Lavoro*, Il SOLE24ORE Laserdata, Milano, 1998.

20. Così Cass. n.17491 del 18.12.1989.

21. V. Cass. n.1142 del 10.12.1998 - 27.1.1999.

Le tre figure che abbiamo inquadrato nei loro tratti essenziali sono quelle maggiormente coinvolte nell'organizzazione della sicurezza. In altri termini, datore di lavoro, dirigente e preposto sono i destinatari della maggior parte dei precetti legislativi afferenti ai diversi tipi di responsabilità previsti nel nostro ordinamento.

### *Le fattispecie penali rilevanti*

In particolare, le fattispecie penali più comuni in materia di sicurezza e igiene sul lavoro, sia derivanti dal codice, che espressamente previste dal decreto in esame, sono ad essi riferibili quali *soggetti attivi* del reato. Secondo il diritto penale, il soggetto attivo del reato è colui il quale compie l'azione o l'omissione che determina la lesione del bene giuridico tutelato dalla norma. Dal compimento di tale azione od omissione, quindi, discende la responsabilità penale e la conseguente sanzione. Il Titolo IX del D.Lgs. n.626/94 elenca le sanzioni penali (esclusivamente contravvenzioni) attribuibili al datore di lavoro, al dirigente (art.89) e al preposto (art.90), nei casi di violazione degli obblighi statuiti all'art.4 del decreto. Inoltre, il codice penale, nella parte speciale, elenca una serie di fattispecie incriminatrici rilevanti (anche) in materia di sicurezza e salute sul luogo di lavoro. Ad esempio, tra i delitti rientrano l'omissione di referto (art.365), la sottrazione, occultamento o guasto di apparecchi a pubblica difesa da infortuni, la rimozione od omissione dolosa di cautele contro infortuni sul lavoro, l'omicidio colposo (art.589) e le lesioni personali colpose (art.590); tra le contravvenzioni, l'inosservanza dei provvedimenti dell'Autorità (art.650), l'omesso collocamento o rimozione di segnali o ripari (art.673), la fabbricazione o commercio abusivi di materie esplosive (art.678), l'omessa denuncia di materie esplosive (art.679), l'omis-

sione di lavori in edifici o costruzioni che minacciano rovina (art.677, 3° comma: il 1° e 2° comma sono stati depenalizzati, così come le fattispecie di cui agli articoli 675 - *Collocamento pericoloso di cose*, e 676, 1° comma - *Rovina di edifici o di altre costruzioni*<sup>22</sup>. Il reato contravvenzionale è stato modificato in illecito amministrativo, in relazione alla natura della sanzione prevista).

### **2.3. La responsabilità del progettista ex art. 6 del D.Lgs. n. 626/94**

Al di là delle ipotesi che coinvolgono direttamente i vertici dell'organizzazione della sicurezza, è opportuno verificare quali siano i profili specifici di responsabilità riferibili al progettista. Nell'ambito del D.Lgs. n.626/94, il progettista è presente come soggetto attivamente partecipe alla realizzazione del complesso sistema della sicurezza, in osservanza delle prescrizioni contenute all'art.6. L'intento del legislatore è stato quello di "circondare" il datore di lavoro di figure responsabili che svolgano compiti rilevanti all'interno dell'organizzazione della sicurezza. In particolare, "i progettisti dei luoghi o posti di lavoro e degli impianti" sono tenuti a rispettare "i principi generali di prevenzione in materia di sicurezza e salute al momento delle scelte progettuali e tecniche"; inoltre, essi "scelgono macchine nonché dispositivi di protezione rispondenti ai requisiti essenziali di sicurezza previsti nelle disposizioni legislative e regolamentari vigenti" (art.6, 1° comma del D.Lgs. n.626/94). Dal dettato della norma si desume che, seppure in relazione ad attribuzioni generiche e non tassative, il ruolo del progettista è essenziale nel conseguimen-

22. V. *supra*, Cap. I, § 2.1.

to degli standard di sicurezza previsti dalla legge, specie in relazione alle scelte da effettuarsi per garantire l'adeguata tutela dei lavoratori. La norma pone accanto al progettista le figure del fabbricante, del fornitore e dell'installatore, le quali, ciascuna nel rispettivo ambito, sono titolari di obblighi funzionali alla migliore gestione della sicurezza sui luoghi di lavoro. Così, ad esempio, sono vietate dal comma 2 dell'art.6 "la fabbricazione, la vendita, il noleggio e la concessione in uso di macchine, di attrezzature di lavoro e di impianti non rispondenti alle disposizioni legislative e regolamentari vigenti in materia di sicurezza". Ancora, ai sensi del 3° comma, "gli installatori e montatori di impianti, macchine o altri mezzi tecnici devono attenersi alle norme di sicurezza e di igiene del lavoro, nonché alle istruzioni fornite dai rispettivi fabbricanti di macchinari e degli altri mezzi tecnici per la parte di loro competenza".

L'art.91, 2° comma stabilisce la sanzione corrispondente alla violazione dell'art.6, 1° e 3° comma (quest'ultimo, si è appena visto, relativo agli installatori e montatori di impianti), nell'arresto fino a un mese o in

**Tav. 2 - Responsabilità del progettista per le fattispecie di reato in materia di igiene e sicurezza sul luogo di lavoro**

Obblighi	Sanzioni
Art.6, comma 1 D.Lgs. n.626/94: rispetto, nella progettazione del luogo o posto di lavoro, dei principi generali di prevenzione in materia di sicurezza e salute	Arresto: fino a sei mesi
Scelta delle macchine o dei dispositivi di protezione che fossero rispondenti ai requisiti essenziali di sicurezza previsti nelle disposizioni legislative e regolamentari vigenti	Ammenda: da L.15.000.000 a L.60.000.000 (art.91, comma 1)

Fonte: Centro Studi Consiglio Nazionale degli Ingegneri, 2000

un'ammenda da L.600.000 a 2.000.000. La fattispecie usufruisce, comunque, della procedura di estinzione delle contravvenzioni (oblazione speciale) di cui al D.Lgs. n.758/94, rientrando pienamente nell'ambito oggettivo di applicazione (ossia nelle ipotesi previste all'Allegato I) del medesimo decreto.

Data l'ampiezza del contenuto dell'obbligo gravante sul progettista, sarebbe auspicabile un intervento della giurisprudenza volto a definire i comportamenti ritenuti contrari al rispetto dei "principi generali di prevenzione in materia di sicurezza e di salute", concretamente sanzionabili. Peraltro, un'elencazione tassativa di tali comportamenti finirebbe per comprimere la portata della norma, il cui tenore appare volutamente generico per non pregiudicarne la più estesa applicazione.



# 3. La normativa sulla sicurezza nei cantieri

## 3.1. Caratteri generali della normativa

La normativa sulla sicurezza e salute sui luoghi di lavoro di cui al D.Lgs. n. 626/94 esclude espressamente (all'art.30 lettera *b*)) dal suo campo di applicazione "i cantieri temporanei o mobili"<sup>23</sup>: date le peculiari caratteristiche (in primo luogo) strutturali, infatti, essi sono oggetto di regolamentazione specifica, e precisamente del D.Lgs. n.494 del 14.8.1996, recentemente modificato dal D.Lgs. n.528 del 19.11.1999.

Il decreto 494/96 nasce, con il cronico ritardo che contraddistingue il recepimento interno degli atti comunitari, in attuazione della Direttiva 92/57/CEE del Consiglio del 24.6.1992 (*"Prescrizioni minime di sicurezza e di salute da attuare nei cantieri temporanei o mobili"*). La modifica del 1999 ha portato a termine tale procedimento attuativo, attraverso una parziale ridefinizione dei profili di responsabilità penale relativi alle figure principali del decreto, e di quelle tradizionalmente poste ai vertici dell'impresa (datore di lavoro, dirigente, preposto). È stato giustamente sottolineato<sup>24</sup> come tale tardiva attuazione della normativa comunitaria abbia co-

23. Per la definizione relativa v. art.2 lett. *a*) del D.Lgs. n.494/96, così come modificato dal D.Lgs. n.528/99.

24. Cfr. Passeri, *Il ruolo degli ingegneri per la sicurezza*, Centro studi C.N.I., n.10/2000, Roma, 2000, p.106.

munque determinato la conseguenza positiva dell'adattamento del c.d. "decreto cantieri" alle modifiche dei precetti contenuti nel D.Lgs. n.626/94, apportate dal D.Lgs. n.242/96. In sostanza, i criteri ispiratori della normativa generale sulla sicurezza e salute sui luoghi di lavoro rimangono inalterati anche nel D.Lgs. n.494/96, sebbene c'è chi voglia ravvisare finalità diverse o addirittura contraddittorie. Ciò è confermato dalla clausola generale di rinvio prevista all'art.1, 2° comma del D.Lgs. n.494/96, la quale dispone l'applicazione ai cantieri temporanei o mobili del D.Lgs. n.626/94 (così come modificato dal D.Lgs. n.242/96), in assenza di "disposizioni specifiche contenute nel presente decreto legislativo". Peraltro, il carattere di specialità del cantiere, come realtà produttiva a sé stante, è innegabile quando si faccia riferimento ad ipotesi di rischio "aggiuntivo" (circolazione di mezzi di trasporto nell'area del cantiere) o "interferenziale" (uso del medesimo impianto da parte di imprese diverse)<sup>25</sup>, non riscontrabili in altri luoghi di lavoro.

### **3.2. I soggetti responsabili dell'organizzazione della sicurezza**

Tralasciando lo studio generale dei contenuti normativi del decreto in esame, è necessario, a questo punto, esaminare l'assetto delle responsabilità soggettive così come definito dagli articoli 3 e ss. del "decreto cantieri". Rispetto al D.Lgs. n.626/94, la responsabilità è suddivisa tra un numero più cospicuo di soggetti (in relazione ai numerosi compiti ad essi riservati), fermo restando il principio generale espresso all'art. 7, § 2 del-

25. Sull'argomento cfr. Soprani, *La sicurezza nei cantieri*, IL SOLE 24 ORE, 2000, p.6.

la Dir. n.92/57/CEE, secondo il quale il datore di lavoro dell'impresa esecutrice è obbligato ad adempiere agli obblighi di sicurezza inerenti alla propria azienda.

Tale principio (ripreso agli artt.8 e 9 del D.Lgs. n.494/96, costituenti il programma generale di prevenzione dell'impresa) conferma l'approccio tradizionale alla tematica della sicurezza, di cui al D.Lgs. n.626/94. Il lavoratore è garantito dall'imputabilità del "debito di sicurezza" al datore di lavoro, soggetto posto al vertice della realtà produttiva di riferimento, anche nel caso particolare del cantiere temporaneo o mobile. In questo senso, è al datore di lavoro che spetta la predisposizione e la fornitura ai lavoratori degli strumenti e delle attrezzature necessarie all'attività produttiva, nel rispetto degli obblighi generali di prevenzione previsti dalla normativa antinfortunistica.

L'art.22, 1° comma (nuovo testo) del D.Lgs. n.494/96 afferma che "i datori di lavoro delle imprese esecutrici e, nell'ambito delle rispettive attribuzioni e competenze, i dirigenti e i preposti che dirigono o sovrintendono le attività delle imprese stesse, sono tenuti all'osservanza delle pertinenti disposizioni del presente decreto". Questa disposizione, del tutto in linea con quanto affermato nel D.Lgs. n.494/96 all'art.1, comma 4-bis, esprime una chiara esigenza di certezza giuridica, per l'imputazione soggettiva della responsabilità derivante dall'inosservanza dei precetti legislativi in materia di sicurezza.

La giurisprudenza, attraverso una vasta produzione, ha elaborato un criterio di ripartizione (c.d. del *doppio binario*) secondo cui sono considerate rilevanti a tali fini le figure del datore di lavoro e del dirigente, ma non anche quella del preposto. Mentre, infatti, ai primi due spetta personalmente il compito di adottare le necessarie misure previste dalla normativa sulla sicurezza e salute nei luoghi di lavoro, sul preposto in genere grava il solo obbligo di vigilare, ed eventualmente di contribuire per-

sonalmente all'applicazione concreta di tali misure da parte dei lavoratori subordinati. È ovvio che le maggiori responsabilità siano da ricollegarsi ai soggetti cui spetta il massimo potere decisionale, specie in relazione alla predisposizione delle misure generali di protezione e di prevenzione, come già rilevato in merito ai contenuti del D.Lgs. n.626/94.

Nel dettaglio, gli obblighi sanciti dal D.Lgs. n.494/96 nei confronti del datore di lavoro, dei dirigenti e - in base a quanto esposto - dei preposti, sono rinvenibili agli articoli 9 (dedicato specificamente agli "Obblighi dei datori di lavoro"), 12, 3° e 4° comma e 14, 1° comma. Le sanzioni relative alla violazione degli adempimenti ivi previsti sono riportate all'art.22. Occorre rilevare che il D.Lgs. n.528/99 ne ha parzialmente - ma significativamente - riformato il contenuto precettivo (oltre ad estenderne l'area di responsabilità soggettiva), sempre rimanendo nell'ambito della responsabilità penale di tipo contravvenzionale. L'unico caso di sanzione amministrativa è, infatti, quella sancita al comma 3, lettera *b*), relativa alla violazione degli artt.12, 4° comma (fattispecie prima sanzionata penalmente) e 13, commi 2 e 3 (in precedenza di natura ambivalente). Si tratta di obblighi formali, quali la trasmissione del piano di sicurezza e coordinamento e del piano generale di sicurezza: la depenalizzazione è giustificata dall'assenza di rischio immediato per il lavoratore in caso di inadempimento.

Ciò detto vale sostanzialmente per tutti i casi di infortunio sul lavoro che possano farsi risalire alla disciplina sulla responsabilità prevista dal D.Lgs. n.626/94, *lex generalis* rispetto al "decreto cantieri" in relazione a tutte le fattispecie di rischio c.d. "intra-aziendali"<sup>26</sup>.

Peraltro, ogni volta che si produca un evento infortunistico è necessario stabilire se esso dipenda da cause generali ovvero specifiche della

26. *Ibidem*, p.13.

realtà produttiva del cantiere. In quest'ultima ipotesi, le conseguenze saranno differenti per quanto attiene ai profili di responsabilità. I soggetti coinvolti nell'organizzazione della sicurezza dei cantieri temporanei o mobili, infatti, sono diversi e più numerosi di quelli previsti genericamente nell'ambito dell'unità produttiva aziendale. In essa, come abbiamo visto, il "debito di sicurezza" nei confronti dei lavoratori grava sostanzialmente sulle figure di vertice, cui sono riconducibili i più ampi poteri di decisione e di spesa.

Oltre al datore di lavoro, ai dirigenti e ai preposti, le figure rilevanti, ai fini dell'attribuzione delle maggiori responsabilità stabilite dal D.Lgs. n.494/96, sono quattro: il committente, il responsabile dei lavori e i coordinatori (per la progettazione e per l'esecuzione dei lavori). A tali soggetti vengono affidati compiti del tutto particolari, in ossequio alla complessità e alle caratteristiche del settore nel quale operano. Il professionista laureato in ingegneria può così ricoprire ruoli diversi (seppure quello del committente rilevi marginalmente ai fini di questo studio), talvolta solo in presenza degli specifici requisiti richiesti dalla legge, come è il caso delle figure dei coordinatori. Esaminiamo nel dettaglio obblighi e responsabilità relativi ai vari soggetti.

