

4

Percorsi di informazione ed approfondimento  
per professionisti, aziende e Pubblica Amministrazione

IN QUESTO NUMERO

**p.52 ANTINCENDIO E PREVENZIONE INCENDI**

Nuove direttive per fotovoltaici ed elettrodotti

**p.63 PROFESSIONE**

DM 18 ottobre 2010, n. 180 in tema di mediazione

**p.81 CANTIERI**

Le mancate risposte della nuova normativa

*Quindicinale di aggiornamento e approfondimento  
in materia di ambiente, appalti, edilizia e urbanistica,  
immobili, sicurezza*

Chiuso in redazione il **31 ottobre 2010**

© **2010 Il Sole 24 ORE S.p.a.**

I testi e l'elaborazione dei testi, anche se curati con scrupolosa attenzione, non possono comportare specifiche responsabilità per involontari errori e inesattezze.

**Sede legale e Amministrazione:**

Via Monte Rosa, 91 – 20149 Milano

*a cura della Redazione Elettronica*

**Edilizia e Ambiente de Il Sole 24 ORE**

Tel. 06 3022.5296

e-mail: [redazione.ediliziaeambiente@ilsole24ore.com](mailto:redazione.ediliziaeambiente@ilsole24ore.com)

Informazioni  
e iscrizioni

**IFOA**

Via G. D'Arezzo, 6  
42100 Reggio Emilia

Ilaria Casali  
Fabiana Biccirè

Tel. 0522.329148

Tel. 0522.329251

Fax 0522.284708

Email:

[ambiente@ifo.it](mailto:ambiente@ifo.it)

[biccire@ifo.it](mailto:biccire@ifo.it)

[www.ifo.it](http://www.ifo.it)

## OBIETTIVI

Il corso si propone l'obiettivo di formare professionisti specializzati in grado di comprendere la costruzione dell'edificio sotto il profilo dell'isolamento termico e della coibentazione, evidenziandone il consumo energetico e le emissioni di CO<sub>2</sub> in atmosfera, secondo le linee guida comunitarie imposte dalla Direttiva 2002/91/CE; che siano altresì in grado di predisporre puntuale diagnosi al fine di prefigurare gli interventi che dal punto di vista del rapporto costi-benefici migliorino l'efficienza energetica del sistema edificio/impianto.

## DESTINATARI

Tecnici qualificati in possesso di uno dei seguenti titoli:

- diploma di perito industriale, geometra, perito agrario e agrotecnico;
- diploma di laurea triennale o specialistica in ingegneria e architettura;
- diploma di laurea specialistica in scienze ambientali, scienze e tecnologie agrarie, scienze e tecnologie forestali ed ambientali e chimica.

Per potersi iscrivere all'albo regionale dei certificatori, è necessario che ogni professionista sia anche iscritto all'Ordine o al Collegio professionale di competenza.

## CONTENUTI e MODALITA'

I contenuti del corso verranno trattati in **modalità e-learning**, con una prima lezione frontale in aula:

- Inquadramento normativo
- Fondamenti di energetica
- Criteri di calcolo per la prestazione energetica di un progetto
- Prestazioni energetiche dell'involucro edilizio e dei suoi elementi tecnici, in regime invernale e in regime estivo
- Utilizzo di energia da fonti energetiche rinnovabili
- Valutazioni economiche degli investimenti
- Project work

Il corso si concluderà con una verifica finale, in aula, attraverso il superamento della quale sarà possibile iscriversi all'albo dei certificatori energetici della regione Emilia Romagna e/o delle regioni che ne riconoscono l'accREDITAMENTO.

## DURATA

**72 ore** di cui:

- 60 ore di teoria
- 12 ore di project work

## SEDE

La sede della prima giornata di lezione di aula sarà definita sulla base della provenienza geografica degli iscritti.

## COSTO

€ 800,00 IVA esente per gli iscritti ai Collegi provinciali dei Periti Industriali  
€ 900,00 IVA esente per gli iscritti agli altri Ordini/Collegi professionali

## MODALITÀ DI PARTECIPAZIONE

La seconda edizione del corso avrà inizio il **28 Gennaio 2011**, con una lezione in aula della durata di 8 ore.

Le rimanenti ore di lezione saranno disponibili attraverso una piattaforma on-line sulla quale i docenti pubblicheranno il materiale didattico da loro elaborato.

Al termine del percorso formativo e previo superamento dell'esame finale si rilascia un Attestato di Frequenza con Verifica dell'Apprendimento o Attestato di Certificatore Energetico - ACE

# fondazione OPIFICIUM

## SCHEDA DI PREADESIONE

CORSO

**"CERTIFICATORE ENERGETICO DEGLI EDIFICI E DEGLI IMPIANTI"**

**II edizione**

### MODALITÀ DI PARTECIPAZIONE

#### Iscrizione

L'iscrizione si effettua entro il 5° giorno lavorativo antecedente la data di inizio corso indicata nel volantino.

#### Costo

€ 800,00 IVA esente per gli iscritti ai Collegi dei Periti Industriali

€ 900,00 IVA esente per gli iscritti ai altri Ordini/Collegi professionali

**Entro il 3° giorno lavorativo antecedente l'inizio del corso** OPIFICIUM comunicherà l'attivazione dello stesso. In questo caso è necessario completare l'iscrizione con il pagamento della quota d'iscrizione tramite (indicare la modalità prescelta):

Assegno bancario non trasferibile intestato ad IFOA, da consegnare a: IFOA – Via Guittone d'Arezzo, 6 – 42100 Reggio Emilia

Bonifico bancario, con indicazione del titolo del corso, da effettuarsi sul conto corrente intestato ad IFOA presso Credito Emiliano – Reggio Emilia – IBAN: IT39 0 03032 12800 010000049986 (inviare copia del bonifico al n° di fax della sede del corso)

La fattura verrà spedita via posta al ricevimento della quota d'iscrizione.

#### Disdetta

La partecipazione al corso è a numero limitato. E' peraltro attribuito al partecipante il diritto al recesso secondo le modalità e con i limiti riportati nel presente punto.

È possibile rinunciare all'iscrizione inviando disdetta scritta via fax entro e non oltre il 5° giorno lavorativo antecedente la data di partenza del corso.

Oltre il termine indicato se il partecipante rinuncia o non si presenta in aula verrà fatturata l'intera quota d'iscrizione.

In ogni caso è sempre possibile sostituire la persona iscritta.

#### Variazioni di programma

Ci riserviamo il diritto di rinviare o annullare il corso programmato dandone notizia via fax ai partecipanti entro il 3° giorno lavorativo antecedente la data di partenza. In tale caso IFOA sarà tenuta a restituire ai partecipanti quanto da questi già versato senza null'altro dovere ad alcun titolo.

#### Privacy

Con questa firma dichiaro di fornire il consenso al trattamento dei miei dati e alla loro eventuale comunicazione a terzi, ai fini della sola registrazione al corso, ai sensi del D.L. n° del 30 giugno 2003 n° 196.

**Firma** \_\_\_\_\_

#### Dati utente

Il/la sottoscritto/a .....  
nato/a a .....il .....CF.....  
residente in .....Via .....n. ....  
Tel .....Fax.....E-mail .....  
iscritto/a presso il Collegio dei Periti Industriali della provincia di .....  
con sede in .....iscrizione n. ....

# OPIFICIUM

fondazione

**Chiede**

di partecipare al "Corso Professionale in Certificatore Energetico degli Edifici e degli Impianti"

**Data** \_\_\_\_\_

**Firma** \_\_\_\_\_

## **Per Informazioni**

Fondazione Opificium  
Via di San Basilio, 72 – 00187 – ROMA  
Tel 06 42008416 – Fax 06 42008444-45 e-mail: opificium@cnpi.it

- Si richiede, ai fini della preiscrizione al corso, l'invio del presente modulo al **Fax 06 42008444 – 45**.

### Sommario

	pag.
<b>NEWS</b>	<b>7</b>
<b>RASSEGNA NORMATIVA</b>	<b>18</b>
<b>RASSEGNA DI GIURISPRUDENZA</b>	<b>28</b>
<b>APPROFONDIMENTI</b>	
<p><b>Ambiente</b></p> <p><b>COSTI DELLE PROCEDURE DI VALUTAZIONE AMBIENTALE E COMPETITIVITÀ</b></p> <p>L. G. Bruna, R. Caterina Gatti e G. Ferrucci, <a href="http://www.professioni-imprese24.ilsole24ore.com">www.professioni-imprese24.ilsole24ore.com</a></p> <p><i>La semplificazione dei procedimenti amministrativi in materia di valutazione ambientale, - propedeutici all'approvazione di un piano o programma (in caso di VAS), preliminari alla realizzazione di un progetto (in caso di VIA), ovvero obbligatori per il funzionamento di un impianto (in caso di AIA) -, rappresenta di norma l'obiettivo dichiarato di tutti gli interventi di riforma dell'ordinamento ambientale operati in questi anni dal legislatore nazionale. Anche il D.Lgs. n. 128/2010, entrato in vigore nell'agosto scorso, non si sottrae al tentativo di introdurre regole aventi lo scopo di imprimere dinamismo all'azione amministrativa dell'autorità competente con la previsione di modalità e termini codificati in modo stringente..</i></p>	<b>50</b>
<p><b>Antincendio e prevenzione incendi</b></p> <p><b>DAL CORPO DEI VIGILI DEL FUOCO LE NUOVE DIRETTIVE ANTINCENDIO PER FOTOVOLTAICI ED ELETTRODOTTI</b></p> <p>Stefano Zanut, Il Sole 24 Ore - Ambiente &amp; Sicurezza, 26 ottobre 2010, n. 20</p> <p><i>I Vigili del Fuoco hanno fornito alcune indicazioni in merito a due tematiche di particolare interesse nel campo della sicurezza in caso d'incendio, che interessano gli impianti fotovoltaici e gli elettrodotti. Nel primo caso l'obiettivo è dare indicazioni sui problemi connessi con una tipologia d'impianto che si sta particolarmente diffondendo nel territorio, mentre nel secondo è posta l'attenzione sui procedimenti autorizzativi nel caso della progettazione di nuovi elettrodotti al servizio della rete nazionale di trasporto dell'energia elettrica.</i></p>	<b>52</b>
<p><b>Appalti</b></p> <p><b>DALL'AGGIUDICAZIONE PROVVISORIA ALLA STIPULA DEL CONTRATTO TERMINI, REGOLE E PROCEDURE</b></p> <p>Roberto Mangani, Il Sole 24 Ore - Edilizia e Territorio, 1 novembre 2010 - Inserto, n. 42</p> <p><i>L'iter procedurale che si snoda dal momento di conclusione della gara a quello della sottoscrizione del contratto è caratterizzato da una serie di passaggi disciplinati dagli articoli 11 e 12 del Codice dei contratti pubblici</i></p>	<b>55</b>

**Edilizia e urbanistica****PROCEDURE - DIA E SCIA POSSONO CONVIVERE TRA LORO?**

Jacopo Astarita, Consulente Immobiliare, 31 ottobre 2010, n. 870

*La SCIA ha mandato la DIA in materia edilizia in soffitta, come sostiene il Ministero della semplificazione normativa? Oppure, DIA e SCIA possono convivere perfettamente fra loro, essendo in realtà la seconda circoscritta a materie diverse dall'edilizia?*

58

**Professione****MEDIAZIONE FINALIZZATA ALLA CONCILIAZIONE DELLE CONTROVERSIE CIVILI E COMMERCIALI**

Federico Ciaccafava

*Nella Gazzetta Ufficiale n. 258 del 4 novembre 2010, è stato pubblicato il decreto ministeriale 18 ottobre 2010, n. 180, recante la determinazione dei criteri e delle modalità di iscrizione e tenuta del registro degli organismi di mediazione e dell'elenco dei formatori per la mediazione, nonché l'approvazione delle indennità spettanti agli organismi, ai sensi dell'articolo 16 del decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28.*

63

**Sicurezza ed igiene del lavoro****ISPEZIONI SUL LAVORO: QUALI ATTI NON POSSONO ESSERE IMPUGNATI?**

Carmine Santoro, Il Sole 24 Ore, Guida al Lavoro, 12 novembre 2010, n. 44

*In merito alla questione dell'impugnabilità in giudizio dei verbali ispettivi delle Direzioni provinciali del lavoro e degli Istituti previdenziali deve registrarsi una singolare tendenza, emergente anche da recenti casi giurisprudenziali, verso irrituali impugnazioni di atti ispettivi, che tentano di dilatare, senza base normativa, i mezzi di tutela dei datori di lavoro. Purtroppo con l'approvazione del cd. "Collegato lavoro" si è persa un'occasione per fare definitiva chiarezza sul punto. Verifichiamo, dunque, alla luce degli orientamenti del Ministero del lavoro e della giurisprudenza, quali atti del procedimento ispettivo non possono essere oggetto di impugnativa giurisdizionale.*

76

**Sicurezza ed igiene del lavoro****SICUREZZA IN CANTIERE: DIECI PUNTI DI DISCUSSIONE**

Carmelo G.Catanoso, Il Sole 24 Ore - Ambiente & Sicurezza, 9 novembre 2010, n. 21

*Nell'agosto del 1996 fu emanato il D.Lgs. n. 494/1996 di recepimento della c.d. "direttiva cantieri". I commenti degli addetti ai lavori erano stati piuttosto concordi nel ritenere che il testo di recepimento, così come strutturato, aveva bisogno di modifiche significative per riavvicinare realmente la norma ai principi e ai contenuti della direttiva cantieri. Il successivo D.Lgs. n. 528/1999 aveva apportato alcune modifiche sia eliminando, tra l'altro, l'obbligo di redazione del piano generale di sicurezza, sia rivedendo, ma solo in parte, gli obblighi del coordinatore per l'esecuzione. Il successivo D.P.R. n. 222/2003 aveva stabilito i contenuti minimi del piano di sicurezza e coordinamento, del piano operativo di sicurezza e del piano sostitutivo nonché aveva definito la tipologia e le modalità di calcolo dei costi per la sicurezza. Nel 2008, il legislatore, nel D.Lgs. n. 81/2008, aveva dedicato l'intero Titolo IV ai cantieri temporanei o mobili, apportando una serie di modifiche al precedente e specifico corpus normativo, con l'intento di migliorare l'efficacia dell'azione prevenzionale in questo particolare settore. Infine, nel D.Lgs. n. 106/2009, accanto a significativi e importanti cambiamenti, è stato possibile constatare come, ancora una volta, si sia persa l'occasione per fare chiarezza su alcuni punti nodali venuti alla luce negli ultimi quattordici anni continuando così a mantenere ancora insoluti alcuni importanti problemi applicativi.*

81

**L'ESPERTO RISPONDE**

88

## News

### Ambiente, suolo e territorio

#### ■ Informare, prevenire e mitigare il rischio idrogeologico

Sono queste le parole d'ordine dell'operazione fiumi, la campagna itinerante di Legambiente e della Protezione civile. Tra ottobre e novembre il progetto realizzerà 18 tappe in 11 Regioni toccando grandi fiumi come la Dora Baltea, il Lambro, l'Adige, il Serchio, l'Aniene, il Tronto, il Calore irpino e il Fortore, ma anche i corsi d'acqua minori come il rio Posada, il torrente Farfa e le fiumare di Reggio Calabria e Messina». L'educazione dei cittadini, soprattutto dei più giovani, sarà al centro del progetto, infatti «le scolaresche saranno coinvolte in attività di informazione e sensibilizzazione e seguiranno percorsi didattici oltre che partecipare a giochi di ruolo, prendendo parte a una vera e propria caccia al tesoro, per scoprire la via di fuga in caso di emergenza».

(Il Sole 24 Ore - Guida agli Enti Locali, 23 ottobre 2010, n. 42)

#### ■ Ecosistema urbano e ambiente, male le grandi città e il Mezzogiorno

Di nuovo allarme ambientale nelle grandi città italiane. Con l'unica eccezione di Torino tutti i centri urbani con più di mezzo milione di abitanti vedono peggiorare il loro stato di salute. È quanto rivela la 17ma edizione di "Ecosistema Urbano", l'annuale report di Legambiente e Ambiente Italia sullo stato di salute ambientale dei Comuni capoluogo italiani realizzata con la collaborazione editoriale del Sole 24 Ore. Il dossier e le classifiche proposte sono state redatte tenendo in considerazione una serie di parametri che contribuiscono a rendere migliore o peggiore la qualità di vita di una città dal punto di vista ambientale: dalla quantità di Pm10 nell'aria all'acqua potabile, dalla produzione di rifiuti alla raccolta differenziata, ma anche il trasporto pubblico, le piste ciclabili, il verde urbano e le politiche energetiche. Bene, invece, alcuni centri più piccoli che hanno saputo organizzarsi a misura di ambiente: sul podio della classifica delle migliori ci sono Belluno, Verbania e Parma, poi Trento, Bolzano e Siena, La Spezia, Pordenone, Bologna e Livorno chiude la "top ten". In fondo alla graduatoria, invece, molte città del Sud. Tra gli ultimi venti Comuni solo Imperia (93ma) rimane a rappresentare il Nord. le altre regioni nella coda della graduatoria sono la Calabria (con 4 città), la Campania, la Sardegna e la Puglia. Viterbo (84ma), Frosinone (94ma) e Latina (100ma) in coda alla classifica. Ultimissime Palermo (101ma), Crotone (102ma) e Catania (103ma).