### *Il committente*

È "il soggetto per conto del quale l'intera opera viene realizzata, indipendentemente da eventuali frazionamenti della sua realizzazione" (art.2, comma 1, lett. b)); la novella del 1999 ha introdotto un'importante specificazione, secondo cui "nel caso di appalto di opera pubblica, il committente è il soggetto titolare del potere decisionale e di spesa relativo alla gestione dell'appalto"; appare evidente che tale

definizione<sup>27</sup> si richiama a quella contenuta nell'art.2, comma 1, lett. b) del D.Lgs. n.626/94, mutuando dalla figura del datore di lavoro i tratti essenziali del committente pubblico<sup>28</sup>. Del resto, anche nel caso di realtà private, la dottrina<sup>29</sup> è propensa ad individuare proprio nel datore di lavoro, quale soggetto titolare dei poteri di gestione e di spesa, il committente "reale" ai fini dell'attribuzione delle responsabilità tipiche. Ciò in applicazione del noto "principio di effettività", cui fa riferimento costante il diritto penale del lavoro.

In base a tale principio, la responsabilità è collegata ai poteri *effettivamente* e concretamente esercitati dal soggetto, prescindendo, pertanto, dall'indagine sulla qualifica formale assunta. Nella pratica, infatti, non è raro che la medesima entità imprenditoriale venga ad assumere entrambi i ruoli, tenendo conto della complessità strutturale delle entità medesime. In occasione della recente riforma, era auspicabile un intervento del legislatore volto a conferire maggiore chiarezza al dettato normativo; il che avrebbe eliminato qualsiasi residuo dubbio interpretativo, attraverso il pacifico recepimento dell'impostazione dottrinarina.

È importante sottolineare che, ai fini di questo studio, la figura del committente rileva principalmente in rapporto a quella del responsabile dei lavori: qualora tale figura professionale (che ben potrebbe essere rappresentata da un ingegnere) sia presente nella realtà del cantiere, infatti, sarà tenuta all'osservanza degli obblighi di legge (limitatamente all'inca-

27. Cfr. Ceresa-Gastaldo, Masini, *op. cit.*, pp.17-18.

28. *Ibidem*, p.18.

29. Cfr. Guariniello, *Obblighi e responsabilità penali in tema di lavori edili o di Genio civile affidati in appalto dall'Ente pubblico*, in Atti del Convegno *La direttiva cantieri e la committenza pubblica. Il D.Lgs. 494/96, adempimenti e responsabilità dell'Ente pubblico*, Milano, 1997, p.33 ss.

rico conferitogli), esonerando completamente da detti obblighi il committente (art.6, 1° comma del D.Lgs. 494/96 così come modificato dal D.Lgs. n.528/99: “Il committente è esonerato dalle responsabilità connesse all’adempimento degli obblighi limitatamente all’incarico conferito al responsabile dei lavori”).

Nella sua versione originaria, l’art.6 stabiliva, all’opposto, che “la designazione del responsabile dei lavori non esonera il committente dalle responsabilità connesse all’adempimento degli obblighi di cui all’art.3”.

Oltre al fatto che il richiamo agli “obblighi di cui all’art.3” non esauriva tutte le ipotesi di obbligo in capo al committente, la modifica del testo di legge si è resa necessaria perché la norma in esame sembrava lasciare quest’ultimo esposto alle violazioni comunque commesse dal responsabile dei lavori, anche nei casi di delega di funzioni determinate.

Peraltro, la Circolare del Ministero del Lavoro n.41 del 1997 aveva fornito un’interpretazione estremamente riduttiva della “quantità” di responsabilità imputabile al committente, affermando che gli unici profili rilevanti ai sensi di legge erano quelli della *culpa in eligendo* (colpa nella scelta del soggetto responsabile dei lavori) e della *culpa in vigilando* (colpa nella *vigilanza* sulle mansioni svolte dal responsabile medesimo). La soluzione offerta dal D.Lgs. n.528/99 appare decisamente equilibrata (ed estranea a quel *fumus* di incostituzionalità che interessava la precedente impostazione legislativa), poiché si basa sull’effettiva verifica dei rapporti tra i due soggetti<sup>30</sup>.

30. Sull’argomento v. Lai, *Committente e responsabile dei lavori:spunti problematici*, in *Igiene e secur. Lavoro*, 1997, p.511 ss.

## *Il responsabile dei lavori*

È il soggetto che può essere incaricato dal committente della progettazione, dell'esecuzione ovvero del controllo sull'esecuzione dell'opera. Pertanto, la sua presenza all'interno del cantiere è facoltativa, non necessaria. Quale sostituto del committente, il responsabile dei lavori può, in sostanza, essere scelto tra le figure del progettista, dell'appaltatore o del direttore dei lavori. Le sue funzioni sono in concreto desumibili dai contenuti della delega, la quale può riguardare anche solo singole fasi dell'opera. La giurisprudenza<sup>31</sup> e la dottrina<sup>32</sup> hanno elaborato dei criteri relativi a tale atto, che dovrà possedere le caratteristiche necessarie a renderlo certo e definitivo. In particolare, affinché la delega risulti in grado di esonerare completamente il delegante da qualsiasi responsabilità in ordine al contenuto, dovrà essere:

- *certa e specifica*, sia quanto ai contenuti<sup>33</sup> che alla prova<sup>34</sup>;

31. Sui requisiti essenziali della delega di funzioni v. da ultimo Cass., sez. III civ. del 23.4.1996 in *Diritto e pratica lav.*, 1996, p.1851.

32. Sull'argomento si segnalano numerosi contributi, tra cui: Ceresa-Gastaldo, Masini, *op. cit.*, pp.22-23; Cherubini, *Sulla delega di funzioni (in tema di prevenzione infortuni)*, in *Giur. It.*, 1996, II, col. 681.; Bellagamba, *Sulla responsabilità penale nella delega di funzioni*, in *Cass. pen.*, 1996, p.1272; Focareta, *Delega di funzioni e responsabilità penale in materia di sicurezza sul lavoro*, in *Quad. dir. lavoro relaz. ind.*, 1993, fasc.14, p.117 ss.

33. "Non è configurabile una delega dei compiti relativi alla sicurezza del lavoro con esonero dalle relative responsabilità qualora manchi non solo un'investitura formale nei confronti di persone specifiche, ma anche una preventiva e precisa determinazione dei poteri-doveri che si intendono delegare" (Pret. Torino, 2.7.1982, in *Riv. Giur. lavoro*, 1983, IV, c.593).

34. Secondo Cass. sez. IV, 8.3.1995 (in *Mass. Giur. lavoro*, 1995, c.634), "la prova [della delega] (...) deve essere fornita in modo rigoroso, deve essere certa, anche se non deve essere necessariamente conferita per iscritto perché comporta un'eccezione a favore di colui che è il principale destinatario delle norme anti-

- accettata in modo *consapevole* dal delegato<sup>35</sup>.

Inoltre, il delegante non avrà alcun potere di ingerenza nell'ambito delle attribuzioni conferite, ferma restando la sua facoltà di esercitare un potere di controllo sull'operato del responsabile dei lavori<sup>36</sup>, il quale, pur essendo del tutto autonomo nello svolgimento dei compiti contenuti nella delega, dovrà comunque essere in possesso della necessaria capacità e competenza tecnica. In questo senso, le relative carenze professionali sono imputabili alle valutazioni e alle scelte compiute dal committente<sup>37</sup>.

*segue nota 34.*

infortunistiche e dei relativi obblighi". Dello stesso avviso Cass. sez. IV, 31.12.1994 (*ibid.*, 1995, c.280); *contra*, invece, Cass. sez. IV, 28.12.1994, *ibidem*, che afferma: "per esonerare da responsabilità penale il datore di lavoro, non basta una delega di fatto per la specifica competenza tecnica e organizzativa del delegato, ma occorre una delega formale che consenta di verificare quali poteri siano stati dati al delegato e quali i limiti degli stessi". V. anche Cass. sez. IV, 27.1.1994, in *ibid.*, 1994, c.447.

35. "In caso di infortunio sul lavoro, è penalmente responsabile il soggetto che abbia volontariamente e liberamente accettato la delega dei compiti antinfortunistici, pur quando sia stato breve il tempo intercorso tra l'assunzione della delega e l'infortunio; in forza della delega, infatti, il delegato acquista tutti i diritti e i doveri del delegante, e, quindi, può fermare il lavoro e farlo riprendere solo dopo essersi accertato della sicurezza delle varie macchine" (Cass. 9.4.1990, in *Dir. e prat. Lavoro*, 1990, p.1225).

36. "I contenuti dell'obbligo di controllo devono quindi essere ricostruiti tenendo conto della necessità che venga predisposto un *sistema di verifica* dell'attività del delegato, senza che ciò debba necessariamente comportare la diretta e costante attenzione su ciascuno degli adempimenti del delegato, posto che in questo caso verrebbe meno la stessa funzione della delega", Ceresa-Gastaldo, Masini, *op. cit.*, p.23. Il mancato esercizio del controllo sull'attività complessiva del responsabile dei lavori può configurare un'ipotesi di *culpa in vigilando* (cfr. Cass., sez. IV civ., 26.11.1996, in *CED Cass.*, n.206644).

37. Qualora il responsabile dei lavori manifesti un'elevata incompetenza tecnica o incapacità, sono ravvisabili gli estremi di una *culpa in eligendo* a carico del committente (o del datore di lavoro). Cfr. Cass. sez. II, 8.9.1994, in *Riv. Dir. Pen.*, 1995, c.1401.

Gli obblighi specifici che attengono alle due figure (committente e responsabile dei lavori) nell'organizzazione della sicurezza del cantiere, sono elencati all'art.3<sup>38</sup>. Vi rientra, tra gli altri, il dovere di attenersi "ai principi e alle misure generali di tutela di cui all'art.3 del decreto legisla-

38. Art.3 D.Lgs. n.494/96, così come modificato dal D.Lgs. n. 528/99, *Obblighi del committente o del responsabile dei lavori*:

- "1. Il committente o il responsabile dei lavori, nella fase di progettazione dell'opera, ed in particolare al momento delle scelte tecniche, nell'esecuzione del progetto e nell'organizzazione delle operazioni di cantiere, si attiene ai principi e alle misure generali di tutela di cui all'articolo 3 del decreto legislativo n. 626 del 1994. Al fine di permettere la pianificazione dell'esecuzione in condizioni di sicurezza dei lavori o delle fasi di lavoro che si devono svolgere simultaneamente o successivamente tra loro, il committente o il responsabile dei lavori prevede nel progetto la durata di tali lavori o fasi di lavoro.
2. Il committente o il responsabile dei lavori, nella fase della progettazione dell'opera, valuta i documenti di cui all'articolo 4, comma 1, lettere a) e b).
3. Nei cantieri in cui è prevista la presenza di più imprese, anche non contemporanea, il committente o il responsabile dei lavori, contestualmente all'affidamento dell'incarico di progettazione, designa il coordinatore per la progettazione in ognuno dei seguenti casi:
  - a) nei cantieri la cui entità presunta è pari o superiore a 200 uomini-giorno;
  - b) nei cantieri i cui lavori comportano i rischi particolari elencati nell'all. II.
4. Nei casi di cui al comma 3, il committente o il responsabile dei lavori, prima dell'affidamento dei lavori, designa il coordinatore per l'esecuzione dei lavori, che deve essere in possesso dei requisiti di cui all'articolo 10.
- 4-bis. La disposizione di cui al comma 4 si applica anche caso in cui, dopo l'affidamento dei lavori a un'unica impresa, l'esecuzione dei lavori o di parte di essi sia affidata a una o più imprese.
5. Il committente o il responsabile dei lavori, qualora in possesso dei requisiti di cui all'articolo 10, può svolgere le funzioni sia di coordinatore per la progettazione sia di coordinatore per l'esecuzione dei lavori.
6. Il committente o il responsabile dei lavori comunica alle imprese esecutrici e ai lavoratori autonomi il nominativo del coordinatore per la progettazione e

tivo n.626 del 1994" (valutazione e riduzione dei rischi alla fonte, controlli sanitari, limitazione del numero di lavoratori esposti al rischio, ecc.). Da segnalare, inoltre, che il generale dovere di "vigilanza attiva", che incombe sui due soggetti in base all'art.6, 2° comma, è stato ridimensionato con la riforma del 1999, e si limita attualmente alla verifica degli obblighi "di cui all'art.4, comma 1 e 5, comma 1, lett. a) del decreto"<sup>39</sup>.

*segue nota 38.*

quello del coordinatore per l'esecuzione dei lavori; tali nominativi devono essere indicati nel cartello di cantiere.

7. Il committente o il responsabile dei lavori può sostituire in qualsiasi momento, anche personalmente se in possesso dei requisiti di cui all'articolo 10, i soggetti designati in attuazione dei commi 3 e 4.

8. Il committente o il responsabile dei lavori, anche nel caso di affidamento dei lavori ad un'unica impresa:

a) verifica l'idoneità tecnico-professionale delle imprese esecutrici e dei lavoratori autonomi in relazione ai lavori da affidare, anche attraverso l'iscrizione alla camera di commercio, industria e artigianato;

b) chiede alle imprese esecutrici una dichiarazione dell'organico medio annuo, distinto per qualifica, corredata dagli estremi delle denunce dei lavoratori effettuate all'Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS), all'Istituto nazionale assicurazione infortuni sul lavoro (INAIL) e alle casse edili, nonché una dichiarazione relativa al contratto collettivo stipulato dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative, applicato ai lavoratori dipendenti".

39. L'art.4, comma 1, nello stabilire gli *obblighi del coordinatore per la progettazione*, afferma: "Durante la progettazione dell'opera e comunque prima della richiesta di presentazione delle offerte, il coordinatore per la progettazione: a) redige il piano di sicurezza e di coordinamento di cui all'art.12, comma 1; b) predispone un fascicolo contenente le informazioni utili ai fini della prevenzione e della protezione dai rischi cui sono esposti i lavoratori (...)". L'art.5, comma 1, sancisce gli *obblighi del coordinatore per l'esecuzione dei lavori*. In particolare, la lettera a) dispone che il coordinatore provvede a "verificare, con opportune azioni di coordinamento e controllo, l'applicazione, da parte delle imprese esecutrici e

Si tratta di un profilo di responsabilità penale “per omessa verifica” a titolo strettamente personale (in corrispondenza del principio costituzionale sancito all’art.27 Cost.). La legge intende così sanzionare il comportamento negligente dei committenti e dei responsabili dei lavori, i quali si siano astenuti dal controllo sull’operato dei coordinatori, a meno di assumere - in presenza dei necessari requisiti professionali (di cui all’art.10) - essi stessi le funzioni corrispondenti. Appare evidente una volta di più come, sotto la spinta innovativa di matrice comunitaria, la legge abbia creato tale complesso sistema di controlli incrociati, proprio al fine di eliminare quei “vuoti di responsabilità” capaci di paralizzare l’intera gestione del sistema della sicurezza. La tavola 3 riporta nel dettaglio gli obblighi del committente e del responsabile dei lavori.

### *Il coordinatore in materia di sicurezza e di salute durante la progettazione dell’opera*

È il “soggetto incaricato dal committente o dal responsabile dei lavori, dell’esecuzione dei compiti di cui all’art.4.” (art.2, 1° comma, lett. e), del D.Lgs. n.494/96). In sostanza, i compiti fondamentali del coordinatore per la progettazione, in attuazione degli innovativi criteri di organizzazione della sicurezza di ispirazione comunitaria (puntualmente recepiti dalla normativa interna), sono quelli relativi alla predisposizione del

*segue nota 39.*

dei lavoratori autonomi, delle disposizioni loro pertinenti e contenute nel piano di sicurezza e di coordinamento di cui all’articolo 12 e la corretta applicazione delle relative procedure di lavoro”. Su tali attribuzioni si estende il dovere di “vigilanza attiva” del responsabile dei lavori ovvero del committente.