(Il Sole 24 Ore - Guida agli Enti Locali, 30 ottobre 2010, n. 43)

### Appalti

#### ■ Pugno duro Ue (ma tra due anni)

Italia maglia nera con tempi medi di 86 giorni e perdite di 28 miliardi. Con 612 voti a favore, 12 contrari e 21 astensioni il Parlamento europeo ha acceso disco verde sulla direttiva contro i pagamenti lumaca della pubblica amministrazione, debitrice privilegiata nei confronti delle imprese che in Italia, più che in ogni altro Paese europeo, aspettano anche 85 giorni prima di vedersi evadere il corrispettivo della fornitura di beni e servizi. Un voto dato per blindato da molti, ma solo negli ultimi passaggi, perché il dibattito è stato durissimo e si è protratto per oltre un anno. Alla fine con l'intervento delle rappresentanze diplomatiche dei Ventisette si è arrivati a un accordo il 21 ottobre confermato dal voto compatto dell'assemblea di Strasburgo. I contenuti sono noti e si dividono in due regimi distinti: per i rapporti con la Pa la regola generale prevede pagamenti a 30 giorni, derogabile fino a un massimo di 60 solo se le parti sono d'accordo e sia «oggettivamente giustificata». Per il B2B sarà possibile estendere il limite previsto di 30 giorni a 60 solo in via concordata e se previsto espressamente dal contratto. Chi sforerà questi termini pagherà un tasso di interesse della Bce maggiorato dell'8 per cento. Inoltre è previsto un rimborso per i costi di

recupero che è stato fissato nella somma minima di 40 euro. La direttiva farà adesso un ultimo passaggio in Consiglio Ue per poi entrare in vigore 20 giorni dopo la pubblicazione in Guce. Gli tati membri avranno poi due anni per recepirla nei propri ordinamenti. E proprio sui larghi tempi di attuazione la relatrice tedesca Barbara Weiler (S&D) ha detto che «da gennaio gli Stati membri dovrebbero iniziare il recepimento». Anche Francesco De Angelis, relatore in commissione Industria spinge per una rapida trasposizione della disciplina. «Ora la palla passa agli Stati nazionali – ha dichiarato – e noi faremo la nostra parte per assicurarci una rapida ed effettiva trasposizione da parte dell'Italia ». Ma nella soddisfazione generale qualche nota dolente arriva dall'Ance che salutano la disciplina Ue come «un provvedimento moderno », rileva anche – per bocca del suo presidente Paolo Buzzetti – l'impossibilità di «aspettare due anni per ottenere risposte su un problema che mette a rischio la stessa sopravvivenza di molte imprese di costruzioni, soprattutto quelle piccole e medie». Critico invece il presidente dell'Upi, Giuseppe Castiglione: «Non sono le pubbliche amministrazioni che non rispettano le regole – ha detto – è il patto di stabilità che ci impone vincoli proibitivi e ci impedisce di dare seguito ai pagamenti nei tempi stabiliti».

(Il Sole 24 ORE Edilizia e territorio tabloid, 25 - 30 ottobre 2010 n. 41)

### ■ **Publicato il "Libro Verde" sugli appalti elettronici**

*La Commissione Europea ha pubblicato, il 18 maggio 2010, il Libro Verde sugli appalti elettronici (COM/2010 – 571).*

Questa importante comunicazione si inserisce all'interno del programma denominato "agenda digitale europea" ed ha un duplice obiettivo:

- sfruttare il potenziale delle telecomunicazioni per migliorare gli appalti pubblici in tutto il mercato unico;

- riesaminare in modo coordinato, ambizioso e completo il quadro UE in materia di appalti pubblici.

Nella dichiarazione ministeriale di Manchester del 2005, i ministri dell'UE avevano espresso l'auspicio che "nel 2010 almeno il 50% degli appalti pubblici di importo superiore alla soglia UE (sarebbero stati) conclusi per via elettronica."

Le difficoltà attualmente esistenti per raggiungere l'ambito traguardo ha spinto la Commissione ad intraprendere questa iniziativa al fine di sollecitare gli Stati membri nell'utilizzo degli strumenti elettronici in tutte le fasi della procedura: pubblicazione del bando e degli avvisi, trasmissione dei documenti di gara, presentazione delle offerte, valutazione, aggiudicazione dell'appalto, ordine, fatturazione e pagamento.

Impossibile il paragone con altre realtà, si veda ad esempio l'esperienza della Corea, dove più del 90% degli appalti pubblici "sono negoziati sulla piattaforma a gestione centralizzata KONEPS". E', tuttavia, indispensabile superare l'attuale scarso utilizzo degli appalti elettronici all'interno del mercato UE, infatti, "secondo la valutazione effettuata dalla Commissione, negli Stati membri pionieri in materia meno del 5% dei bilanci complessivi destinati agli appalti pubblici è attribuito tramite sistemi elettronici."

I vantaggi che l'uso degli appalti elettronici presenterebbero sono:

- maggiore accessibilità e trasparenza;
- benefici a livello delle singole procedure;
- benefici in termini di gestione più efficiente degli appalti;
- possibilità di integrazione dei mercati UE degli appalti.

Le difficoltà nell'introduzione di questa procedura sono legate agli ingenti investimenti infrastrutturali iniziali e al necessario adeguamento delle p.a. e degli operatori economici al loro utilizzo. Al fine di pervenire ad una "digitalizzazione degli appalti" sempre più diffusa la Commissione ha formulato "una serie di domande collegate alla sua valutazione delle situazioni in materia di appalti elettronici in Europa e ai possibili percorsi per affrontare i problemi chiave inerenti alla diffusione e all'uso degli appalti elettronici nel mercato unico."

Le parti interessate potranno rispondere entro il 31 gennaio 2011 contribuendo così a segnare un altro importante step verso la creazione di un mercato europeo sempre più libero e fluido.

(Marco Porcu – Studio Legale Rusconi & Partners, Il Sole 24 ORE - Codice degli appalti, 27 ottobre 2010)

## ■ Tracciabilità . Metro C di Roma, qui è già realtà

*Per la tratta T5 Roma Metropolitane sperimenta gli stessi vincoli L'Ad: Disagi solo in avvio per la novità da far capire*

C'è chi la tracciabilità la sta già sperimentando da oltre un anno senza particolari difficoltà.

A parte quelle che normalmente si incontrano al momento dell'applicazione di un sistema nuovo, relativamente al quale l'ambiente produttivo non ha una conoscenza approfondita.

Abbiamo avuto occasione di parlare con Roma Metropolitane, azienda pilota nella sperimentazione della tracciabilità, che applica il meccanismo del monitoraggio finanziario sulla tratta T5 della linea C della metropolitana di Roma.

La sperimentazione è cominciata a giugno 2009 in base a un protocollo sottoscritto tra Dipe, Comitato di coordinamento per l'alta sorveglianza delle grandi opere, ministero delle Infrastrutture, Ministero dell'Economia, Consorzio Cbi, Roma Metropolitane e Metro C Spa. Il protocollo anticipa praticamente tutte le norme sulla tracciabilità dei pagamenti contenute nella legge 136/2010. Come per la legge, infatti, il protocollo fissa a 500 euro la soglia di esclusione dall'obbligo di effettuare il bonifico on line, e stabilisce una penale corrispondente al 10% della transazione oltre al 5% dello specifico pagamento per i versamenti non effettuati su conti dedicati ovvero non effettuati tramite bonifici on line.

### LE PROCEDURE

Entrando nel dettaglio della sperimentazione, Roma Metropolitane, come ci ha spiegato il suo amministratore delegato Federico Bortoli, ha applicato la tracciabilità dei pagamenti alla filiera dei subappaltatori, subaffidatari e fornitori della tratta T5 della linea metro C attualmente in costruzione nella Capitale.

La sperimentazione, che si concluderà a fine anno, prevede che contratti e subcontratti stipulati con l'appaltatore, i subappaltatori, sub affidatari e fornitori debbano essere muniti di una clausola risolutiva espressa da attivare nelle ipotesi di pagamenti eseguiti senza passare per le banche. È la stessa Roma Metropolitane, in qualità di soggetto aggiudicatore della linea C a effettuare l'attività di vigilanza, inviando al Comitato un proprio rendiconto con cadenza trimestrale. «Roma Metropolitane – spiega Bortoli – utilizza un conto corrente dedicato al pagamento dei soli Sal spettanti al contraente generale della linea C della metropolitana di Roma. Sul conto corrente, quindi, transitano in uscita solo i fondi relativi ai Sal per il contraente che vengono accreditati a quest'ultimo tramite il Bonifico Sepa (bonifico europeo che prevede l'inserimento obbligatorio del codice Cup – Codice unico di progetto – assegnato all'opera)». L'appaltatore e la filiera dei subappaltatori, subaffidatari e fornitori, devono usare un conto corrente bancario e postale dedicato al progetto sottoposto a sperimentazione. Su questo possono transitare esclusivamente i fondi relativi al progetto sottoposto a sperimentazione. Tutti i movimenti dei conti dedicati devono avvenire esclusivamente tramite bonifico – bancario o postale – on line. Stipendi compresi. L'unica eccezione, sono i pagamenti a favore di enti previdenziali, assicurativi e istituzionali che possono avvenire tramite sistemi diversi dal bonifico, come stabilisce anche la legge 136. Su questo punto, Bortoli si sente di dare un suggerimento: «Nel corso della sperimentazione è emersa la necessità che anche le somme corrisposte per espropri occupazioni e asservimenti siano escluse, essendo supportate da atto pubblico ». In questo anno di sperimentazione sono stati coinvolti 45 soggetti e – riferisce Roma Metropolitane – «non sono stati individuati casi anomali». «L'unica difficoltà durante la sperimentazione – conclude Bortoli – ha riguardato la fase di sensibilizzazione e informazione delle imprese della filiera, banche e relative filiali sulle procedure da adottare, per garantire la corretta e completa applicazione del protocollo».