### Tav. 3 - Responsabilità penali per le contravvenzioni commesse dal committente e dal responsabile dei lavori

Obblighi	Sanzioni
Previsione nel progetto della durata dei lavori o delle fasi di lavoro da svolgersi simultaneamente o successivamente fra loro, per consentirne la pianificazione in condizioni di sicurezza (art.3, comma 1).	Arresto da 3 a 6 mesi e ammenda da L.3.000.000 a L.8.000.000 (art.20, comma 1, lett. a)).
Designazione (nei cantieri in cui è prevista la presenza anche non contemporanea di più imprese) del coordinatore per la progettazione in tutti i casi previsti all'art.3 comma 3.	Arresto da 3 a 6 mesi e ammenda da L.3.000.000 a L.8.000.000 (art.20, comma 1, lett. a)).
Designazione, prima dell'affidamento dei lavori, del coordinatore per l'esecuzione dei lavori, il quale deve essere in possesso dei requisiti di cui all'art.10: diploma di ingegnere, architetto o geometra e attestato di frequenza a corsi in materia di sicurezza (art.3, comma 4). Ciò anche nel caso in cui, dopo l'affidamento dei lavori ad un'unica impresa, l'esecuzione dei lavori, o parte di essi sia affidata ad una o più imprese (art.3, comma 4-bis).	Arresto da 3 a 6 mesi e ammenda da L.3.000.000 a L.8.000.000 (art.20, comma 1, lett. a)).
Verifica dell'adempimento degli obblighi da parte del coordinatore per la progettazione e del coordinatore per l'esecuzione dei lavori, successivamente alla loro nomina (art.6, comma 2).	Arresto da 3 a 6 mesi e ammenda da L.3.000.000 a L.8.000.000 (art.20, comma 1, lett. a)).
Adempimento degli oneri di cui all'art.3 comma 8 (verifica dell'idoneità tecnico-professionale delle imprese esecutrici e dei lavoratori autonomi; richiesta alle imprese esecutrici di una dichiarazione dell'organico medio annuo, corredata dalle denunce dei lavoratori all'Inps, all'Inail e alle Casse edili, e di una dichiarazione relativa al contratto collettivo stipulato con le organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative).	Arresto da 2 a 4 mesi e ammenda da L.1.000.000 a L.8.000.000 (art.20, comma 1, lett. b)).
Trasmissione all'Azienda unità sanitaria locale e alla Direzione provinciale del lavoro territorialmente competente della notifica preliminare (sulle caratteristiche complessive del cantiere: data di inizio lavori; natura dell'intervento; indirizzo del cantiere; durata dei lavori, ecc.) elaborata in conformità all'allegato III del D.Lgs. n.494/96, nonché gli eventuali aggiornamenti nei casi previsti all'art.11, comma 1.	Sanzione amministrativa pecuniaria da L.1.000.000 a L.6.000.000 (art.20, comma 1, lett. c)).
Trasmissione del piano di sicurezza e coordinamento a tutte le imprese invitate a presentare offerte per l'esecuzione dei lavori (art.13, comma 1).	Sanzione amministrativa pecuniaria da L.1.000.000 a L.6.000.000 (art.20, comma 1, lett. c)).

Fonte: Centro Studi Consiglio Nazionale degli Ingegneri, 2000

piano di sicurezza e di coordinamento e del fascicolo “contenente le informazioni utili ai fini della prevenzione e della protezione dai rischi cui sono esposti i lavoratori (...)” (c.d. *fascicolo tecnico*). Nella delicata fase di progettazione, le rigorose misure di prevenzione previste dal legislatore si giustificano in funzione delle finalità complessive assunte dalla speciale normativa antinfortunistica di cui al D.Lgs. n.494/96, specialmente a seguito della novella introdotta con il D.Lgs. n.528/99, che ha previsto interventi immediati sul contenuto delle scelte progettuali. Non è sufficiente che il progetto sia valido in astratto: ogni fase lavorativa deve essere tutelata adeguatamente, mediante le modifiche e gli aggiornamenti al piano di sicurezza che si rendano necessari. In questo senso, è auspicabile un’attività di stretta collaborazione tra il coordinatore per la progettazione e il progettista architettonico<sup>40</sup>.

Per svolgere i compiti a lui spettanti in base ai contenuti del decreto in esame, inoltre, il coordinatore per la progettazione deve possedere determinati requisiti (richiesti anche al coordinatore per l’esecuzione dei lavori), in particolare nei cantieri in cui è prevista la partecipazione, anche non contemporanea, di più imprese, per un totale di presenze pari ad almeno 200 uomini/giorno e nei cantieri i cui lavori comportino rischi particolari, il cui elenco è contenuto nell’Allegato II del D.Lgs. n.494/96. Tali requisiti sono:

- 1) diploma di laurea in *ingegneria* (o architettura, geologia, scienze agrarie e scienze forestali), unito alla dichiarazione del datore di lavoro o del committente che attesti l’espletamento di attività lavorative nel settore delle costruzioni per almeno un anno; ovvero:

40. Cfr. Ferraresso, Iavarone, *La tutela civile, penale ed amministrativa della sicurezza sui luoghi di lavoro*, EPC Libri, 2000, p.72.

- 2) diploma universitario in *ingegneria* (o architettura), unito alla dichiarazione del datore di lavoro o del committente che attesti l'espletamento di attività lavorative nel settore delle costruzioni per almeno due anni; ovvero
- 3) diploma di geometra (o perito industriale, perito agrario, agrotecnico), unito alla dichiarazione del datore di lavoro o del committente che attesti l'espletamento di attività lavorative nel settore delle costruzioni per almeno tre anni.

Oltre ad essi, la legge richiede il possesso dell'attestato di frequenza a uno dei corsi in materia di sicurezza organizzati da enti o associazioni specifiche, quali:

- le regioni (corsi di formazione professionale sulla prevenzione e sulla sicurezza);
- l'ISPESL;
- l'INAIL;
- l'Istituto Italiano di Medicina Sociale;
- le Università;
- gli ordini professionali;
- le associazioni sindacali dei lavoratori o dei datori di lavoro, ovvero gli organismi equiparati istituiti nell'ambito del settore edilizio.

Sia il committente che il responsabile dei lavori possono svolgere direttamente le funzioni dei coordinatori, quando non ritengano necessario nominarli, ovvero quando intendano sostituirli personalmente dopo la nomina. È evidente che essi debbano comunque essere in possesso dei requisiti professionali relativi.

*Il piano di sicurezza e coordinamento, a norma dell'art.12 del D.Lgs.494-bis, presenta dei contenuti tassativi, suscettibili di integrazione successiva da parte del coordinatore per l'esecuzione dei lavori, su proposta dell'impresa ag-*

*giudicatrice dei lavori (art.12, 5° comma). Inoltre, l'espressa previsione di cui al 2° comma (introdotta dalla più volte menzionata riforma del 1999), secondo cui "il piano di sicurezza e di coordinamento è parte integrante del contratto di appalto" chiarisce in modo definitivo la suddivisione delle rispettive zone di responsabilità, in relazione ai casi di contenzioso civile tra committente e imprese esecutrici per l'applicazione dei provvedimenti di cui all'art.5, lett. e). I datori di lavoro delle imprese esecutrici, nonché i lavoratori autonomi, saranno tenuti all'osservanza delle disposizioni ivi previste, così come di quelle contenute nel piano operativo, redatto dal datore di lavoro della singola impresa esecutrice - per quanto ad essa compete – ai sensi dell'art.4 del D.Lgs. n.626/94 e successive modifiche.*

Il contenuto del *piano operativo di sicurezza*, la cui obbligatorietà per tutti i cantieri edili (in precedenza era previsto per i soli lavori pubblici *ex art.31 della legge n.109/94*) costituisce un'innovazione di estremo rilievo<sup>41</sup>, è individuato, nelle sue prescrizioni minime, proprio nel piano di sicurezza e coordinamento.

I profili di responsabilità del coordinatore per la progettazione sono rimasti sostanzialmente immutati dopo la riforma del 1999. Si ricollegano sostanzialmente all'inosservanza degli obblighi a lui imposti dall'art.4 del decreto (relativi alla redazione del piano di sicurezza e coordinamento, del c.d. fascicolo tecnico, i cui contenuti sono ora definiti, ai sensi del comma 3, con decreto ministeriale), determinando le sanzioni riportate nella tavola 4.

41. Anche per le aziende familiari e per quelle con meno di dieci dipendenti (art.4, 11° comma del D.Lgs.626/94). Sull'argomento v. Romeo, *Il piano di sicurezza operativo come elemento evolutivo*, in *Ambiente & Sicurezza; Sicurezza in cantiere*, Suppl. n.1/2000 a IL SOLE 24 ORE, 2000.

**Tav. 4 - Responsabilità penali per le contravvenzioni commesse dal coordinatore per la progettazione**

Obblighi	Sanzioni
<i>Art. 4, comma 1:</i> redazione del piano di sicurezza e coordinamento (lett. a)) e predisposizione del “fascicolo contenente le informazioni utili ai fini della prevenzione e protezione dai rischi cui sono esposti i lavoratori” (lett. b)), c.d. <i>fascicolo tecnico</i> .	<i>Art. 21, comma 1:</i> arresto da tre a sei mesi e ammenda da L.3.000.000 a L.8.000.000.

Fonte: Centro Studi Consiglio Nazionale degli Ingegneri, 2000

*Il coordinatore in materia di sicurezza e di salute durante la realizzazione dell'opera*

Altrettanto non può dirsi per il coordinatore per l'esecuzione dei lavori, il soggetto incaricato dal committente o dal responsabile dei lavori dei compiti di cui all'art.5 del decreto cantieri<sup>42</sup>.

Egli è persona diversa dal datore di lavoro, del quale può in effetti considerarsi un preposto. Con l'entrata in vigore del D.Lgs. n.528/99, che

42. Art. 5 D.Lgs. n.494/96, così come modificato dal D.Lgs. n. 528/99, *Obblighi del coordinatore per l'esecuzione dei lavori:* “1. Durante la realizzazione dell'opera, il coordinatore per l'esecuzione dei lavori provvede a:

- a) verificare, con opportune azioni di coordinamento e controllo, l'applicazione, da parte delle imprese esecutrici e dei lavoratori autonomi, delle disposizioni loro pertinenti contenute nel piano di sicurezza e di coordinamento di cui all'articolo 12 e la corretta applicazione delle relative procedure di lavoro;
- b) verificare l'idoneità del piano operativo di sicurezza, da considerare come piano complementare di dettaglio del piano di sicurezza e coordinamento di cui all'articolo 12, assicurandone la coerenza con quest'ultimo, e adeguare il piano di sicurezza e coordinamento e il fascicolo di cui all'articolo 4, comma 1, lettera b), in relazione all'evoluzione dei lavori e alle eventuali modifiche

è intervenuto, tra le altre cose, a modificare anche il menzionato art.5, le sue attribuzioni sono divenute più consistenti. Ciò non tanto in termini quantitativi, bensì qualitativi: in particolare, per le ipotesi previste dalle lettere *a)* e *b)* del 1° comma dell'articolo in esame, si è passati da una generica "assicurazione" dell'applicazione dei piani di sicurezza, ad una

*segue nota 42.*

- intervenute, valutando le proposte delle imprese esecutrici dirette a migliorare la sicurezza in cantiere, nonché verificare che le imprese esecutrici adeguino, se necessario, i rispettivi piani operativi di sicurezza;
- c) organizzare tra i datori di lavoro, ivi compresi i lavoratori autonomi, la cooperazione ed il coordinamento delle attività nonché la loro reciproca informazione;
  - d) verificare l'attuazione di quanto previsto negli accordi tra le parti sociali al fine di realizzare il coordinamento tra i rappresentanti della sicurezza finalizzato al miglioramento della sicurezza in cantiere;
  - e) segnalare al committente o al responsabile dei lavori, previa contestazione scritta alle imprese e ai lavoratori autonomi interessati, le inosservanze alle disposizioni degli articoli 7, 8 e 9, e alle prescrizioni del piano di cui all'articolo 12 e proporre la sospensione dei lavori, l'allontanamento delle imprese o dei lavoratori autonomi dal cantiere, o la risoluzione del contratto. Nel caso in cui il committente o il responsabile dei lavori non adotti alcun provvedimento in merito alla segnalazione, senza fornire idonea motivazione, il coordinatore per l'esecuzione provvede a dare comunicazione dell'inadempienza alla azienda unità sanitaria locale territorialmente competente e alla direzione provinciale del lavoro;
  - f) sospendere in caso di pericolo grave e imminente, direttamente riscontrato, le singole lavorazioni fino alla verifica degli avvenuti adeguamenti effettuati dalle imprese interessate.
- 1-*bis*. Nei casi di cui all'articolo 3, comma 4-bis, il coordinatore per l'esecuzione, oltre a svolgere i compiti di cui al comma 1, redige il piano di sicurezza e di coordinamento e predisporre il fascicolo, di cui all'articolo 4, comma 1, lettere a) e b).
- 2. (soppresso)
  - 3. (soppresso)".

più circoscritta “verifica”, configurando una vera e propria ingerenza nell’organizzazione della sicurezza aziendale; il che comporta, come è prevedibile, un cospicuo ampliamento dell’area di responsabilità. Inoltre, estremamente gravoso appare l’obbligo della segnalazione al committente (o al responsabile dei lavori), previa contestazione scritta alle imprese e ai lavoratori autonomi interessati, delle violazioni agli obblighi di cui agli artt.7, 8 e 9<sup>43</sup>; cui può affiancarsi il dovere di comunicare all’Azienda USL e alla Direzione provinciale del Ministero del Lavoro territorialmente competenti, l’eventuale immotivata inerzia del committente stesso nel sanzionare le condotte illecite. In sostanza, è possibile che si instaurino obiettive situazioni di conflitto in un rapporto (quello tra il coordinatore per l’esecuzione dei lavori, investito quasi di una “pubblica funzione”, e il committente) originariamente basato su una stretta collaborazione.

La tavola 5 riporta i profili di responsabilità penale relativi al coordinatore per l’esecuzione dei lavori.

Quanto alla responsabilità di tipo civile, sorge il dubbio se, in relazione agli obblighi di cui all’art.5, 1° comma, lett. *e*) e *f*), sia ravvisabile un’ipotesi di illecito extracontrattuale, in capo al coordinatore per l’esecuzione, in caso di errata valutazione dei comportamenti delle imprese o dei lavoratori autonomi. Ciò darebbe luogo a risarcimento *ex art.*2043 c.c. per danno colposo, nei confronti di dette imprese o dei lavoratori, ma anche nei riguardi del committente in contrasto con la posizione assunta dal coordinatore. La giurisprudenza contribuirà in modo fondamentale a delineare i contorni della fattispecie.

43. Sono quelli relativi ai lavoratori autonomi (art.7) e ai datori di lavoro delle imprese esecutrici (art.9), anche per quanto riguarda le “misure generali di tutela” (art.8) da predisporre ai sensi dell’art.3 del D.Lgs. n.626/94 (v. *supra*, Cap.II § 2.1).