(Giulia Del Re, Il Sole 24 ORE - Edilizia e territorio tabloid, n. 37 del 2 ottobre 2010, pag 15)

## ■ Appalti di lavoro in chiaro

Quali sono i limiti di genuinità del lavoro in appalto? La risposta costituisce da sempre oggetto di interpretazioni e di interventi, anche perché si presenta molto complesso il reticolo di responsabilità tra le parti attrici. Nuovi chiarimenti sono in arrivo con la circolare che il ministero del Lavoro sta

predisponendo e che dovrebbe interessare anche gli aspetti sulla sicurezza. D'altra parte le attenzioni ministeriali riguardano un fenomeno al quale le imprese - in un'ottica di flessibilità - ricorrono di frequente, anche per attività tipiche del proprio processo produttivo: è però necessario che l'azienda, che intenda affidare a terzi fasi lavorative, lo realizzi con le metodologie corrette.

Con la circolare n. 34/2010, il ministero è di recente intervenuto sul tema per fornire alcune indicazioni operative, soffermandosi sull'utilizzo dell'istituto nel settore del turismo e approfondendo i caratteri distintivi tra l'appalto e la mera somministrazione di manodopera.

Appare opportuno ripercorre alcune definizioni: il contratto d'appalto è disciplinato dall'articolo 29 del Dlgs n. 276/2003 e dall'articolo 1655 del codice civile; è il contratto con il quale l'appaltatore assume, con organizzazione dei mezzi necessari e con gestione a proprio rischio, l'esecuzione di un'opera o di un servizio verso un corrispettivo in denaro, a favore del committente. I tratti che lo differenziano dalla somministrazione di lavoro vanno ricercati nei requisiti che l'appaltatore deve possedere: in primo luogo l'organizzazione dei mezzi, che si manifesta in un'attività direttiva e di coordinamento dei diversi elementi necessari per la realizzazione dell'opera o del servizio.

Deve quindi sussistere una concreta entità imprenditoriale, con conseguente rischio economico in capo all'appaltatore, anche con riferimento all'esercizio del potere direttivo e organizzativo nei confronti dei lavoratori utilizzati nell'appalto. Inoltre l'appaltatore deve essere dotato di un ampio margine di autonomia rispetto al committente, nel senso che la gestione materiale dei fattori produttivi deve sottrarsi all'ingerenza di quest'ultimo.

La mancanza di queste connotazioni rende illecito il contratto di appalto comportando, tra le varie conseguenze, la costituzione di un rapporto di lavoro tra l'effettivo utilizzatore della manodopera e il lavoratore.

La circolare 34 (ripercorrendo principi già illustrati con gli interpelli n. 16/2009 e n. 77/2009) traccia alcuni indirizzi, estendibili per analogia a tutti i settori. Il primo, analizzando le attività di catering e ristorazione rese in forma consortile, delinea la possibilità che - nel rispetto dei principi di legge e in modo genuino - un consorzio, quale imprenditore autonomo, possa fornire servizi in appalto alle imprese consorziate.

Con il secondo intervento era stato invece rilevato come la disponibilità del complesso delle attrezzature necessarie per lo svolgimento dell'attività affidata in appalto non costituisca, di per sé, una presunzione di illiceità del contratto. Occorre infatti valutare, oltre al dato formale della proprietà delle attrezzature, l'assetto organizzativo complessivo, ovvero la sussistenza della cosiddetta "soglia minima" di imprenditorialità.

Un altro indice di genuinità del contratto si evince laddove siano escluse commistioni e sovrapposizioni fra le distinte realtà organizzative: non vi deve essere, in sostanza, "mescolanza" e interferenza tra le imprese coinvolte nell'appalto.

Infine, si ricorda che anche per i contratti di appalto, al fine di scongiurare, almeno sul piano della coerenza formale, l'ipotesi di somministrazione illecita, si può fare ricorso all'istituto della certificazione (comma 1 dell'articolo 84 del Dlgs 276/2003), peraltro rafforzato dal collegato lavoro. Una possibilità volta a conferire presunzione legale alla volontà delle parti.

(Alessandro Rota Porta, Il Sole 24 ORE Norme e Tributi, 25 ottobre 2010)

## Energia

### ■ **Interventi di efficientamento energetico degli edifici, termini prorogati al 30 novembre Energie rinnovabili**

Avviso pubblico ai comuni fino a 15.000 abitanti per la presentazione di Manifestazioni di interesse nell'ambito delle linee di attività 2.2 "interventi di efficientamento energetico degli edifici e utenze energetiche pubbliche o ad uso pubblico" e 2.5 "interventi sulle reti di distribuzione del calore, in particolare da cogenerazione e per teleriscaldamento e teleraffrescamento" del POI Energie Rinnovabili e Risparmio Energetico 2007-2013 (comunicato pubblicato su Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana – Serie Generale del 22 settembre 2010). Il termine per l'invio, nelle modalità disciplinate dall' Avviso pubblico, delle Manifestazioni di interesse è prorogato al 30.11.2010.

Ne consegue che, come stabilito nel medesimo Avviso, i plichi pervenuti oltre il trentesimo giorno solare successivo alla scadenza del suddetto termine di presentazione, fissato per il 30 novembre 2010, ancorché inviati entro i termini previsti, saranno considerati in ogni caso irricevibili e non si darà luogo alla loro apertura. L'Avviso pubblico, la modulistica e le relative FAQ sono consultabili sui seguenti siti:

([www.minambiente.it/](http://www.minambiente.it/); <http://www.poienergia.it/>)

#### ■ **Ronchi: il nucleare ci costerà più caro di gas e carbone**

**Questa la conclusione della Fondazione per lo sviluppo sostenibile, dopo aver confrontato varie stime internazionali sui prezzi futuri dell'elettricità**

Arriva nuovo sostegno per una delle principali critiche sul ritorno italiano Ronchi al nucleare: peserà troppo sulle bollette in rapporto ai benefici per il nostro mix energetico. Secondo una nota della Fondazione per lo sviluppo sostenibile, presieduta dall'ex ministro dell'Ambiente Edo Ronchi, l'elettricità prodotta dall'atomo costerà mediamente il 16% in più di quella generata con impianti a gas, e il 21% in più di quella proveniente dal carbone. La Fondazione ha confrontato otto ricerche pubblicate dal 2008 al 2010 da vari organismi internazionali, tra cui il Dipartimento Usa dell'energia, il Mit e la Commissione europea. I risultati sono concordi: 72,8 euro in media per un MWh di elettricità nucleare, contro 61 per la stessa produzione da impianti a gas e 57,5 per quella dal carbone.

#### **Ronchi: non chiedere all'oste se il suo vino è buono**

La tesi di Ronchi prende le mosse dai costi stimati per l'atomo dal rapporto Enel-Edf-Ambrosetti presentato lo scorso settembre: 60 euro per MWh. È la stessa cifra indicata dall'Agenzia per l'energia nucleare dell'Ocse (Nea, Nuclear energy agency), ipotizzando un costo inferiore al 10% del capitale investito nei nuovi reattori. La bozza del governo sul Nuovo programma nucleare italiano, segnala l'ex ministro dell'Ambiente, cita come unica fonte proprio i valori della Nea. Tuttavia, sostiene Ronchi, «quel costo basso del capitale investito in nuove centrali nucleari, non trova riscontri in altri studi indipendenti e dovrebbe, quindi, essere considerato in maniera critica e non utilizzato come base di un programma di governo».

Si scopre, invece, che il costo medio del nucleare secondo le altre sette ricerche esaminate dalla Fondazione, Nea esclusa, sfiora i 73 euro per MWh, circa il 20% in più del rapporto Ambrosetti e della bozza governativa. In definitiva, suggerisce Ronchi, è meglio non affidarsi all'oste (la Nea) per sapere se il suo vino è buono, perché il giudizio sarà ovviamente di parte. Dai sette studi indipendenti, si capisce che il prezzo del nucleare sarà molto più elevato del previsto, assumendo un costo del capitale di almeno il 10%, che dovrebbe riflettere i rischi associati a questo genere d'investimenti.