## Tav. 5 - Responsabilità penali per le contravvenzioni commesse dal coordinatore per l'esecuzione dei lavori

Obblighi	Sanzioni
<p>Art.5, comma 1, lett. <i>a), b), c), e), f)</i> e comma 1-<i>bis</i>:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- verifica dell'applicazione da parte delle imprese esecutrici e dei lavoratori autonomi, delle disposizioni loro pertinenti contenute nel piano di sicurezza e coordinamento, nonché la corretta applicazione delle relative procedure di lavoro;</li> <li>- verifica dell'idoneità del piano operativo di sicurezza, considerato complementare al piano di sicurezza e coordinamento di cui all'art.12, assicurandone la coerenza con quest'ultimo;</li> <li>- adeguamento del piano di sicurezza e coordinamento e del fascicolo tecnico di cui all'art.4, comma 1, lett. <i>b)</i> in base all'effettiva evoluzione dei lavori e alle eventuali modifiche intervenute rispetto alle previsioni originarie; valutazione delle proposte delle imprese esecutrici dirette a migliorare la sicurezza nel cantiere;</li> <li>- (se del caso) verifica sull'adeguamento, da parte delle imprese esecutrici, dei rispettivi piani operativi di sicurezza;</li> <li>- organizzazione tra i diversi datori di lavoro (compresi i lavoratori autonomi) di forme di cooperazione, coordinamento e reciproca informazione sulle attività svolte nell'ambito del cantiere;</li> <li>- segnalazione al committente ovvero al responsabile dei lavori, previa contestazione scritta alle imprese e ai lavoratori autonomi interessati, le inosservanze alle disposizioni degli articoli 7 (<i>obblighi dei lavoratori autonomi</i>), 8 (<i>misure generali di tutela</i>) e 9 (<i>obblighi dei datori di lavoro</i>), e alle prescrizioni relative al piano di sicurezza e di coordinamento (di cui all'art.12), eventualmente proponendo la sospensione dei lavori, l'allontanamento dal cantiere delle imprese o dei lavoratori autonomi responsabili, la risoluzione del contratto; qualora il committente o il responsabile dei lavori non adotti alcun provvedimento in merito a tali segnalazioni, senza fornire idonea motivazione, il coordinatore per l'esecuzione è tenuto a comunicare l'inadempienza all'azienda u.s.l. territorialmente competente nonché alla direzione provinciale del lavoro;</li> <li>- sospensione, in caso di grave e imminente pericolo, riscontrabile in modo diretto, delle singole attività di lavorazione, fino alla verifica dei necessari adeguamenti effettuati dalle imprese interessate;</li> <li>- redazione del piano di sicurezza e coordinamento e predisposizione del fascicolo tecnico nel caso dell'affidamento dei lavori ad un'unica impresa</li> </ul>	<p>Art.21, comma 2, lett. <i>a)</i>: arresto da tre a sei mesi e ammenda da L.3.000.000 a L.8.000.000</p>
<p>Art.5, comma 1, lett. <i>d)</i>: verifica dell'attuazione di quanto previsto negli accordi tra le parti sociali, al fine di realizzare il coordinamento tra i rappresentanti della sicurezza, teso al miglioramento delle condizioni di lavoro del cantiere.</p>	<p>Art.21, comma 2, lett. <i>b)</i>: arresto da due a quattro mesi e ammenda da L.1.000.000 a L.5.000.000</p>

Fonte: Centro Studi Consiglio Nazionale degli Ingegneri, 2000

### **3.3. La procedura di estinzione delle contravvenzioni secondo il D.Lgs. n.758/94**

Ai sensi dell'art.23-bis, introdotto dalla novella del 1999 nel testo del D.Lgs. n.494/96, "alle contravvenzioni di cui agli articoli 20, comma 1, lettere a) e b); 21, commi 1 e 2; 22, commi 2, 3, lettera a) e 4; 23, comma 1, si applicano le disposizioni del capo II del decreto legislativo 19 dicembre 1994, n.758"<sup>44</sup>.

Tale decreto riveste un'importanza decisiva per aver portato a termine il processo di razionalizzazione dell'apparato sanzionatorio relativo al diritto penale del lavoro, avviato con la legge n.689/81. In particolare, nel settore antinfortunistico le maggiori ripercussioni sono derivate dall'introduzione del procedimento di estinzione delle contravvenzioni in materia di sicurezza e igiene del lavoro, previsto al Capo II del decreto.

Lo scopo complessivo di tale procedura è di fornire ai soggetti responsabili dei reati uno strumento di natura oblativa<sup>45</sup>, in tutto simile a quello previsto ex art. 162-bis c.p., assicurando, per quanto possibile, una riduzione del carico di lavoro per la magistratura penale (c.d. deflazione processuale). Inoltre, il procedimento di oblazione in sé tende, attraverso la concessione di precisi vantaggi al contravventore, al ripristino in tempi brevi dello status quo ante mediante l'eliminazione delle conseguenze prodotte dall'illecito. In altri termini, si vuole favorire il recupero del soggetto alla legalità attraverso la sua stessa iniziativa e partecipazione, provocata dalle sollecitazioni degli organi di vigilanza. L'irrogazione della sanzione passa, pertanto, in secondo piano rispetto al ristabilimento delle condizioni di sicurezza originariamente presenti.

44. Art.23-bis del D.Lgs. n.494/96 così come modificato dal D.Lgs. n.528/99.

45. Sulla natura e i caratteri dell'oblazione v. *supra*, Cap. I, § 2.

**Tav. 6 - Contravvenzioni relative al D.Lgs. n.494/96 (così come riformato dal D.Lgs. 528/99) per le quali è applicabile la procedura oblativa di cui al D.Lgs. n.758/94**

Soggetti beneficiari	Fattispecie rilevanti
Committenti o responsabili dei lavori	Art.20, comma 1 lettera a): arresto da tre a sei mesi, ammenda da L.3.000.000 a L.8.000.000 per la violazione degli articoli 3, commi 1, secondo periodo, 3, 4, 4- <i>bis</i> ; 6, comma 2. Art.20, comma 1 lettera b): arresto da due a quattro mesi, ammenda dal L.1.000.000 a L.5.000.000 per la violazione dell'articolo 3, comma 8, lettera a).
Coordinatori	Art.21, comma 1 (coordinatore per la progettazione): arresto da tre a sei mesi, ammenda da L.3.000.000 a L.8.000.000 per la violazione dell'articolo 4, comma 1. Art.21, comma 2 (coordinatore per l'esecuzione dei lavori): lettere a) (arresto da tre a sei mesi, ammenda da L.3.000.000 a L.8.000.000 per la violazione dell'articolo 5, comma 1, lettere a), b), c), e) ed f) e comma 1- <i>bis</i> ) e b) (arresto da due a quattro mesi, ammenda dal L.1.000.000 a L.5.000.000 per la violazione dell'articolo 5, comma 1, lettera d)).
Datori di lavoro, dirigenti e preposti	Art.22, comma 2 (datori di lavoro): arresto da due a quattro mesi, ammenda dal L.2.000.000 a L.5.000.000 per la violazione dell'articolo 14, comma 1, primo periodo; Art.22, comma 3 lettera a) (datori di lavoro e dirigenti): arresto da tre a sei mesi, ammenda da L.3.000.000 a L.8.000.000 per la violazione degli articoli 9, comma 1, lettera a); 12, comma 3; Art.22, comma 4 (preposti): arresto sino a due mesi, ammenda da L.500.000 a L.2.000.000 per la violazione degli articoli 9, comma 1, lettera a); 12, comma 3.
Lavoratori autonomi	Art.23: arresto fino a un mese, ammenda da L.300.000 a L.1.000.000 per la violazione degli articoli 7, comma 1, e 12, comma 3.

Fonte: Centro Studi Consiglio Nazionale degli Ingegneri, 2000

Secondo l'art.19, 1° comma, lett. a), l'ambito oggettivo di applicazione della procedura in esame si estende a tutti "i reati in materia di sicurezza ed igiene del lavoro puniti con la pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda" di cui alle norme elencate nell'Allegato I. Tale Allegato indica, pertanto, i provvedimenti legislativi nei quali sono presenti le fat-

tispecie penali rilevanti ai fini dell'instaurazione del procedimento oblativo. In materia di sicurezza e salute sul luogo di lavoro, il D.Lgs. n.626/94, successivamente integrato dal D.Lgs. n.242/96, prevede una lunga serie di adempimenti a carico dei responsabili della sicurezza, soggetti al controllo degli organi di vigilanza e alla relativa procedura di oblazione<sup>46</sup>.

Tra questi rientra l'obbligo per il progettista del rispetto dei "principi generali in materia di sicurezza e di salute al momento delle scelte progettuali e tecniche" e di scelta delle macchine e dei dispositivi di protezione "rispondenti ai requisiti essenziali di sicurezza previsti nelle disposizioni legislative e regolamentari vigenti", interne e comunitarie (art.6, 1° comma). Diversamente, per ovvie ragioni temporali, l'elenco di cui all'Allegato I del D.Lgs. n.758/94 non contempla le sanzioni del D.Lgs. n.494/96. L'esplicita previsione di cui all'art.23-bis del D.Lgs. 494/96 novellato vale così ad inserirle.

Con l'espressione "organi di vigilanza" la legge (art.19, 1° comma, lett. b)) definisce i soggetti deputati ad impartire le necessarie prescrizioni al contravventore. Competente a tal fine risulta il personale ispettivo delle Aziende Unità Sanitarie Locali, in funzione di polizia giudiziaria (ufficiali o semplici agenti, art.21, 3° comma, legge n.833/78), a meno che non sia diversamente stabilito (si pensi alle competenze in materia edile del servizio di ispezione delle Direzioni Provinciali del Ministero del Lavoro, o a quelle in materia antincendio dei Vigili del Fuoco).

L'art.20, 1° comma, afferma che "allo scopo di eliminare la contravvenzione accertata, l'organo di vigilanza, nell'esercizio delle funzioni di polizia giudiziaria di cui all'art.55 del codice di procedura penale, impartisce al contravventore un'apposita prescrizione, fissando per la regola-

46. V. *supra*, Cap. II, § 2.2.

rizzazione un termine non eccedente il periodo di tempo tecnicamente necessario". L'intero procedimento oblativo è caratterizzato, pertanto, dalla presenza di una particolare prescrizione (intesa quale ordine impartito all'autore dell'illecito) in grado, se adempiuta, di estinguere il reato e annullarne le conseguenze giuridiche. Come notato in precedenza, l'instaurazione del procedimento in esame ha come obiettivo specifico la rapida ed efficace cessazione dello stato di pericolo causato dalla violazione delle norme antinfortunistiche, ancor prima del "recupero" del soggetto contravventore. Del resto, una volta cessato tale stato, anche per cause indipendenti dalla volontà dell'indagato (il quale dovrà tuttavia comunque adempiere al pagamento di una somma "pari al quarto del massimo dell'ammenda stabilita per la contravvenzione commessa", di cui all'art.21, 2° comma), secondo la legge il reato è estinto. Peraltro, al 3° comma si afferma che "con la prescrizione l'organo di vigilanza può imporre specifiche misure atte a far cessare il pericolo per la sicurezza o per la salute dei lavoratori durante il lavoro". Ciò significa, in sostanza, che gli organi di controllo hanno la facoltà di intervenire direttamente nella fase di eliminazione del rischio derivante dall'inosservanza delle norme antinfortunistiche; sia attraverso un'attività di osservazione sul corretto adempimento della prescrizione impartita<sup>47</sup>, sia, discrezionalmente, mediante indicazioni esemplificative ulteriori.

L'art.20 1° comma prevede, inoltre, l'eventualità che gli organi di vigilanza concedano proroghe temporali per la regolarizzazione, su richiesta del contravventore: entro un massimo di sei mesi "per la particolare complessità o per l'oggettiva difficoltà dell'adempimento" (art.20, comma 1, 2° periodo); oltre tale periodo, per un massimo di altri sei mesi,

47. Art.21, 1° comma del D.Lgs. n.758/94: "Entro e non oltre sessanta giorni dalla scadenza del termine fissato nella prescrizione, l'organo di vigilanza verifica se la violazione è stata eliminata secondo le modalità e nel termine indicati dalla prescrizione".

“quando specifiche circostanze non imputabili al contravventore determinano un ritardo nella regolarizzazione” (3° periodo). Questa seconda proroga di natura eccezionale, che la legge collega a cause esterne non imputabili al soggetto indagato, deve essere concessa “con provvedimento motivato che è comunicato immediatamente al pubblico ministero”.

In base al disposto del 4° comma dell’art.20, “resta fermo l’obbligo dell’organo di vigilanza di riferire al pubblico ministero la notizia di reato inerente alla contravvenzione ai sensi dell’articolo 347 del codice di procedura penale”. La norma è espressione del principio inderogabile di obbligatorietà dell’azione penale, sebbene “l’obbligo di riferire” sia esteso incondizionatamente anche a casi in cui potrebbe apparire superfluo o eccessivo<sup>48</sup>.

Dalla comunicazione al p.m. discende l’instaurazione del procedimento penale a carico del soggetto inadempiente, procedimento che rimarrà sospeso sino al termine concesso dall’organo di vigilanza per la regolarizzazione.

Entro e non oltre 60 giorni dalla scadenza di tale termine si provvederà alla verifica dell’adempimento della prescrizione, eseguito secondo le modalità e i tempi inizialmente stabiliti (art.21, 1° comma). In caso di accertamento positivo, il contravventore è ammesso a pagare, entro 30 giorni, una sanzione amministrativa pecuniaria di importo pari al quarto del massimo dell’ammenda prevista per la contravvenzione commessa. L’organo di vigilanza sarà così tenuto a comunicare al p.m. (entro 120 giorni dal termine per la regolarizzazione dell’illecito) l’adempimento alla prescrizione e l’eventuale pagamento della sanzione (art.21, 2° comma). Il reato si estingue e il procedimento penale sarà archiviato dietro richiesta del pubblico ministero.

48. Cfr. Ceresa-Gastaldo, Masini, *op. cit.*, pp.85-86.

In caso contrario (mancato adempimento della prescrizione), entro 90 giorni dalla scadenza del termine, l'organo di vigilanza ne darà notizia al p.m. e al contravventore: il procedimento penale riprenderà il suo normale corso (art.21, 3° comma).

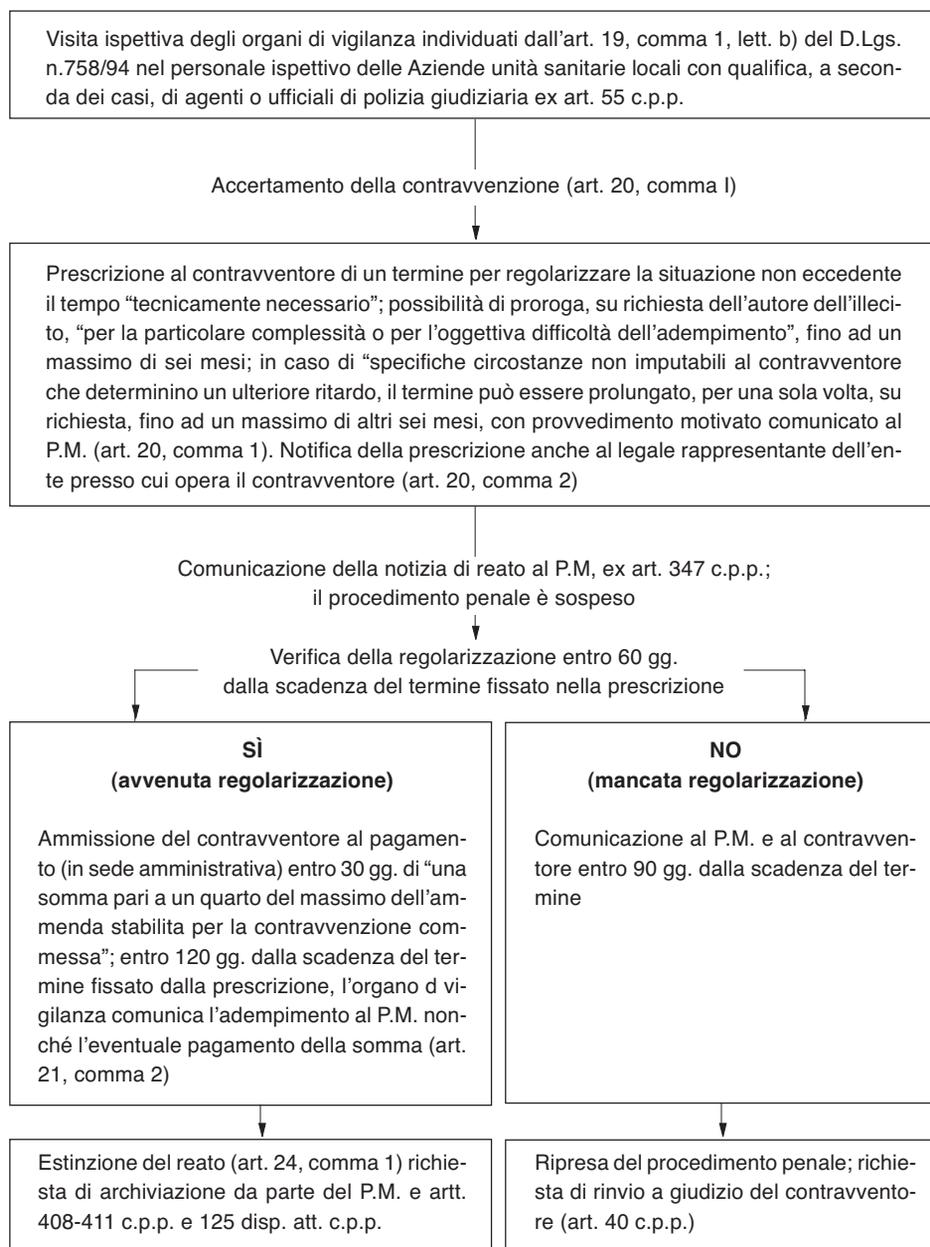
I casi di adempimento intempestivo (fuori dal tempo massimo consentito) o inesatto (perfezionato con modalità diverse da quelle prescritte) sono, quanto alle relative conseguenze giuridiche, solo teoricamente assimilabili all'inadempimento. L'art.24 3° comma li considera contegni valutabili "ai fini dell'applicazione dell'art.162-bis del codice penale" e quindi alla procedura di oblazione, naturalmente quando abbiano comunque sortito l'effetto di eliminare la precedente violazione. Il che determina, in linea di principio, l'esclusione dai benefici sanzionatori previsti dalla procedura di oblazione speciale rispetto alla normale oblazione contenuta nel codice. La valutazione, in questo caso *discrezionale*, è rimessa al giudice all'esito di un regolare processo penale. Tuttavia, anche qualora dovesse essere applicata la procedura ordinaria di oblazione di cui all'art. 162-bis c.p.<sup>49</sup> essa determinerebbe un trattamento sanzionatorio ridotto (dalla metà ad un quarto del massimo della somma prevista dalla fattispecie di reato), equiparato in tutto all'oblazione prevista dal D.Lgs. n.758/94<sup>50</sup>.

Vediamo nel dettaglio, in figura 3, i momenti salienti della procedura.

49. Art.162-bis, 1° comma, c.p. *"Nelle contravvenzioni per le quali la legge stabilisce la pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda, il contravventore può essere ammesso a pagare, prima dell'apertura del dibattimento, ovvero prima del decreto di condanna, una somma corrispondente alla metà del massimo dell'ammenda stabilita dalla legge per la contravvenzione commessa, oltre le spese del procedimento, ivi incluse quelle sostenute dalla parte civile"*.

50. Art.24, comma 3, D.Lgs. n. 758/94: *"L'adempimento in un tempo superiore a quello indicato nella prescrizione, ma che comunque risulta congruo a norma dell'art.20, comma 1, ovvero l'eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose della contravvenzione con modalità diverse da quelle indicate dall'organo di vigilanza, sono valutati ai fini dell'applicazione dell'art.162-bis del codice penale. In tal caso, la somma da versare è ridotta al quarto del massimo dell'ammenda stabilita per la contravvenzione commessa"*.

**Fig. 3 - Procedimento di estinzione delle contravvenzioni di cui al D.Lgs. n.758/94**



Fonte: Centro Studi Consiglio Nazionale degli Ingegneri, 2000

Due ulteriori aspetti meritano di essere segnalati, entrambi relativi al soggetto destinatario del procedimento esaminato. L'individuazione del contravventore all'interno della struttura imprenditoriale non sempre risulta agevole. In taluni casi l'organo di vigilanza, di fronte ad un complesso meccanismo di attribuzione delle competenze e degli oneri individuali, può per ragioni di tempo trascurare di risalire agli effettivi profili di responsabilità ascrivibili a soggetti determinati. Ciò si verifica tanto nelle ipotesi di conflitto tra il soggetto in astratto destinatario della prescrizione (la quale sostanzialmente riproduce il precetto penale) e quello in concreto inadempiente: a tale proposito si pensi ai rapporti tra committente e responsabile dei lavori ai margini delle attribuzioni previste nella delega, oppure ai casi di persona fisica che non disponga dei poteri necessari a garantire l'adempimento (anche solo di alcuni) dei contenuti della prescrizione a lui indirizzata, perché assolutamente o temporaneamente carente. In entrambe le situazioni dovrebbe aversi riguardo al principio di effettività, che impone di rivalersi nei confronti del soggetto realmente imputabile della violazione. Qualora ciò fosse oggettivamente impossibile, sarebbe opportuno concedere a soggetti in concreto privi della possibilità di beneficiare del procedimento di cui al D.Lgs. n.758/94, garanzie legislative ulteriori, in ossequio alla tutela del diritto generale di difesa consacrato all'art.24 della Costituzione. Se, infatti, la possibilità di accedere ai benefici dell'oblazione speciale è necessariamente collegata alla capacità del contravventore di porre in essere atti diretti al concreto ripristino della situazione precedente l'illecito, in assenza di tale capacità in capo al soggetto ritenuto responsabile è ravvisabile, nei suoi confronti, un'effettiva discriminazione. Ciò evidenzia i limiti, per la verità non insuperabili, dell'attuale normativa<sup>51</sup>.

51. Cfr. Ceresa-Gastaldo, Masini, *op. cit.*, p.86; Alù, *L'estinzione delle contravvenzioni in materia di sicurezza e di igiene del lavoro nel D.Lgs. 19 dicembre 1994, n.758: quale tutela per i dirigenti ed i preposti?*, in *Cass. penale*, 1997, p.1225 ss.

Occorre infine menzionare la sentenza n.19 del 12.2.1998 della Corte Costituzionale. Con tale pronuncia la Corte ha sostanzialmente adeguato la posizione del contravventore il quale adempia *spontaneamente* agli obblighi derivanti dall'aver commesso una violazione delle norme sulla sicurezza, a quella del contravventore cui sia indirizzata la prescrizione dell'organo di vigilanza. In precedenza, nel silenzio della legge, il trattamento sanzionatorio non era parificato: in assenza di un esplicito intervento dell'organo di vigilanza, infatti, il responsabile "pentito" non era ammesso a godere dei benefici previsti dal D.Lgs. n.758/94; ciò risultava in evidente contrasto con i principi costituzionali a tutela del diritto di difesa<sup>52</sup>.

Peraltro, la soluzione offerta dalla Consulta pone secondo taluni<sup>53</sup> qualche problema applicativo per scarsa praticità: nei casi di adempimento spontaneo, l'organo di vigilanza è autorizzato "ad impartire 'ora per al-

52. "Pur in presenza della difettosa formulazione tecnica dell'art.24, comma 1, D.Lgs. 19 dicembre 1994 n.758, che sembra prevedere la definizione in via amministrativa e l'estinzione dei reati in materia di igiene e sicurezza sul lavoro unicamente quando il datore di lavoro abbia ottemperato a formali prescrizioni dell'organo di vigilanza, la normativa, nel sostanziale rispetto del principio di eguaglianza, va interpretata nel senso di consentire l'estinzione del comportamento di reato anche per coloro che abbiano regolarizzato la violazione prima di subire la prescrizione o a seguito di disposizioni con formalità non rispondenti alle linee legislative, rimanendo impregiudicata la discrezionalità dell'Autorità giudiziaria di adottare le soluzioni più idonee ad investire l'organo vigilante, nel rispetto della duplice esigenza di attivare la sua specifica competenza tecnica e di ricondurre alle fattispecie ed alle procedure di legge situazioni sostanzialmente omogenee; pertanto, così interpretata, la disposizione non contrasta con l'art.3 Cost." (Corte Cost., 18.2.1998, n.19, in Leaci, Caputo, *Sicurezza sul lavoro e responsabilità penali*, IL SOLE 24 ORE, 2000, p.290).

53. Cfr. Ceresa-Gastaldo, Masini, *op. cit.*, p.90; ma v. anche Basso, *La prescrizione "ora per allora"*, in *Igiene e sic. Lavoro*, 1998, p.211 ss.

lora' la prescrizione prevista dall'art.20 ovvero, e a maggior ragione, a ratificare nelle forme dovute prescrizioni irritualmente impartite, nonché a verificare l'avvenuta eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato e ad ammettere il contravventore al pagamento della somma determinata a norma dell'art.21, commi 1 e 2, sì che l'autore dell'illecito, previo pagamento della somma stabilita, possa usufruire dell'estinzione del reato disciplinata dall'art.24"<sup>54</sup>. La Corte ha in tal modo respinto l'eccezione di incostituzionalità relativa all'art.24. Tuttavia, il risultato cui essa è pervenuta va forse oltre le intenzioni iniziali di evitare l'ennesimo intervento del legislatore a carattere interpolativo: la lunga serie di adempimenti a carico dell'organo di vigilanza (su tutti la prescrizione "ora per allora", ambigua e forse inutile) finiscono per appesantire notevolmente la procedura. La pronuncia della Consulta appare così più preoccupata a fugare i sospetti di incompatibilità costituzionale, che a offrire una soluzione efficace e definitiva.

54. Corte Cost., sentenza n.19 del 12.2.1998.

# 4. La normativa sugli appalti pubblici

## 4.1. Caratteri generali della normativa

La legge 11.2.1994 n.109 costituì, al momento della sua entrata in vigore dopo un lungo e travagliato iter di approvazione, il culmine del processo di ammodernamento della normativa nazionale nel settore dei lavori pubblici. Precedentemente, infatti, il panorama legislativo interno era caratterizzato dalla vigenza di leggi ottocentesche<sup>55</sup>, evidentemente inadeguate al contesto sociale attuale.

Il generale riassetto della materia era stato avviato all'inizio dello scorso decennio, con l'adozione del D.Lgs. n.406/91 (che aveva recepito la Direttiva 89/440/CEE in materia di aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici). Tuttavia, in conseguenza della bufera giudiziaria di "tangentopoli", il dibattito politico intorno alla riforma si era soffermato sull'esigenza prioritaria di reprimere il fenomeno della corruzione che investiva massicciamente il settore degli appalti pubblici. Le risultanze di tale dibattito si tradussero sul piano legislativo nel sostanziale inasprimento delle sanzioni conseguenti alla violazione dei precetti contenuti nella legge quadro.

55. Precisamente il T.U. del 1865 n.2248 e il Regolamento del 1895 n.350.

Forte di tale innovativo approccio, la “legge Merloni”, dal nome dell’allora Ministro dei LL. PP., non sopravvisse però molto a lungo, a causa delle insormontabili difficoltà di applicazione di alcune tra le sue disposizioni più significative e della mancata previsione di un efficace regime transitorio<sup>56</sup>. La sua applicazione venne sospesa con il D.L. n.331/94, più volte reiterato fino al D.L. n.101/95 e alla sua definitiva conversione nella legge 2.6.1995, n.216 (c.d. “Merloni-bis”). Quest’ultima, nell’intento di colmare le lacune della precedente, predispose un doppio regime normativo per i progetti approvati anteriormente ovvero posteriormente alla data del 3 giugno 1995. Tuttavia, la mancata adozione del regolamento di esecuzione (strumento indispensabile a fini dell’alleggerimento del carico normativo gravante sulla legge) nel tempo previsto di 6 mesi, provocò effetti opposti a quelli auspicati. Ciò a causa della continua proroga del termine entro cui potevano “rientrare in gara” i progetti redatti secondo le norme precedenti alla legge quadro. Da qui l’esigenza di un terzo intervento legislativo di integrazione e modifica della Merloni-bis<sup>57</sup>, concretizzatosi nell’emanazione della legge 18.11.1998, n.415 (c.d. Merloni-ter). Ad essa, in poco più di un anno, si è affiancato il regolamento di esecuzione<sup>58</sup>.

56. Si pensi ai contrasti relativi alla rinegoziazione dei contratti d’appalto dei lavori pubblici: art.6 della legge n.537/93, “Interventi correttivi in materia di finanza pubblica”.

57. Da segnalare in quel periodo l’accesso dibattito dottrinale e giurisprudenziale in ordine al carattere delle norme di legge immediatamente applicabili anche in assenza del regolamento di esecuzione. Peraltro, il tentativo dell’allora Ministro dei Lavori Pubblici Antonio Di Pietro di offrire una linea di interpretazione attraverso la circolare del 7.10.1996, n.4488/UL, fu oggetto di aspre critiche.

58. Ai sensi dell’art.3, comma 2, della legge quadro, il regolamento di esecuzione (D.P.R. 21.12.1999, n.554), insieme alla stessa legge, costituiscono “l’ordinamento generale in materia di lavori pubblici”. Contestualmente vengono

Infine, la legge n.415/98 ha consentito la costituzione dell'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici (di cui all'art.4 della l. n.109/94), superando l'*impasse* posto dalle leggi precedenti, che subordinava tale costituzione all'entrata in vigore del regolamento.

## **4.2. Profili innovativi della legge n.109/94 e successive modifiche**

Nel suo complesso, la normativa in questione riflette in pieno l'evoluzione subita dal settore dei lavori pubblici negli ultimi anni. Le direttrici fondamentali della legislazione, in parte già presenti nella legge del 1994, riguardano:

- il potenziamento della programmazione: attività che la legge reputa fondamentale ai fini del raggiungimento un elevato livello qualitativo dei concreti risultati prefissi. Tale attività risulta a carico (e a beneficio) delle amministrazioni (obbligo per ciascun ente di fissare una percentuale annua relativa al complesso degli stanziamenti per i lavori programmati, entro cui contenere i successivi costi dell'attività di progettazione, comprendendo anche gli studi corredati: ad esempio, la redazione dei piani di sicurezza) ed è svolta attraverso un programma triennale obbligatorio, aggiornato annualmente secondo un ordine di priorità, e un elenco delle opere da realizzare entro ogni anno, per le quali deve

*segue nota 58.*

abrogate, in forza di un'espressa previsione normativa, le leggi fondamentali previgenti in materia, ad eccezione della legislazione antimafia. Il regolamento consta complessivamente di 232 articoli e di 13 allegati tecnici.

essere prevista la necessaria copertura finanziaria in relazione al progetto preliminare approvato. Ciò al fine di debellare il fenomeno della c.d. “programmazione capovolta”, in cui lo stanziamento dei fondi precedeva l’attività di programmazione;

- l’articolazione su tre livelli (preliminare, definitivo, esecutivo) dell’attività di progettazione, rispetto alla prassi instauratasi nel vigore della precedente legislazione (del 1895), che distingueva, generalmente<sup>59</sup>, due tipi di progetto: il progetto di massima (sommario) e quello di esecuzione (definitivo); distinzione confermata dalla giurisprudenza, la quale aveva elaborato un criterio di distinzione tra le due figure, basandosi sulla eseguibilità del progetto esecutivo “anche da parte di persona diversa dal progettista”, escludendo la configurabilità di un progetto di natura “intermedia”<sup>60</sup>;
- il miglioramento qualitativo della gestione delle amministrazioni aggiudicatrici;
- la distinzione dei ruoli tra progettista e impresa appaltatrice.

Inoltre, la normativa sui ll. pp. si inserisce a pieno titolo nella riforma dell’intero settore pubblico, la cui attività deve essere ispirata ai principi di trasparenza, efficienza ed efficacia. In questo senso, obiettivi legislativi fondamentali risultano:

- 1) la tutela dell’accesso alle informazioni;

59. Esistevano, comunque, delle eccezioni. Si pensi, ad esempio, al “progetto preliminare” (di cui al D.P.R. n.1930/62), ovvero al “progetto generale esecutivo”, introdotto dalla legge n.1/78 per consentire, nei casi di progettazione di opere complesse realizzate per lotti, la redazione di un progetto unitario. Sul l’argomento cfr. Steccanella, Roboaldo, *La legge quadro in materia di lavori pubblici*, Giuffrè, 1999, p.69 ss.