#### **La rivincita del gas**

Il nucleare ha bisogno di sussidi pubblici per rimanere a galla, come gli otto miliardi di dollari destinati lo scorso febbraio da Obama alla costruzione di due reattori AP 1000 della Westinghouse in Georgia. Proprio dagli Stati Uniti emerge la crescente concorrenza del gas all'atomo, grazie soprattutto ai nuovi giacimenti del cosiddetto gas non convenzionale, situato in depositi molto profondi di rocce poco permeabili (shale gas). I prezzi dell'oro azzurro sono destinati a scendere continuamente, mentre i progetti del nucleare Usa rischiano uno stand-by per parecchi anni, salvo ottenere qualche generoso finanziamento federale. Le riserve mondiali di gas dovrebbero aumentare fino al 35% con il progressivo sfruttamento dei giacimenti non convenzionali, tra cui anche le sabbie bituminose.

#### **Problemi in più per l'Italia**

I vari confronti di costo si basano sulla costruzione di nuove centrali delle varie tecnologie; quindi, avverte la Fondazione, i conti potrebbero peggiorare per l'Italia, che sul nucleare deve ripartire da zero, diversamente da Paesi come la Francia che punta da decenni su questa fonte. Inoltre, l'Italia ha in cantiere diversi progetti per nuovi impianti a gas e a fonti rinnovabili entro il 2020: considerando una crescita modesta dei consumi elettrici (grazie anche all'efficienza energetica), l'atomo rischia di aggiungere una potenza installata che l'Italia non sarà in grado di sfruttare. Si va quindi verso un numero eccessivo di centrali elettriche, mentre sarebbe più saggio puntare

sull'energia alternativa e i sistemi per catturare la CO2 prodotta dagli impianti a carbone. Senza contare che, in Italia, il costo del capitale investito nel nucleare potrebbe superare quel 10% indicato dai rapporti internazionali, proprio perché il nostro Paese dovrà affrontare molti più ostacoli (opposizione delle comunità locali, scelta dei siti per le centrali e i depositi di stoccaggio delle scorie, per citarne alcuni).

(<http://energia24club.it> , 28 ottobre 2010)

#### ■ Per camini e stufe a legna stop fino al 15 aprile

I camini lombardi resteranno spenti anche quest'anno se non garantiscono un alto rendimento e basse emissioni. Si applicano, infatti, anche alla stagione invernale 2010-2011 (dal 15 ottobre al 15 aprile) i limiti posti dalla delibera 7635 del luglio 2008 e confermati con la delibera 9958 del 2009. Il divieto di accensione riguarda stufe e camini che funzionano a biomassa (quindi legno vergine o scarti di legno che non hanno subito alcun tipo di trattamento) e che hanno un rendimento inferiore al 63%, ma solo se sono presenti altri sistemi di riscaldamento. Al momento non è possibile sapere quanti sono gli impianti che resteranno spenti, ma in un prossimo futuro le cose dovrebbero cambiare. La Regione Lombardia intende avviare in questa stagione termica un censimento e una ricognizione di stufe e camini, un primo passo per arrivare, in futuro, a una certificazione degli impianti di riscaldamento come avviene oggi per le caldaie a metano e a gas. L'intenzione è convogliare questi dati presso il catasto regionale degli impianti termici. Il divieto di accensione interessa la zona A1 del territorio regionale, e cioè gli agglomerati urbani (aree a maggior densità abitativa e con maggiore disponibilità di trasporto pubblico locale organizzato) e tutti i comuni del territorio lombardo che si trovano entro i 300 metri di altitudine. Il limite dei 300 metri è giustificato da un fenomeno termo-climatico che crea una sorta di tappo che non consente il ricambio d'aria, con la conseguenza che tutto ciò che viene immesso nell'atmosfera sotto i 300 metri non si disperde. Lo schiacciamento al suolo degli inquinanti è un fenomeno che interessa tutta la pianura padana, per questo l'assessore all'ambiente sta portando avanti una politica volta a sostituire gli impianti obsoleti con altri più tecnologici, che garantiscono un minor uso di legna, un maggior calore e una minor produzione di polveri sia all'esterno che all'interno delle abitazione (il cosiddetto inquinamento indoor). La Lombardia sta però anche lavorando a un progetto ad ampio raggio sulle biomasse (e il censimento di stufe e camini ne rappresenta solo una parte): si va dalla comunicazione per insegnare il corretto uso di questi combustibili, a interventi invece volti a favorire la produzione di impianti ad alta efficienza, alla loro corretta installazione e manutenzione, fino a un capillare sistema di controllo e di certificazione.

(Federica Micardi, Il Sole 24 ORE Norme e tributi, 13 ottobre 2010)

#### ■ L'eolico mondiale ha raggiunto a giugno i 175.000 Mw. Entro la fine del 2010, rivela la Wwea, il comparto dovrebbe toccare i 200.000 Mw

Nel primo semestre del 2010 sono stati installati nel mondo 16.000 nuovi Mw eolici. Il dato è stato fornito da una ricerca della Wwea (World Wind Energy Association, l'associazione mondiale dei produttori che conta 280 membri in 75 Paesi), segnalata dall'Apcom. Secondo lo studio la capacità eolica cumulata, che ha raggiunto i 175.000 Mw a fine giugno, si porterà a circa 200.000 Mw a fine 2010, in netta crescita rispetto ai 160.000 di fine 2009. La Cina rappresenta attualmente il più grande mercato del settore: in soli sei mesi ha aumentato di 7.800 Mw la propria potenza eolica installata, raggiungendo i 34.000 Mw di capacità cumulata. Il primato della produzione eolica, tuttavia, è ancora nelle mani degli Stati Uniti, dove a fine giugno risultavano in esercizio 36.000 Mw. La crescita degli impianti negli Usa procede però a ritmi assai più contenuti rispetto al gigante asiatico: alla fine del primo semestre l'eolico Usa aveva infatti aggiunto solo 1.200 nuovi Mw alla propria potenza installata. Questa differenza nel ritmo di crescita lascia facilmente prevedere che presto la Cina diventerà il primo produttore di energia dal vento. Secondo le previsioni Wwea a fine 2010 in Cina risulteranno infatti installati oltre 15.000 nuovi Mw rispetto al 2009. Alle spalle di questi paesi fanno registrare ritmi di crescita sostenuti anche i cinque principali mercati europei: con 660 Mw installati nel primo semestre dell'anno in Germania, 500 Mw rispettivamente in Francia

e Regno Unito, 450 Mw in Italia (che con 5.300 Mw complessivi a giugno risulta il sesto mercato mondiale per capacità installata) e 400 Mw in Spagna. Consistente è stato anche il balzo in avanti dell'India che, con 1.200 nuovi Mw, a fine giugno ha consolidato la propria posizione di quinto produttore mondiale alle spalle di Usa, Cina, Germania e Spagna.  
(<http://energia24club.it> , 27 ottobre 2010)

#### ■ **Serre fotovoltaiche, il nuovo conto energia le penalizza**

##### **Dal 2011 tariffe più basse contro la speculazione: un aiuto potrà arrivare dai piani regionali di sviluppo agricolo**

Quanto possono rendere le serre italiane in termini di energia solare? Secondo l'ultimo rapporto del Politecnico di Milano (Solar Energy Report 2009), potremmo avere una potenza installata pari a 5,8 Gw entro il 2020, se copriremo con pannelli fotovoltaici almeno il 20% della superficie di tutte le serre esistenti nel 2008. Il problema, come riferisce il sito SolarPlaza, è l'incertezza sul rendimento di questi impianti, alla luce del nuovo conto energia 2011-2013. Le serre agricole potrebbero diventare un mercato molto promettente per l'industria solare, considerando la loro estensione nel nostro Paese: tuttavia, il recente ribasso delle tariffe per l'elettricità generata dai pannelli, ha penalizzato le coperture fotovoltaiche sulle serre.

Il precedente conto energia, considerava gli impianti sulle serre come "totalmente integrati", ricevendo così gli incentivi più generosi. Dal 2011, le nuove installazioni avranno tariffe molto più basse, riporta SolarPlaza. Perché? Il sito chiama in conto la speculazione, che ha fatto costruire sistemi fotovoltaici su delle serre che, in realtà, non avevano alcuna destinazione agricola. Per compensare la riduzione degli incentivi, gli investitori dovranno cercare strade diverse per far crescere questo settore ancora chiuso in una nicchia.

##### **La risposta delle regioni**

Il successo delle serre fotovoltaiche dipenderà anche dai piani di sviluppo rurale di ciascuna regione. SolarPlaza riporta l'esempio delle Marche, dove l'agricoltore può ottenere dei finanziamenti regionali per costruire le serre su cui installare i pannelli. La Sardegna si è data un piano per realizzare 500 Mw di serre solari nei prossimi tre anni, imponendo però varie misure per assicurare che siano davvero destinate all'agricoltura e non ad attività speculative. Una di queste regole, per esempio, stabilisce che la serra debba avere un tasso di luminosità pari ad almeno il 75% (diversamente, è chiaro che la struttura è inadatta alla crescita delle piante perché troppo scura al suo interno). Le nuove tecnologie dei pannelli, infine, giocheranno un ruolo importante, perché riceveranno tariffe più elevate nel conto energia 2011-2013 e potranno così aumentare il valore delle coperture solari delle serre.