60. V. Cass. 2.2.1980 n.736 e Cass. 2.4.1977, n.1245.

- 2) la responsabilizzazione dei funzionari;
- 3) la certezza della spesa.

Per quanto riguarda, specificamente, l'attività di progettazione, l'art.16 afferma che essa debba articolarsi, nel rispetto dei vincoli presenti e dei limiti di spesa, secondo i tre livelli di elaborazione progressiva in precedenza menzionati. Il regolamento di esecuzione, all'art.15, chiarisce le finalità della progettazione (comma 1) e, secondo quanto stabilito dalla legge, afferma che: *"Il progetto è redatto, salvo quanto disposto dal responsabile del procedimento ai sensi dell'art.16, comma 2, della Legge, secondo tre progressivi livelli di definizione: preliminare, definitivo ed esecutivo. I tre livelli costituiscono una suddivisione di contenuti che tra loro interagiscono e si sviluppano senza soluzione di continuità"* (comma2). Gli articoli da 18 a 49 esplicitano tali livelli di progettazione.

In particolare:

- il *progetto preliminare* (art.16, 3° comma, l. n.109/94; artt.18-24 D.P.R. n.554/99) fornisce il quadro complessivo delle esigenze da soddisfare attraverso una puntuale definizione delle caratteristiche qualitative dei lavori, delle prestazioni concrete richieste e delle peculiarità dell'opera da realizzare. In base a quanto disposto dall'art.20 del Regolamento, è costituito da una relazione nella quale vengono illustrate le scelte progettuali effettuate, confrontandole con quelle astrattamente possibili in riferimento a vari parametri (*"prefattibilità ambientale"*, di cui all'art.21, *"preesistenze archeologiche"*); da una relazione tecnica (art.20); da una planimetria generale e da grafici che illustrano le caratteristiche dei lavori, oltre che da indagini di natura geologica e idrogeologica ed altri adempimenti specifici. Al progetto preliminare è in sostanza affidato il compito di tradurre in atto la volontà manifestata dall'Amministrazione in ordine alla

realizzazione di un'opera: il progettista risulta, a tal fine, l'unico interprete professionalmente qualificato.

- Il *progetto definitivo* (art.16, 4° comma l. n.109/94, artt.25-34 D.P.R. n.554/99) è tenuto ad individuare, nel dettaglio, le attività da effettuare per la realizzazione dell'opera, nel rispetto dei vincoli, degli indirizzi e delle determinazioni stabilite dal progetto preliminare. Deve possedere un grado di completezza tale da ottenere tutte le autorizzazioni e approvazioni necessarie allo svolgimento dei lavori. Consiste in una lunga e dettagliata serie di adempimenti, tra i quali: una relazione in cui vengono riportati i criteri adottati per la scelta di strutture, impianti, materiali ed elementi di varia natura utilizzati nel progetto (art.26 del Regolamento); uno studio di impatto ambientale (se previsto) (art.29); tutti gli elaborati grafici necessari ad illustrare le caratteristiche generali dell'opera (art.30); il programma dei lavori; il prospetto dei costi complessivi (*Stima sommaria dell'intervento e delle espropriazione del progetto definitivo*, art.34), inclusi gli importi relativi agli espropri e ai prezzi unitari relativi alle categorie di lavoratori impiegate.
- Il *progetto esecutivo* (art.16, 5° comma l. n.109/94 e artt.35-45 D.P.R. n.554/99) deve essere redatto conformemente alle indicazioni del progetto preliminare e in osservanza ai contenuti del progetto definitivo, riportando, nel dettaglio, i lavori da realizzare e il costo relativo. Ciò significa che ogni elemento facente parte del progetto deve poter essere individuato nelle sue caratteristiche singole di forma, qualità, dimensione e prezzo. Pertanto, il progetto esecutivo, costituito da una relazione generale sui criteri progettuali dell'opera nel suo complesso (art.36 del Regolamento) e da relazioni tecniche specifiche (art.37), nonché da previsio-

ni ulteriori (art.38 ss.), viene redatto sulla base degli studi effettuati nelle fasi precedenti e degli eventuali rilievi che si rendano necessari in corso di attuazione. Il regolamento di esecuzione della legge quadro definisce infine le modalità del piano di manutenzione che va ad affiancarsi al progetto esecutivo (art.40).

In base a quanto specificato dal Regolamento (art.15), “*i tre livelli [di progettazione] costituiscono una suddivisione di contenuti che tra loro interagiscono e si sviluppano senza soluzione di continuità*”. Nell’ottica di un’estrema semplificazione procedurale, la legge, all’art.17, comma 14-*sexies* prevede che, di norma, le fasi progettuali definitiva ed esecutiva siano affidate al medesimo soggetto. Tuttavia, in presenza di particolari ragioni di ordine pratico, il cui accertamento è compito del responsabile del procedimento, non è esclusa la possibilità di affidare ogni livello ad un soggetto diverso, fermo restando che in questo caso il progettista che subentra dovrà accettare quanto già svolto in precedenza dagli altri. Ciò comporta delle conseguenze sul piano giuridico, poiché, in ultima analisi, sul progettista esecutivo ricadono precisi obblighi di controllo delle fasi anteriori. In caso di inosservanza, egli risulterà responsabile per *culpa in vigilando*. Dalla lettera della legge emerge così, per chiare esigenze di certezza, un’inevitabile accentuazione della responsabilità riguardo al solo progettista esecutivo, salva poi, per quest’ultimo, la possibilità di agire in regresso nei confronti dei progettisti incaricati dei livelli preliminare e definitivo.

### **4.3. Le maggiori responsabilità gravanti sul progettista**

Sin dalla prima versione della legge quadro, pertanto, si afferma il carattere di centralità della fase progettuale rispetto all’intero procedimento

di realizzazione dei lavori pubblici. Tale carattere si riflette inevitabilmente sui profili di responsabilità del progettista, il quale è oggetto di autonome previsioni legislative, sia esso interno o esterno all'amministrazione.

La responsabilità civile (extracontrattuale: v. *supra*, Cap. 1, § 3) del progettista è da ricondurre ai casi in cui il progetto presentato non sia conforme alle originarie previsioni contrattuali o dell'ordine di servizio; ovvero ai casi in cui esso presenti dei vizi generati dall'inosservanza delle regole professionali o delle norme tecniche e giuridiche. Come si può vedere, la legge quadro non ha introdotto innovazioni strutturali rilevanti nella disciplina dell'istituto, regolato dalle norme ordinarie previgenti (quelle del codice civile). Peraltro, occorre sottolineare lo sforzo del legislatore diretto all'immediata identificazione del soggetto concretamente responsabile. Nei casi di svolgimento "interno" dell'attività di progettazione, risulta responsabile il dipendente pubblico abilitato all'esercizio della professione ovvero dotato di specifica esperienza in settori determinati (inerenti all'incarico tecnico affidatogli), firmatario del progetto. Nei casi di affidamento "esterno", il problema della responsabilità può porsi con riguardo alle ipotesi di figure associative (società di ingegneria, società professionali) titolari degli incarichi, risolvendosi nell'osservanza del principio di personalità della responsabilità: tutti i progetti devono essere eseguiti e sottoscritti da professionisti iscritti all'albo, come tali individualmente responsabili, ancor prima che in qualità di soci<sup>61</sup>.

Inoltre, l'introduzione del principio di "certezza della spesa" da parte del legislatore implica che tutti i lavori inclusi nel progetto, ad esclusione delle attività di manutenzione e di restauro conservativo (perché sostanzialmente indeterminabili), siano soggetti ad un obbligo di contabilizzazione.

61. V., *infra*, § 3.3.

Pertanto, ai sensi dell'art.25 della legge quadro, tutte le varianti che comportino un incremento della spesa e siano conseguenza di errori od omissioni nel progetto esecutivo, sono imputabili al progettista ed egli risponderà in proprio dei maggiori costi gravanti sull'ente appaltante. Il comma 5-bis specifica che *“ai fini del presente articolo si considerano errore od omissione di progettazione l'inadeguata valutazione dello stato di fatto, la mancata o erronea identificazione della normativa tecnica vincolante per la progettazione, il mancato rispetto dei requisiti funzionali ed economici prestabiliti e risultanti da prova scritta, la violazione delle norme di diligenza nella predisposizione degli elaborati progettuali”*.

Sempre l'art.25, al comma 2, stabilisce che i titolari degli incarichi di progettazione sono responsabili per i danni subiti dalle stazioni appaltanti conseguenti ad errori od omissioni nella progettazione di cui al comma 1 lettera d) (*“errori od omissioni del progetto esecutivo - cioè - che pregiudicano, in tutto o in parte, la realizzazione dell'opera ovvero la sua utilizzazione”*), anche laddove detti errori non rendano necessaria alcuna variante. L'art.25, 3° comma, specifica che *“non sono considerati varianti ai sensi del comma 1 gli interventi disposti dal direttore dei lavori per risolvere aspetti di dettaglio, che siano contenuti entro un importo non superiore al 10 per cento dei lavori di recupero, ristrutturazione, manutenzione e restauro e al 5 per cento per tutti gli altri lavori delle categorie di lavoro dell'appalto e che non comportino un aumento dell'importo del contratto stipulato per la realizzazione dell'opera. Sono inoltre ammesse, nell'esclusivo interesse dell'amministrazione, le varianti, in aumento o in diminuzione, finalizzate al miglioramento dell'opera e alla sua funzionalità, sempreché non comportino modifiche sostanziali e siano motivate da obiettive esigenze derivanti da circostanze sopravvenute e imprevedibili al momento della stipula del contratto. L'importo in aumento relativo a tali varianti non può superare il 5 per cento dell'importo originario del contratto e deve trovare copertura nella somma stanziata per l'esecuzione dell'opera”*.

Allo stesso modo, l'intenzione del legislatore di attribuire al progettista la responsabilità per i danni comunque derivanti all'amministrazione da vizi del progetto, è desumibile dalla volontà di escludere il professionista, responsabile per "errore grave", dalla partecipazione alle gare - volontà manifestata attraverso il Regolamento approvato dal Consiglio dei Ministri in data 28 luglio 2000 di modifica degli articoli 52 e 75 del D.P.R. n.554/99, che non avevano ottenuto il visto della Corte dei Conti. Ai sensi dell'art.1, comma 2, del Regolamento 28.7.2000, costituiscono "errore grave" gli errori o le omissioni di cui all'art.25, comma 5-*bis* della legge n.109-94, accertati dall'amministrazione con qualsiasi mezzo di prova, qualora abbiano comportato un aumento dell'importo originario del contratto superiore al 10%. Nella fase attuale tale previsione legislativa non è operante, in assenza di un'esplicita accettazione del Regolamento di modifica da parte della suprema magistratura contabile.

Allo scopo di ridurre il più possibile il rischio di eventi dannosi causati direttamente da vizi progettuali, la legge (art.30, comma 16) prevede l'obbligo di verifica preliminare, sotto il profilo qualitativo e in conformità alla normativa in vigore, degli elaborati progettuali. Sulla titolarità di tale obbligo si pone qualche problema, laddove la verifica venga effettuata dagli "uffici tecnici" delle stazioni appaltanti. Si potrebbe configurare, infatti, un'ipotesi di identità tra controllato e controllante, inammissibile sul piano giuridico, in virtù degli scopi predetti. In tali casi, quindi, la verifica dovrebbe essere opportunamente affidata agli istituendi "organismi di controllo accreditati", mentre, nei casi di incarichi esterni, gli uffici tecnici dell'amministrazione ben potrebbero svolgere tale compito<sup>62</sup>.

In definitiva, si nota come la legge sia molto attenta ad individuare precise responsabilità inerenti al progettista, figura essenziale ai fini del

62. Steccanella, Roboaldo, *op. cit.*, p.88.

corretto funzionamento dell'organizzazione complessiva dei lavori pubblici. A tale scopo è rivolto anche l'istituto dell'assicurazione obbligatoria, secondo cui, in base al disposto dell'art.30, 5° comma, della legge quadro, il progettista deve munirsi *“di una polizza di responsabilità civile professionale per i rischi derivanti dallo svolgimento delle attività di propria competenza, per tutta la durata dei lavori e sino alla data di emissione del certificato di collaudo provvisorio. La polizza (...) deve coprire, oltre alle nuove spese di progettazione, anche i maggiori costi che l'amministrazione deve sopportare per le varianti di cui all'art.25, comma 1, lett. c), resesi necessarie in corso di esecuzione. (...) La mancata presentazione da parte dei progettisti della polizza di garanzia esonera le amministrazioni pubbliche dal pagamento della parcella professionale”*.

Nel caso di svolgimento esterno dell'attività di progettazione, la stazione appaltante provvede a richiedere la garanzia assicurativa per coprire i rischi professionali gravanti sul dipendente (art.105, 1° comma, del Regolamento). Ai sensi del 4° comma, *“la mancata presentazione della dichiarazione [di una compagnia di assicurazioni autorizzata all'esercizio del ramo “responsabilità civile generale” nel territorio dell'Unione Europea] determina la decadenza dall'incarico, e autorizza la sostituzione del soggetto affidatario”*.

Nei casi di affidamento interno dell'incarico di progettazione, l'art.106 del Regolamento stabilisce che *“la stazione appaltante assume l'onere del rimborso al dipendente dei due terzi del premio corrisposto da questi per contrarre garanzia assicurativa per la copertura dei rischi professionali”*. Tuttavia, *“l'importo da garantire non può essere superiore al dieci per cento del costo di costruzione dell'opera progettata e la garanzia copre il solo rischio per il maggior costo per le varianti di cui all'art.25, comma 1, lettera d) della legge”* (ossia le varianti ammesse *“per il manifestarsi di errori o di omissioni del progetto esecutivo che pregiudicano in*

tutto o in parte, la realizzazione dell'opera ovvero la sua utilizzazione; in tal caso il responsabile del procedimento ne dà immediatamente comunicazione all'Osservatorio e al progettista". Come si vede quindi, l'obbligo assicurativo a carico del progettista dipendente risulta particolarmente oneroso.

Peraltro, la responsabilità del progettista deve essere rapportata al grado di partecipazione di altri soggetti nella realizzazione complessiva dell'opera. Ciò significa che è impossibile valutare isolatamente il comportamento del progettista. Risulta, infatti, estremamente difficile, nella pratica, separare la figura del progettista da quella del direttore dei lavori, quando è la stessa legge a derogare al principio generale di separazione dell'attività di progettazione da quella di esecuzione dei lavori<sup>63</sup>.

D'altro canto, nell'intento del legislatore, alla finalità complessiva dell'opera, sotto il profilo qualitativo, devono contribuire sia corrette scelte progettuali (rispettose delle caratteristiche ambientali e archeologiche, nonché degli aspetti architettonici e tecnici), sia la successiva esecuzione del progetto. Il che è, talvolta, garantito in misura migliore dalla continuità delle due fasi e dall'identità dei soggetti che vi sovrintendono. L'art.17 della legge quadro, relativo all'attività di progettazione, esprime tale esigenza al comma 14, affermando che in caso di ricorso a professio-

63. Tali attività subiscono una parziale reciproca sovrapposizione, laddove la legge consente che "le prestazioni relative alla progettazione preliminare definitiva ed esecutiva nonché alla direzione dei lavori" siano espletate "dagli uffici tecnici delle stazioni appaltanti" ovvero "dagli uffici consortili di progettazione e di direzione dei lavori (...)" (art.17, 1° comma, lett. a) e b)); ovvero quando "nel caso di affidamento di incarichi di progettazione ai sensi del comma 4, l'attività di direzione dei lavori è affidata, con priorità rispetto ad altri professionisti esterni, al progettista incaricato". Cfr. Cavallaro - Viggiano, Il responsabile del procedimento, IL SOLE 24 ORE, 1999, p. 10.

nisti esterni all'amministrazione per lo svolgimento dell'attività di progettazione, giustificato dalla carenza di organico, "l'attività di direzione dei lavori è affidata, con priorità rispetto ad altri professionisti esterni, al progettista incaricato". In seguito, la medesima impostazione è rinvenibile all'art.27, 2° comma, lettera b).