(<http://energia24club.it> , 20 ottobre 2010)



#### **Lavoro, previdenza e professioni**

#### ■ **Nel Collegato lavoro approvato (per l'ultima volta) c'è il ripristino del bonus ai dipendenti pubblici**

##### **Progetti, sul 2% vincono i tecnici**

Per i lavori già approvati importo ridotto ma non se manca la ripartizione del premio tra dipendenti o se la gara non è stata bandita Stavolta è fatta. Veramente. I tecnici degli enti locali possono cantare vittoria: dopo uno stop che ha allontanato di altri sette mesi il traguardo, la Camera ha nuovamente e definitivamente approvato il disegno di legge Collegato lavoro il 19 ottobre. Dentro, nascosta tra le pieghe delle altre norme sul pubblico impiego (articolo 35, comma 3), c'è la garanzia del ritorno al bonus pieno (ovvero al 2%) per i tecnici pubblici coinvolti a vario titolo nella realizzazione delle opere pubbliche e in particolare nella progettazione. Stavolta l'incentivo è al sicuro: la legge approvata infatti è stata modificata in ossequio ai rilievi espressi dal Presidente della Repubblica, Giorgio Napolitano (su altre materie), che l'aveva rinviata alle Camere dopo la prima approvazione. Appare decisamente improbabile un secondo stop da parte del Quirinale e

quindi, trascorsi i tempi tecnici di firma del Presidente e di pubblicazione in «Gazzetta», l'incentivo tornerà alla sua formula piena.

Finirà in quel momento un balletto che è partito ormai trenta mesi fa: nel giugno 2008, infatti, la prima Manovra del governo Berlusconi ridusse del 75% il bonus e indirizzò i risparmi verso un capitolo dello Stato (mai individuato). Da allora è stato un alternarsi di decisioni, con l'incentivo che prima era stato ripristinato, poi di uovo tagliato e così via fino a ieri, quando il bonus è tornato in formula piena. A questo risultato ha contribuito molto la battaglia per il ripristino portata avanti dall'unione dei tecnici degli enti locali, Unitel. «Abbiamo fatto sapere al Parlamento che da questo taglio non poteva derivare alcun risparmio – spiega il presidente Bernardino Primiani – perché in parallelo avrebbe fatto aumentare la quota di progetti affidati all'esterno, cosa che, a quanto ci risulta, si è verificata».

Secondo Primiani, più in generale, il taglio ha portato a un rallentamento dell'attività di programmazione degli enti locali «per via dell'affidamento all'esterno dei progetti preliminari, con tutte le difficoltà legate al fatto di trovare una copertura finanziaria

(Valeria Uva, Il Sole 24 ORE Edilizia e territorio tabloid, 25 - 30 ottobre 2010)

#### ■ **Aumenti retroattivi: ecco i casi ammessi. Per i lavori già approvati importo ridotto ma non se manca la ripartizione del premio tra dipendenti o se la gara non è stata bandita**

Il ripristino del valore pieno dell'incentivo alla progettazione per i dipendenti pubblici pone, così come era avvenuto per il taglio, ancora una volta, il problema della retroattività della norma.

Se infatti appare innanzitutto chiara l'insussistenza del regime di retroattività delle disposizioni contenute nell'articolo 61, come affermato anche dalla Corte dei conti, sezione Lombardia, nel suo parere n. 40 del 2009, resta da verificare come comportarsi per i compensi relativi alle opere approvate tra il 1° gennaio 2009 e l'entrata in vigore della normativa ripristinatoria e non ancora liquidati. Per far questo, allora, occorre verificare quando sorge il diritto alla liquidazione dell'incentivo del 2 per cento.

Una prima opzione ermeneutica sarebbe quella di far coincidere il momento genetico del diritto soggettivo alla corresponsione con l'atto di approvazione del lavoro, sì che per i lavori (o le varianti) approvate tra il 1° gennaio 2009 e il momento di entrata in vigore della norma, sarebbe sempre necessario l'accantonamento dell'1,5% per la destinazione vincolata richiesta dalla normativa del 2008.

#### **SENZA GARA**

Per converso, vi potrebbero essere delle opere pubbliche, delle quali è stata prevista l'effettuazione tra il 1° gennaio 2009 e la data di entrata in vigore del ripristino, per le quali ancora non è stata bandita alcuna gara, né sia stato ancora pubblicato il relativo bando, e per le quali, quindi, la decurtazione dell'1,5% rispetto al 2% da riservare come incentivo per la progettazione ancora non può ritenersi applicabile dato che non sono stati posti in essere gli atti propedeutici e prodromici alla gara. Non a caso la norma parla di importo posto a base di gara e, di conseguenza, in mancanza di un bando ancora non è giuridicamente esistente una base di gara.

#### **SENZA RIPARTIZIONE**

Vi potrebbero essere, inoltre, delle opere o dei lavori banditi dopo il 1° gennaio 2009, ma non ancora portati a compimento, per i quali ancora non è stata effettuata la ripartizione, da adottarsi in sede di contrattazione decentrata con regolamento, necessaria ex articolo 92, comma 5, Dlgs 163 del 2006; in mancanza di ripartizione non può essere adottata alcuna suddivisione e sottrazione della percentuale dell'1,5 per cento.

#### **LE VARIANTI**

Può darsi ancora il caso di opere per le quali si rende necessaria una variante dopo l'entrata in vigore della recente modifica; anche in questo caso il diritto sorge e matura a incentivo pieno.

#### **IL TRANSITORIO**

Infine, poiché l'articolo 7-bis affermava che la percentuale dell'1,5% doveva essere versata in apposito capitolo del bilancio dello Stato, e il capitolo non era stato individuato, non era chiaro chi fosse il destinatario del pagamento e soprattutto come il debitore potesse liberarsi dall'obbligo su di lui incombente. Ai sensi dell'articolo 1188 del codice civile il pagamento deve essere effettuato al

creditore o al suo rappresentante, ovvero alla persona indicata dal creditore o autorizzata dal giudice. In questo caso, seppur sembrerebbe individuato il creditore, non appare sufficientemente delimitato il modo di esecuzione del pagamento. Sarebbe stata opportuna una disposizione (anche regolamentare) che stabilisse come liberarsi dell'obbligo di pagare l'1,5 per cento. La mancanza relativa comporta, quanto meno, la sospensione dell'obbligo di versamento della somma accantonata dal monte complessivo del 2 per cento. Sorgono, quindi, questioni giuridiche di non poco rilievo in relazione agli incentivi maturati nel periodo di abbattimento. Una soluzione potrebbe essere o prevedere la corresponsione agli aventi diritto dell'1,5% provvisoriamente con la clausola di espressa ripetizione nel caso la somma venga richiesta dal titolare; oppure stipulare un Ccdi (da recepire in un regolamento dell'ente) relativo alla sorte del 1,5% maturato in questo lasso temporale. Sarebbe, però auspicabile una norma che sani gli effetti prodottisi medio tempore dal 2009 al ripristino dell'incentivo al 2%, anche al fine di evitare uno sterile quanto dannoso contrasto tra pubbliche amministrazioni anche alla luce dell'articolo 119 della Costituzione e dell'imminente riforma fiscale in senso federalista, o un contenzioso seriale tra dipendenti e amministrazione. (Valeria Uva, Il Sole 24 ORE Edilizia e territorio tabloid, 25 - 30 ottobre 2010)

## Rifiuti

### ■ **Rifiuti: differenziata di qualità vale 10 milioni l'anno**

Fino a circa 10 milioni di euro l'anno: tanto può valere per una città di un milione di abitanti una raccolta differenziata classificata per fasce di qualità che misurano omogeneità, presenza di materiali estranei non riciclabili e che si aggira intorno al 45 per cento. Questo il dato diffuso in occasione della Prima giornata nazionale del riciclo e della raccolta differenziata di qualità che si è svolta il 2 ottobre scorso in 20 città italiane.

(Il Sole 24 Ore - Guida agli Enti Locali, 9 ottobre 2010, n. 40)

### ■ **Rifiuti elettrici: i contributi Anci ai centri raccolta**

Le procedure per assegnare a 61 amministrazioni locali contributi per 2.760.000 euro sarà avviata nei prossimi giorni dall'Anci. I fondi finanzieranno la realizzazione di nuovi Centri di raccolta Raee e per l'adeguamento di quelli esistenti ai Comuni, alle Unioni e ai Consorzi vincitori del bando pubblicato nella Gazzetta Ufficiale del 13 gennaio 2010 n. 4. L'Anci invierà agli Enti beneficiari una convenzione contenente obblighi e condizioni da osservare per l'effettiva erogazione del contributo, come previsto dalle Linee guida dell'avviso pubblico.

(Il Sole 24 Ore - Guida agli Enti Locali, 30 ottobre 2010, n. 43)

## Sicurezza ed igiene del lavoro

### ■ **Coordinatore della sicurezza nei cantieri: illegittima l'esenzione dall'obbligo di nomina**

La Corte di Giustizia dell'Unione Europea, con sentenza del 7 ottobre scorso, nel procedimento C-224/09 ha dichiarato illegittima l'esenzione dall'obbligo di nomina dei coordinatori in materia di sicurezza nel caso di un cantiere di lavori privati non soggetti a permesso di costruire e nel quale siano presenti più imprese. Con tale sentenza la Corte di Lussemburgo ha censurato l'art. 90, comma 1, del D.lgs. 81/09 in quanto tale disposizione, nel recepire la norma europea, aveva fatto un'eccezione proprio sul coordinatore della sicurezza, escludendo dall'obbligo di nomina i cantieri privati in cui è possibile avviare i lavori con una semplice dichiarazione di inizio attività (Dia). Secondo i giudici europei l'esonero introdotto dal legislatore interno è in netto contrasto con la direttiva, che non opera alcuna distinzione tra cantieri pubblici e privati e stabilisce in modo inequivocabile l'esigenza di individuare la figura del coordinatore nei cantieri in cui ci sono più imprese. Tale obbligo deve essere rispettato a prescindere anche dal grado di rischio che comportano i lavori effettuati e la designazione deve avvenire all'atto della progettazione dell'opera o comunque prima dell'esecuzione dei lavori. Infine la Corte Ue ricorda che la direttiva non crea

obblighi nei confronti del singolo cittadino o imprenditore a cui non può essere contestato il mancato rispetto di adempimenti non previsti dalla legge interna.  
(Pierpaolo Masciocchi)

#### ■ **Contrasto al lavoro nero: una Convenzione raddoppia i controlli**

Non ci saranno più solo i nuclei specializzati dei carabinieri in prima linea contro il lavoro nero, ma tutti i reparti dell'Arma territoriale, per rendere più capillare l'azione di contrasto ai fenomeni di criminalità connessi al mondo del lavoro. È quanto prevede la convenzione firmata lo scorso 29 settembre a Palazzo Chigi dal Ministro del lavoro, Sacconi e dal Ministro della difesa, La Russa. Per il ministro La Russa "tale coinvolgimento dei comandi provinciali dell'Arma vuol dire presenza ancora più capillare dei carabinieri, da sempre impegnati su questo fronte". Il Comando per la Tutela del lavoro, nei primi otto mesi del 2010, ha svolto un'attività significativa. Dall'1 gennaio al 31 agosto 2010 sono state arrestate 154 persone e denunciate 5.106, nell'ambito di controlli che hanno interessato 15.116 aziende. Sono stati controllati 57.380 lavoratori, di cui 9.255 sono risultati in nero, 316 minorenni e 194 quelli occupati illecitamente. Gli extracomunitari controllati sono stati 13.522, di cui 3.966 irregolari, 1.042 clandestini e 234 espulsi. Sul fronte del caporalato sono stati effettuati 104 servizi, con la contestazione di 677 violazioni. Le truffe accertate sono state 517, per un importo di oltre 5 milioni di euro. Sul versante della sicurezza sui luoghi di lavoro, i carabinieri hanno compiuto 2.239 ispezioni, sequestrando 51 cantieri; in 602 casi sono stati sospesi i lavori; 1.758 sono i lavoratori in nero scoperti; le sanzioni inflitte ammontano a 8 milioni e mezzo di euro. Nel settore edile, si è stabilito che i carabinieri provvedano a segnalare alle Direzioni Provinciali del Lavoro le situazioni di pericolosità, legate alla mancata osservanza delle disposizioni di sicurezza nei cantieri, per consentire tempestivi interventi del personale ispettivo competente in materia, che, in casi di particolare potranno avvenire con il supporto dei Carabinieri. ([www.governo.it](http://www.governo.it))

#### ■ **In arrivo le linee guida per valutare lo stress lavoro-correlato**

Il 31 dicembre 2010 è il termine a partire dal quale tutti i datori di lavoro, pubblici e privati, dovranno svolgere la valutazione dei rischi da stress lavoro correlato, nel rispetto delle indicazioni che verranno adottate dalla Commissione consultiva sulla sicurezza sul lavoro.

In proposito, la Commissione ha istituito al proprio interno uno specifico gruppo di lavoro che, proprio in questi giorni, ha terminato l'elaborazione di un documento contenente le prime indicazioni operative e di ordine metodologico per guidare il datore di lavoro nei primi approcci alla valutazione del rischio da stress lavorativo. Il documento dovrà poi essere sottoposto alla Commissione per la formale e definitiva approvazione.

Il testo presenta elementi di forte positività sia per la sua articolazione strutturale, semplice e lineare, sia per i contenuti che, pur se ancora migliorabili ed integrabili, appaiono in linea con quanto previsto dalla normativa vigente e, in particolare, dall'accordo interconfederale 9 giugno 2008. Quest'ultimo, oltre a ribadire che la valutazione del rischio da stress lavoro-correlato, al pari di quanto avviene per tutti gli altri rischi, deve essere effettuata dal datore di lavoro nell'ambito della propria organizzazione e secondo i criteri già delineati dal quadro normativo vigente, afferma i seguenti ulteriori passaggi:

1. Non tutti i luoghi di lavoro sono necessariamente interessati dallo stress (art. 1, comma 2)
2. Non tutte le manifestazioni di stress sono necessariamente negative (art. 3, comma 2)
3. Lo stress non è una malattia (art. 3, comma 3)
4. Non tutte le manifestazioni di stress sul lavoro possono essere considerate come stress lavoro-correlato (art. 3, comma 4)
5. L'individuazione dello stress può implicare analisi di fattori oggettivi e soggettivi (art. 4, c. 2)
6. Il compito di stabilire le misure per prevenire, eliminare o ridurre lo stress spetta al datore di lavoro e le misure sono adottate con la partecipazione e la collaborazione dei lavoratori e/o dei loro rappresentanti (art. 4, comma 5)
7. La gestione dei problemi di stress può essere condotta sulla scorta del generale processo di valutazione dei rischi (art. 5, comma 2)

8. Laddove nel luogo di lavoro non siano presenti professionalità adeguate, possono essere chiamati esperti esterni (art. 6, comma 2)

Sulla scorta di questi passaggi fondamentali dell'accordo, e, quindi, della legge che impone la valutazione dei rischi, gli elementi essenziali delle indicazioni ministeriali, nella versione ad oggi elaborata, prevedono:

1. un'analisi preliminare da parte del datore di lavoro della presenza dei fattori oggettivi di rischio (art. 4, comma 2) dando la priorità a quelli che possono essere i "segnali" denotativi di problema di stress lavoro-correlato (art. 2, comma 1) e degli indicatori (art. 4, comma 1) da condursi secondo le modalità indicate negli articoli 28 e 29 del D.Lgs n. 81/2008 e tenendo conto dei gruppi di lavoratori interessati (previa consultazione del RLS);

2. l'individuazione delle misure necessarie da parte del datore di lavoro (art. 4, comma 3);

3. l'adozione delle stesse con il coinvolgimento del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza (art. 4, comma 5);

4. nell'ipotesi eventuale di perduranti evidenze di stress, la necessità di svolgere l'analisi percettiva (ad es., con l'utilizzo di test mirati ai singoli) e di adottare misure individuali (art. 6, comma 1). Quest'analisi dovrà essere attivata unicamente nel caso in cui la fase preliminare riveli elementi di rischio stress e le misure di correzione adottate a seguito della stessa, dal datore di lavoro, si rivelino inefficaci.

5. vista la logica di semplificazione presente nel D.Lgs n. 81/2008, la possibilità per il datore di lavoro, una volta effettuata la valutazione del rischio, di adottare direttamente le eventuali misure individuali (art. 6, comma 1), soprattutto (ma non esclusivamente) nelle aziende che occupano pochi lavoratori.

6. indicazione del termine del 1° agosto 2010 come data di decorrenza del processo di valutazione dei rischi, di cui tracciare il progetto nel documento di valutazione dei rischi ed il termine finale, e non quale data finale entro la quale dev'essere interamente svolta la valutazione e adottate le relative misure.

7. possibilità, per i datori di lavoro che, alla data della pubblicazione delle linee guida ministeriali, abbiano già effettuato la valutazione del rischio da stress lavoro-correlato coerentemente ai contenuti dell'accordo europeo dell'8 ottobre 2004, di non ripetere l'indagine ma di svolgere unicamente l'aggiornamento della medesima nelle ipotesi previste dall'art. 29, comma 3, del D.Lgs n. 81/2008.

Questi i passaggi essenziali in parte già contenuti nel documento del Ministero del lavoro.

Occorre invece, a giudizio di chi scrive, evitare che l'indagine stravolga la logica della valutazione dei rischi, rimettendo ad una percezione individuale e a valutazioni soggettive la funzione o la conseguenza di determinare l'esistenza di fattori di stress e le misure, spettando tali compiti al datore di lavoro.