Nell'ipotesi di coincidenza tra la figura del progettista e quella del direttore dei lavori, lo stesso professionista, assumendo un doppio ruolo, si potrebbe trovare a valutare, in sede esecutiva, i motivi che hanno reso necessaria una variante in corso d'opera. Essi ben potrebbero essere stati determinati da errori nella progettazione. Pertanto, il professionista agente in qualità di direttore dei lavori sarebbe tenuto all'*autocensura*, in ordine alle modalità di svolgimento della fase progettuale. Diversamente, nel caso in cui i tre livelli di progettazione fossero affidati a tre professionisti diversi, l'individuazione della responsabilità sarebbe decisamente più ardua. La legge tende a cautelarsi da questa eventualità: l'art.17, comma 14-*sexies*, prevede, infatti, l'affidamento del progetto definitivo e di quello esecutivo di norma allo stesso soggetto (pubblico o privato), a meno che ciò non presenti problemi particolari, rilevabili dal responsabile unico del procedimento. In questo caso, sarà richiesta al progettista di livello successivo una verifica sul progetto precedente. Egli potrà accettarlo (con esplicita dichiarazione) ovvero, formulare delle osservazioni in merito.

Nello svolgimento della sua attività, il progettista è tenuto ad una diligenza "qualificata", di cui all'art.1176, 2° comma c.c., poiché l'adempimento della propria prestazione è relativo "all'esercizio di un'attività professionale". La Corte Suprema è intervenuta diverse volte per stabilire, in concreto, i parametri ai quali rapportarsi nella valutazione del comportamento professionale *diligente*. Essa ha così affermato che la diligenza del professionista comporta il rispetto delle regole e delle caratteristiche complessive inerenti alla natura dell'attività svolta, anche in ordine

alle innovazioni scientifiche e tecnologiche<sup>64</sup>. Sempre a tale proposito, ha escluso, in base ad una generale presunzione di “conoscenza della professione”, l’applicabilità nei confronti del progettista dell’art.2236 c.c., che prescrive il risarcimento dei danni solo in caso di dolo o colpa grave, qualora lo svolgimento della prestazione implichi “la soluzione di problemi tecnici di speciale difficoltà”<sup>65</sup>. Inoltre, essa ha stabilito che nell’elaborazione del progetto, il professionista è tenuto al rispetto, oltre che delle regole tecniche relative all’intervento da realizzare, anche delle norme disciplinanti le caratteristiche edificatorie del territorio, per non pregiudicare in via definitiva il conseguimento del provvedimento amministrativo relativo all’esecuzione dell’opera. Il requisito *de quo* è ritenuto un connotato essenziale dell’obbligazione assunta dal progettista. Pertanto, l’eventuale errore sul mancato adeguamento del progetto alla normativa vigente è fonte di responsabilità nei confronti del committente per i danni connessi alla mancata realizzazione dell’opera, ovvero per il semplice ritardo. L’inosservanza di tale normativa costituisce inadempimento con colpa grave, escludendo ancora una volta l’applicabilità dell’art.2236 c.c.<sup>66</sup>.

Anche la giurisprudenza della Corte dei Conti è intervenuta sulla base delle considerazioni svolte dalla Corte di Cassazione. Nella sentenza n.72 del 24.4.1996 (Sezione “Controllo dello Stato”), ha stabilito che la vigente normativa sugli appalti pubblici si basa sulla generale affermazione del principio di “indefettibilità e completezza del progetto esecutivo”. In ossequio a tale principio, il progetto originario deve essere aderente alla concreta esecuzione dell’opera. Di conseguenza, non sono giustificabili gli errori di compilazione commessi in fase di elaborazione,

64. Cfr. Cass., Sez. III, 3.3.1995, n.2466.

65. Cfr. Cass., Sez. III, 1.8.1996, n.6937.

66. Sul punto, v. Cass., Sez. II, 16.2.1996, n.1208.

ma solo quelle eventuali difformità dal progetto emerse durante la realizzazione dell'opera e prontamente ricondotte all'elaborato progettuale.

La Corte di Cassazione, peraltro<sup>67</sup>, ha affermato la responsabilità dell'impresa esecutrice dei lavori (anche in caso di realizzazione di progetto altrui, sotto la direzione di un tecnico designato dal committente, salvo i casi di accordo diretto all'esclusione di qualsiasi apporto critico alla valutazione del progetto medesimo) per il mancato controllo, nei limiti delle cognizioni tecniche ad essa richieste, sulla completezza del progetto e la mancata segnalazione degli errori al committente.

Infine, taluni profili di responsabilità sono ricollegabili esclusivamente alle figure del direttore dei lavori e del responsabile del procedimento, soggetto introdotto proprio dalla legge del 1994 cui competono specifiche attribuzioni.

### *Rapporti con il direttore dei lavori*

La normativa vigente in materia di lavori pubblici non ha modificato in modo sostanziale le funzioni attribuite alla figura del direttore dei lavori, rispetto alle previsioni già contenute nel regolamento n.350 del 1895. Ciò si riflette sul regime giuridico della responsabilità a suo carico, per nulla inaspritosi con l'entrata in vigore della legge n.109/94 e successive modifiche, se posto a confronto, ad esempio, con quello del professionista incaricato della progettazione esecutiva. Il direttore dei lavori assume la veste del responsabile tecnico dell'opera nell'interesse esclusivo dell'amministrazione aggiudicatrice. La sua attività specifica è, dun-

67. Sentenza n.3520 del 23.4.1997 (Sez. II).

que, di controllo sul corretto svolgimento dei lavori, e si attua mediante un complesso di disposizioni e ordini tendenti a garantire:

- la conformità dell'opera al progetto;
- il rispetto dei tempi prestabiliti;
- il corretto impiego delle risorse finanziarie;
- la realizzazione dell'opera a regola d'arte.

Questa generale attività di indirizzo e sorveglianza viene svolta in corso d'opera (salvo gli adempimenti relativi alla verifica preliminare della corrispondenza del progetto alla situazione concreta), non isolatamente, ma in concerto con altri soggetti (responsabile del procedimento e costruttore).

Allo svolgimento delle menzionate funzioni è preposto un "ufficio della direzione lavori", composto dal direttore dei lavori, dai direttori operativi e dagli assistenti (art.123, D.P.R. n.554/99). A norma dell'art.127 del Regolamento generale della legge sui lavori pubblici, il direttore dei lavori, quale persona fisica, può assumere il ruolo di coordinatore per l'esecuzione dei lavori, in presenza dei necessari requisiti<sup>68</sup>.

Nel caso in cui il direttore dei lavori ne fosse sprovvisto, le stazioni appaltanti dovranno prevedere la presenza di un direttore operativo, in possesso dei requisiti di cui all'art.10 del D.Lgs. n.494/96 (diploma di laurea, esperienze lavorative, attestato di frequenza a corso in materia di sicurezza). In linea generale, peraltro, le figure del direttore operativo (che svolge attività di sorveglianza in relazione a specifiche parti del progetto) e dell'assistente non sono obbligatorie e dipendono dalle effettive dimensioni dell'intervento richiesto.

Il direttore dei lavori è un prestatore d'opera intellettuale, che agisce in completa autonomia. Egli è responsabile (in virtù di un'obbligazione

68. V. *supra*, Cap.III, § 2.4.

di mezzi, non mai di risultato: da qui l'inapplicabilità nei suoi confronti della disciplina prevista dall'art.2226 c.c.) verso l'amministrazione (stazione appaltante): dell'accettazione dei materiali (art.3, 2° comma, legge n.1086/71); della puntuale esecuzione dei lavori in conformità alle previsioni contrattuali e alle disposizioni del responsabile del procedimento; del coordinamento delle funzioni svolte dall'ufficio di direzione lavori. Della relativa osservanza è tenuto ad informare il responsabile del procedimento attraverso relazioni periodiche. Infine, egli è il referente dell'appaltatore per le questioni di natura economica inerenti al contratto di appalto.

Si riporta di seguito uno schema di raffronto degli obblighi del progettista e del direttore dei lavori, per meglio individuarne i tratti tipici (tav. 7).

### *Rapporti con il responsabile unico del procedimento*

Ai sensi dell'art.7, 1° comma della legge n.109/94 è prevista la nomina del responsabile unico del procedimento per l'attuazione "di ogni singolo intervento previsto dal programma triennale dei lavori pubblici, per le fasi della progettazione, dell'affidamento e dell'esecuzione". Questa figura, che di fatto sostituisce quella dell'Ingegnere Capo di cui al R.D. n.350/1895 (pur prevedendo attribuzioni molto più rilevanti, che esorbitano dalla natura meramente esecutiva), costituisce il punto di approdo dell'evoluzione legislativa rappresentata dalle leggi n.142 e n.241 del 1990 e dal D.Lgs. n.29/93. L'aggettivo "unico", che distingue il responsabile agente nel campo della programmazione ed esecuzione dei lavori pubblici da quello previsto nell'ambito delle funzioni a lui riservate dalla legge n.241/90, determina sostanzialmente in capo a tale soggetto la re-

## Tav. 7 - Natura degli obblighi e responsabilità del progettista e del direttore dei lavori

---

### Obblighi e responsabilità del progettista

Obbligazione di *risultato*: L'obbligazione di redigere un progetto di ingegneria è di risultato perché ha per oggetto la sua concreta realizzabilità (Cass., sez. II, 21.3.1997, n.2540; Cass., sez. II, 28.1.1995, n. 1040; Cass., sez. II, 19.7.1993, n.8033; Cass., sez. II, 1.12.1992, n.12820. *Contra* Cass. sez. II, 13.7.1998, n.6812; Cass., sez. II, 25.8.1997, n.7992 e Cass., sez. II, 27.5.1997, n.4704, secondo cui l'attività professionale esercitata dal progettista può configurarsi indifferentemente come obbligazione di mezzi ovvero di risultato).

---

*Applicabilità dell'art.2226 c.c.: "L'accettazione espressa o tacita dell'opera libera il prestatore d'opera dalla responsabilità per difformità o per vizi della medesima, se all'atto dell'accettazione questi erano noti al committente o facilmente riconoscibili, purché in questo caso non siano stati dolosamente occultati (comma 1)".*

### Obblighi e responsabilità del direttore dei lavori

Obbligazione di *mezzi*: L'obbligazione del direttore dei lavori (...) costituisce un'obbligazione di mezzi, non già di risultato, in quanto ha per oggetto la prestazione di un'opera intellettuale che non si estrinseca, nemmeno in parte, in un risultato di cui si possa cogliere la consistenza non sfociando in un'opera materiale (Cass. 21.10.1991, n. 11116; Cass. 8.11.1985, n. 5463).

---

*Inapplicabilità dell'art.2226 c.c.: l'accettazione dell'opera oggetto del contratto d'appalto da parte del committente non esonera il direttore dei lavori dalle responsabilità per inadempimento degli obblighi assunti.*

---

Fonte: Centro Studi Consiglio Nazionale degli Ingegneri, 2000

sponsabilità del controllo e del coordinamento di tutte le fasi del procedimento di attuazione dell'intervento, che si riflette in un conseguente aggravio di responsabilità, confermato dalla stessa normativa sui lavori pubblici. All'art.7, 2° comma, è infatti stabilito un principio di incompatibilità tra le funzioni di responsabile unico del procedimento e quelle di progettista ovvero di direttore dei lavori, per tutti i lavori che prevedano

la redazione di un progetto integrale ovvero la realizzazione di opere e impianti di particolare complessità, e per quelli che superino una determinata soglia di importo, di cui all'art.7, comma 4 del D.P.R. n.554/99<sup>69</sup>.

Il responsabile unico del procedimento assume la responsabilità dell'intero procedimento di realizzazione dell'opera, dalla fase di programmazione e progettazione (preliminare, definitiva ed esecutiva) a quella di esecuzione (del contratto con i relativi lavori) e collaudo. Egli costituisce il referente primario dell'amministrazione, ciò rappresentando una sostanziale innovazione in termini di trasparenza, flessibilità ed efficacia dell'azione amministrativa<sup>70</sup>.

Tale carattere è stato accentuato a seguito dell'entrata in vigore della legge n.415/98 che ha individuato, a prescindere dalle previsioni regolamentari, specifici compiti gestionali di coordinamento, indirizzo e controllo. A tal fine, il ruolo del responsabile unico del procedimento deve

69. "(...) Il responsabile del procedimento può svolgere per uno o più interventi, nei limiti delle proprie competenze professionali, anche le funzioni di progettista o di direttore dei lavori. Tali funzioni non possono coincidere nel caso di interventi di cui all'art.2, comma 1, lettere h) [opere e impianti di speciale complessità, o di particolare rilevanza sotto il profilo tecnologico, o complessi ad elevata componente tecnologica, oppure di particolare complessità, secondo le definizioni contenute nell'articolo 17, commi 4 e 13, nell'articolo 20, comma 4, e nell'articolo 28, comma 7 della Legge: le opere e gli impianti caratterizzati dalla presenza in modo rilevante di almeno due dei seguenti elementi: 1) utilizzo di materiali e componenti innovativi; 2) processi produttivi innovativi o di alta precisione dimensionale e qualitativa; 3) esecuzione in luoghi che presentano difficoltà logistica o particolari problematiche geotecniche, idrauliche, geologiche e ambientali; 4) complessità di funzionamento d'uso o necessità di elevate prestazioni per quanto riguarda la loro funzionalità; 5) esecuzione in ambienti aggressivi; necessità di prevedere dotazioni impiantistiche non usuali] e i) [progetto integrale di un intervento: un progetto elaborato in forma completa e dettagliata in tutte le sue parti, architettonica, strutturale e impiantistica], e di interventi di importo superiore a 500.000 Euro".

70. Cfr. Cavallaro - Viggiano, *Il responsabile del procedimento*, cit., p.12 ss.

essere ricoperto da un tecnico (art.7, 5° comma, legge quadro sui lavori pubblici). La legge n.415/98 ha inoltre soppresso la figura del “coordinatore unico”, previsto dalle precedenti versioni, i cui compiti finivano, il più delle volte, per sovrapporsi o interferire con quelli del responsabile unico, appesantendo in modo consistente il procedimento. Nondimeno, malgrado gli interventi della Merloni-ter siano funzionalmente diretti a rendere più semplice l’attuazione dei compiti a carico del responsabile, questi rimangono notevolmente estesi e complessi.

Lo svolgimento delle funzioni attribuite dalla legge al responsabile del procedimento implica l’inevitabile modifica dei rapporti preesistenti tra l’amministrazione e altri soggetti rilevanti, su tutti il direttore dei lavori. Quest’ultimo sarà tenuto, pertanto, ad agevolare l’attività del responsabile unico, attraverso relazioni periodiche dirette all’aggiornamento costante sull’andamento dei lavori, sia sotto il profilo tecnico che amministrativo, in modo da rendere possibile un suo intervento tutte le volte che si renda necessario<sup>71</sup>.

Nel dettaglio, i compiti e le funzioni del responsabile del procedimento sono riportati all’art.7 della legge quadro e agli articoli 7 e 8 del Regolamento. L’art.8, 7° comma, stabilisce che “*il responsabile del procedimento che violi gli obblighi posti a suo carico dalla Legge e dal presente regolamento o che non svolga i compiti assegnati con la dovuta diligenza è escluso dalla ripartizione dell’incentivo previsto dall’articolo 18 della Legge relativamente all’intervento affidatogli, ed è tenuto a risarcire i danni derivati alla amministrazione aggiudicatrice in conseguenza del suo comportamento, ferme restando le responsabilità disciplinari previste dall’ordinamento di appartenenza*”. A parte quest’ultima ipotesi, i profili di responsabilità attinenti al

71. V. Malaspina, *Guida pratica alla direzione dei lavori*, IL SOLE 24 ORE, 1999 p. 6.

responsabile unico si rivolgono esclusivamente nei confronti dell'amministrazione, verso la quale egli sarà tenuto al risarcimento dei danni cagionati "in conseguenza del suo comportamento".

### *Criteria di divisione della responsabilità nei casi di affidamento degli incarichi di progettazione a figure associative*

In ordine all'attività di progettazione, l'art.17, comma 1 della legge n.109/94 e successive modifiche prevede, quali soggetti incaricati, oltre ad organismi preferenziali di natura pubblica, indicati alle lettere *a*), *b*) e *c*) (rispettivamente gli "uffici tecnici delle stazioni appaltanti", gli "uffici consortili di progettazione" degli enti locali e gli "organismi di altre Pubbliche Amministrazioni"), anche i c.d. "soggetti esterni", di cui alle lettere *d*) ("liberi professionisti singoli o associati nelle forme di cui alla legge 23 novembre 1939, n.1815 e successive modificazioni"), *e*) ("società di professionisti"), *f*) ("società di ingegneria") e *g*) ("raggruppamenti temporanei" di professionisti e/o società). Queste ipotesi di affidamento ester-

#### **Tav. 8 - Profili di responsabilità del responsabile del procedimento**

Fattispecie	Sanzioni
Violazione degli obblighi posti dalla legge (art.7 legge n.109/94 e successive modifiche) e dal regolamento (artt.7 e 8 D.P.R. n.554/99)	Esclusione dal beneficio dell'incentivo di cui all'art.18 della legge n.109/94 e successive modifiche
Svolgimento dei compiti assegnati senza la dovuta diligenza (art.1176 c.c.)	Risarcimento dei danni derivati all'amministrazione

*Fonte:* Centro Studi Consiglio Nazionale degli Ingegneri, 2000

no degli incarichi di progettazione, tuttavia, sono (o dovrebbero essere) esclusivamente residuali, in casi di carenze qualitative o quantitative dell'organico "di personale tecnico nelle stazioni appaltanti" (così al comma 4), il che sottolinea il sostanziale *favor* legislativo verso gli incarichi pubblici.

Al di là dei casi di progettazione affidata al singolo professionista, è interessante soffermarsi sulla disciplina relativa ai fenomeni di tipo associativo, per i quali si configurano profili di responsabilità parzialmente differenti.

L'originario divieto di costituire società di professionisti, previsto nella legge n.1815/39, è stato eliminato solo di recente, con la legge 7.8.1997 n.266, nota come "legge Bersani", la quale ha peraltro demandato ad apposito regolamento la definizione dei parametri giuridici entro i quali definire lo schema delle società di professionisti, essendo per loro inapplicabile quello attualmente previsto dal codice civile per le società commerciali.

Peraltro, al fine di rendere immediatamente operativo il sistema di affidamento degli incarichi esterni, il comma 8 dell'art.17 (nella sua formulazione originaria) sottraeva, esclusivamente ai fini della legge n.109/94, le "società di professionisti" e le "società di ingegneria" dall'applicazione del divieto previsto nella menzionata legge del 1939. Inoltre, il comma 6, tuttora vigente, le definiva genericamente (sempre "ai fini della presente legge") mediante un raccordo con i caratteri essenziali rispettivamente delle "società di persone" e delle "società di capitali". Ovviamente, ciò non poteva ritenersi sufficiente per inquadrare in modo certo dette figure associative in relazione ai numerosi compiti che la legge attribuiva al soggetto affidatario della progettazione dell'opera. La disciplina prevista nel codice civile, infatti, detta esclusivamente alcune norme generali di riferimento, in ossequio alla diversa "funzione sociale"

delle due tipologie di società. In riferimento all'attività progettuale, è intuibile che le "società di professionisti" offrono una maggiore garanzia di capacità professionale (essendo previsto il requisito dell'iscrizione ai rispettivi albi professionali di tutti i soci), mentre quelle "di ingegneria" si pongono, in forza delle maggiori risorse finanziarie possedute (e garanzie patrimoniali offerte) da una società di capitali, in maniera più aderente alle esigenze dell'Amministrazione nei casi di appalti di notevole complessità e importanza. In quest'ottica, si è reso necessario proporre dei temperamenti alle tendenze consolidative dei caratteri associativi specifici, laddove il sistema codicistico, improntato ad una netta separazione delle due categorie di società non è però funzionale alle caratteristiche del mercato.

Per far fronte a tali rischi di irrigidimento, la normativa stessa ha previsto dei correttivi, demandando al regolamento di stabilire "i requisiti organizzativi e tecnici che devono possedere le società di cui al comma 6 del presente articolo" (art.14, 7° comma, legge n.109/94 e successive modifiche). Il regolamento stabilisce i requisiti delle "società di ingegneria" e delle "società professionali" rispettivamente agli articoli 53 e 54.

In tema di responsabilità è stato rilevato<sup>72</sup> che l'art.17 comma 8 della legge sugli appalti pubblici stabilisce il principio della "personalità della prestazione del professionista (...) nei confronti del creditore della prestazione", indipendentemente dalla forma societaria assunta. La norma *de qua*, affermando che "indipendentemente dalla natura giuridica del soggetto affidatario dell'incarico di cui ai commi 4 e 14, lo stesso deve essere espletato da professionisti iscritti negli appositi albi previsti dai vigenti ordinamenti professionali, *personalmente responsabili e nominativamente*

72. V. Giampaolino, Sandulli, Stancanelli, *Commentario alla legge quadro sui lavori pubblici sino alla Merloni-ter*, Milano, 1999, p.238.

*indicati* già in sede di presentazione dell'offerta, con la specificazione delle rispettive qualificazioni professionali", colloca la figura del progettista in posizione di assoluta preminenza, sia in relazione alla specifica attività di progettazione (*ex* comma 4), sia per quella, eventuale, di direzione dei lavori (*ex* comma 14), sia, infine, per le ipotesi di subappalto nelle quali, ove ammesse, "resta comunque impregiudicata la responsabilità del progettista" (comma 14-*quinquies*).

Il carattere personale della prestazione implica che la valutazione dell'eventuale inadempimento, riferita in via esclusiva al "progettista persona fisica", sia desunta in riferimento ai parametri delineati dalla giurisprudenza in merito all'obbligazione "di risultato" e alla diligenza nell'adempimento di cui all'art.1176 c.c.<sup>73</sup>.

Tuttavia, ed è questo il punto, non si può escludere che parte della responsabilità ricada anche sulla struttura societaria nella quale egli sia eventualmente inserito. Nei casi di inadempimento sorge una responsabilità professionale del progettista<sup>74</sup>, di natura personale e patrimoniale.

73. La giurisprudenza, pur attribuendo natura di obbligazione di risultato all'attività di redazione di un elaborato progettuale da parte di un ingegnere professionista (ma v. *contra*, Cass., sez. II, 25.8.1997, n.7992 e Cass., sez. II, 27.5.1997, n.4704), esclude nei suoi confronti, in mancanza di problemi tecnici di particolare difficoltà, l'applicabilità dell'art.2236 c.c. e la limitazione di responsabilità (alle sole ipotesi di "dolo o colpa grave") che ne deriva: secondo Cass., sez. II, 13.7.1998, n.6812, "l'ingegnere, architetto o geometra, nell'espletamento dell'attività professionale, sia questa configurabile come adempimento di una obbligazione di risultato, o di mezzi, è obbligato ad usare la diligenza del buon padre di famiglia, con la conseguenza che l'irrealizzabilità dell'opera per erroneità o inadeguatezza - anche per colpa lieve, in mancanza di problemi tecnici di particolare difficoltà - del progetto affidatogli, costituisce inadempimento dell'incarico e consente al committente di autotutelarsi, rifiutandogli il compenso" (in *Foro it.*, 1999, I, p.205).

74. Responsabilità che giustifica la previsione di cui all'art.30, 5° comma

Le conseguenze negative di tale inadempimento si ripercuotono anche sulla società - sia essa "di professionisti" o "di ingegneria" - cui il progettista appartiene. Il modo di atteggiarsi di tale responsabilità, di natura solidale, dovrà essere in concreto stabilito dal legislatore, colmando le lacune esistenti in materia di configurazione delle società professionali. Ciò significa che il principio di personalità attualmente in vigore riveste carattere provvisorio, e in futuro *sussidiario* rispetto al regime generale di responsabilità patrimoniale delle società di professionisti<sup>75</sup>.

*segue nota 74.*

della legge quadro (puntualmente ripresa all'art.105 del regolamento), relativa alla copertura assicurativa del progettista esterno, per i rischi derivanti da errori od omissioni nella redazione del progetto esecutivo o definitivo, quando tali errori abbiano determinato nuove spese di progettazione e maggiori costi a carico della stazione appaltante.

75. "La disciplina in tema di responsabilità della prestazione, al pari della stessa previsione della società di professionisti, rivest[e] carattere provvisorio in attesa della generale configurazione (...) delle società di professionisti e (...) del grado di personalizzazione del rapporto tra cliente e singolo professionista, che verrà stabilito in deroga al tipo societario prescelto". Così Giampaolino, Sandulli, Stancanelli, *op. cit.*, p.240.



# 5. La dichiarazione di inizio attività

## 5.1. Inquadramento normativo dell'istituto

La denuncia (o dichiarazione) di inizio attività (D.i.a.) si configura, nell'ambito del settore dell'edilizia e dell'urbanistica, quale istituto innovativo tra gli interventi legislativi diretti a semplificare l'organizzazione amministrativa nel suo complesso, sebbene il suo ambito applicativo coincida in parte con gli istituti della *concessione* e dell'*autorizzazione*, il che determina non poche difficoltà nel relativo impiego (purtroppo non nuove al nostro ordinamento) da parte dei soggetti coinvolti.

L'istituto della D.i.a. venne previsto, per la prima volta, dall'art.19 della legge n.241/90. Nella sua formulazione originaria, esso prevedeva che nei casi in cui "l'esercizio di un'attività privata" fosse subordinato ad un "atto di consenso" (dell'amministrazione: autorizzazione, licenza, abilitazione, permesso, o in qualsiasi modo fosse denominato), esso veniva sostituito "da una denuncia di inizio attività", con cui si attestava "anche l'esistenza dei presupposti e dei requisiti di legge". L'amministrazione poteva notificare, entro e non oltre i successivi sessanta giorni, "l'eventuale provvedimento d'inibizione".

La norma, tuttavia, escludeva espressamente dalla fattispecie "le concessioni edilizie e le autorizzazioni rilasciate ai sensi delle Leggi n.1089/1939, n.1497/1939, n.431/1985". Solo con il D.L. n.88 del 27.3.1995,

più volte reiterato<sup>76</sup>, il settore edilizio venne incluso nell'ambito generale di applicazione dell'istituto. Attualmente, la D.i.a. è disciplinata dall'art.4 della legge n.493/93, così come modificato dall'art.2, comma 60, della legge n.662/96 (quest'ultimo a sua volta integrato dal D.L. n.67/97, convertito nella legge n.135/97).

Ai fini del nostro studio, rileva principalmente il ruolo di *garante* assunto dal progettista nello svolgimento complessivo della procedura prevista per la D.i.a.<sup>77</sup>. Egli è tenuto, infatti, da un lato, a partecipare alla redazione (su appositi moduli predisposti dall'Amministrazione locale) della denuncia insieme al soggetto interessato all'intervento (il progettista dovrà predisporre un'accurata relazione del progetto che si intende eseguire, nonché esibire gli opportuni elaborati progettuali da cui risulti la conformità dell'opera da realizzare agli strumenti urbanistici e ai regolamenti edilizi: il tutto entro 20 giorni dalla data di effettivo inizio dei lavori - art.4, comma 11, legge n.493/93); dall'altro, ad emettere un certificato finale "di collaudo", che attesti la conformità dell'opera al progetto originario presentato.

Sebbene la legge non preveda sanzioni a carico del progettista nei casi di mancata presentazione della D.i.a., ovvero di ritardo (a lavori già iniziati) nella presentazione stessa<sup>78</sup>, questi risulta notevolmente esposto nel caso in cui vengano realizzate opere difformi rispetto al contenuto originario della dichiarazione.

76. Per un'analisi completa dell'evoluzione normativa dell'istituto si rinvia a Passeri, *La dichiarazione di inizio attività*" Centro Studi C.N.I., n.4/2000.

77. *Ibidem*, p. 71 ss.

78. Mentre per il proprietario sono previste sanzioni amministrative: nel primo caso, una sanzione pecuniaria pari al doppio dell'aumento di valore conseguito dall'immobile con i lavori effettuati, in ogni caso mai inferiore al milione di lire; nel secondo caso, una sanzione pecuniaria nella misura minima (L.1.000.000).

## 5.2. Casi di responsabilità penale del progettista

A differenza del proprietario, responsabile esclusivamente in via amministrativa (sanzione pecuniaria nella misura minima: un milione di lire) per le opere non conformi a quanto denunciato all'autorità, il progettista, in base a quanto stabilito dall'art.4, comma 12, della legge n.493/93, assume, nell'ambito della procedura in esame, la qualità di *persona esercente un servizio di pubblica necessità* ai sensi degli articoli 359 e 481 del codice penale. L'art.359 c.p. inquadra tale categoria ai punti 1) e 2). In particolare, per la definizione di cui al punto 1) sono persone esercenti un servizio di pubblica necessità "i privati che esercitano professioni forensi o sanitarie, o altre professioni il cui esercizio sia per legge vietato senza una speciale abilitazione dello Stato, quando dell'opera di essi il pubblico sia per legge obbligato a valersi". Pertanto, il progettista che sottoscriva dichiarazioni non veritiere nella relazione di accompagnamento alla D.i.a. soggiace alle sanzioni disciplinari impartite dal competente ordine professionale, dietro comunicazione dell'amministrazione locale.

L'art.481 c.p. configura il reato di "falsità ideologica in certificati commessa da persone esercenti un servizio di pubblica necessità", per il quale la legge prevede la pena della reclusione fino a un anno e la multa da lire centomila a un milione. Ai fini dell'integrazione di tale fattispecie occorre che le *false attestazioni* siano contenute in un atto certificativo: la giurisprudenza, prima dell'avvento della legge n.493/93, considerava tali le planimetrie allegate al progetto edilizio (non anche nel semplice elaborato progettuale), qualora fornissero all'amministrazione false informazioni sullo stato dei luoghi dove si realizza l'intervento<sup>79</sup>.

79. V. anche Cass. pen., sez. II, 14.3.1997 n. 2529, relativa a ipotesi di reato in materia di concessione edilizia, applicabile per analogia anche all'istituto della D.i.a.

Il legislatore, con la previsione di cui all'art.4 della menzionata legge ha esteso la responsabilità del progettista nell'ipotesi *de qua* alle dichiarazioni rese sia in sede di denuncia preliminare, sia in sede di collaudo, laddove il certificato finale (che rientra puntualmente nella nozione di cui all'art.481 c.p.) risulti in contrasto con la documentazione fornita inizialmente.

**Tav. 9 - Profili di responsabilità penali del progettista**

Fattispecie	Sanzioni
Opere realizzate in difformità della D.i.a.	Art.481 c.p.: falsità ideologica commessa da persona esercente un servizio di pubblica necessità (reclusione fino a un anno; multa da L.100.000 a L.1.000.000; sanzioni disciplinari da parte dell'ordine professionale.

Fonte: Centro Studi Consiglio Nazionale degli Ingegneri, 2000

*Finito di stampare nel mese di febbraio 2001*  
Stampa: tipografia Edigraf, via Ugo Fleres 24, 00137 Roma