In questa logica, non è condivisibile la posizione delle Regioni/Ispesl nella parte in cui, ad esempio:

1. rende obbligatoria la fase di approfondimento sulla percezione;

2. afferma che dev'essere chiara la volontà dell'azienda di modificare l'organizzazione del lavoro, e prevede che la valutazione venga in ogni caso condotta nelle ipotesi in cui sono presenti indicatori di contenuto e contesto del lavoro ma a prescindere dalla effettiva presenza di stress (in contrasto con la previsione dell'accordo secondo cui lo stress non è necessariamente presente ovunque, art. 1, comma 2);

3. impone una presenza dei rappresentanti dei lavoratori "per tutto il processo di valutazione del rischio, dalle fasi iniziali fino alla realizzazione delle misure correttive" (in violazione sia degli articoli 28 e 29 del D.Lgs n. 81/2008 sia dell'accordo interconfederale);

4. introduce fasi (es. preparazione dell'organizzazione), temi di valutazione (es. lavoro inutile) e procedure di formalizzazione diverse ed ulteriori rispetto a quelle previste sia dalla legge che dall'accordo, introducendo, ad esempio, una fattispecie obbligatoria per la fase di approfondimento per le aziende con più di 50 dipendenti.

(Pierpaolo Masciocchi)

## Rassegna normativa

(G.U. 30 ottobre 2010, n. 255)

### Ambiente, suolo e territorio

#### **COMMISSIONE COMUNITÀ EUROPEA: DECISIONE DELL'UNIONE EUROPEA 22.10.2010, n. 634/2010**

Decisione della Commissione del 22 ottobre 2010 che fissa per l'Unione europea il quantitativo di quote da rilasciare nell'ambito del sistema di scambio di emissioni per il 2013 e che abroga la decisione 2010/384/UE (GUCE L279 del 23-10-2010)

#### **COMITATO NAZIONALE PER LA GESTIONE DELLA DIRETTIVA 2003/87/CE E PER IL SUPPORTO NELLA GESTIONE DELLE ATTIVITA' DI PROGETTO DEL PROTOCOLLO DI KYOTO: DELIBERAZIONE 12 ottobre 2010**

Disposizioni per lo svolgimento dell'attività di verifica di cui alla direttiva 2003/87/CE e ricognizione dei riconoscimenti dell'attività di verifica. (Deliberazione n. 24/2010). (10A13005) (GU n. 254 del 29-10-2010)

### Antincendio e prevenzione incendi

#### **MINISTERO DELL'AMBIENTE E DELLA TUTELA DEL TERRITORIO E DEL MARE: DECRETO 21 settembre 2010**

Adozione del Piano antincendio boschivo (piano AIB) con validità 2010-2014, predisposto dalle riserve naturali statali di Poggio Adorno, Orrido di Botri e Montefalcone, ricadenti nel territorio della Regione Toscana. (10A12918) (GU n. 251 del 26-10-2010)

#### **MINISTERO DELL'AMBIENTE E DELLA TUTELA DEL TERRITORIO E DEL MARE: DECRETO 21 settembre 2010**

Adozione del Piano antincendio boschivo (piano AIB) con validità 2008-2012 (revisione 2010), predisposto dal Parco nazionale dell'Arcipelago di La Maddalena ricadente nel territorio della regione Sardegna. (10A12919) (GU n. 251 del 26-10-2010)

#### **MINISTERO DELL'AMBIENTE E DELLA TUTELA DEL TERRITORIO E DEL MARE: DECRETO 21 settembre 2010**

Adozione del Piano antincendio boschivo (piano AIB) con validità 2010-2014, predisposto dal Parco nazionale delle Dolomiti Bellunesi, ricadente nel territorio della regione Veneto. (10A12920) (GU n. 251 del 26-10-2010)

#### **MINISTERO DELL'AMBIENTE E DELLA TUTELA DEL TERRITORIO E DEL MARE: DECRETO 21 settembre 2010**

Adozione del Piano antincendio boschivo (piano AIB) con validità 2008-2012 predisposto dal Parco Nazionale del Gran Sasso e Monti della Laga ricadente nei territori delle Regioni Abruzzo, Lazio e Marche. (10A12921) (GU n. 251 del 26-10-2010)

**MINISTERO DELL'AMBIENTE E DELLA TUTELA DEL TERRITORIO E DEL MARE: DECRETO 21 settembre 2010**

Adozione del Piano antincendio boschivo (piano AIB) con validita' 2007-2011, predisposto dalle Riserve Naturali Statali Monte Velino, Lago Pantaniello e Santa Filomena ricadenti nel territorio della Regione Abruzzo. (10A12922)

(GU n. 251 del 26-10-2010)

**MINISTERO DELL'AMBIENTE E DELLA TUTELA DEL TERRITORIO E DEL MARE: DECRETO 21 settembre 2010**

Adozione del Piano antincendio boschivo (piano AIB) con validita' 2008-2012, predisposto dal Parco Nazionale della Majella ricadente nel territorio della Regione Abruzzo. (10A12923)

(GU n. 251 del 26-10-2010)

**Appalti****AUTORITÀ PER LA VIGILANZA SUI CONTRATTI PUBBLICI DI LAVORI, SERVIZI E FORNITURE: COMUNICATO del 26 ottobre 2010**

Condizioni per la partecipazione alle procedure di affidamento dei contratti pubblici delle imprese con sede nei Paesi con regime fiscale privilegiato (Disposizioni antiriciclaggio ai sensi dell'art. 37 del Decreto-Legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito con Legge 30 luglio 2010, n. 122).

(GU n. 26 ottobre 2010, n. 251)



*Con il decreto-legge n. 78/2010, convertito con legge n.122/2010, sono state emanate, fra l'altro, disposizioni volte a contrastare il fenomeno del riciclaggio dei proventi di attività criminose e finanziamento al terrorismo, introducendo una condizione ai fini della partecipazione alle gare per l'affidamento di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n.163.*

*In particolare, l'art. 37 stabilisce per le imprese aventi sede, domicilio o residenza nei Paesi con regime fiscale privilegiato, ove non e' garantita la trasparenza nello scambio delle informazioni, non essendo impegnati al rispetto di vincoli fiscali dettati da norme internazionali - cd. Black list - individuate nei decreti ministeriali 4 maggio 1999 e 21 novembre 2001, l'obbligo di essere in possesso di una autorizzazione rilasciata dal Ministero dell'economia e finanze ai fini dell'ammissione alla partecipazione alla procedura di evidenza pubblica.*

*La disposizione citata rinvia ad un apposito decreto attuativo del Ministro dell'economia e finanze la disciplina relativa alle modalità di rilascio della suddetta autorizzazione, che sarà subordinata alla comunicazione dei dati identificativi dei titolari effettivi delle partecipazioni societarie (art. 37, comma 1).*

*L'Autorità richiama quindi l'attenzione delle stazioni appaltanti in merito alla inapplicabilità della norma in mancanza delle disposizioni di dettaglio sulla procedura autorizzatoria.*

*Successivamente all'emanazione del decreto di attuazione, che renderà operativa la novella di cui all'art. 37, l'Autorità si riserva di fornire eventuali indicazioni e chiarimenti che si rendessero opportuni al fine di agevolare le stazioni appaltanti nell'attività di verifica del rispetto dei requisiti di partecipazione alle gare, alla luce della norma in argomento.*

**AUTORITÀ PER LA VIGILANZA SUI CONTRATTI PUBBLICI DI LAVORI, SERVIZI E FORNITURE: DETERMINAZIONE 20 ottobre 2010**

Questioni interpretative concernenti la disciplina dell'articolo 34 del decreto legislativo n. 163/2006 relativa ai soggetti a cui possono essere affidati i contratti pubblici. (Determinazione n. 7).

(GU n. 255 del 30-10-2010)



## Premessa.

La presente determinazione è volta a chiarire alcuni dubbi interpretativi attinenti alla disciplina dettata dall'art. 34 del d.lgs. 163/2006 (nel seguito «Codice»), in particolare alla possibilità di ammettere alle gare per l'aggiudicazione dei contratti pubblici soggetti giuridici diversi da quelli ricompresi nell'elenco di cui all'art. 34 del d.lgs. n. 163/2006, quali ad esempio le fondazioni, gli istituti di formazione o di ricerca, le Università.

La questione riveste carattere generale e verte sulla legittimità di una interpretazione del citato art. 34 che consenta la partecipazione alle procedure competitive anche di ulteriori e diverse tipologie soggettive, indipendentemente dalla loro natura giuridica.

Tale problematica è stata già affrontata dall'Autorità in atti specifici, quali delibere e pareri di precontenzioso (si veda la deliberazione n. 119 del 2007, il parere n. 127 del 2008); appare pertanto opportuno fornire indicazioni applicative di carattere generale, anche alla luce della recente giurisprudenza comunitaria in materia (sentenza 23 dicembre 2009 C-305/08).

### 1. Interpretazione dell'art. 34 del Codice.

Il citato art. 34 del Codice ammette alle gare d'appalto di lavori, servizi e forniture gli imprenditori individuali, anche artigiani, le società commerciali, le società cooperative, i consorzi, nonché i soggetti che abbiano stipulato il contratto GEIE, gli operatori economici stabiliti in altri Stati membri, costituiti conformemente alla legislazione vigente nei rispettivi Paesi. La disposizione del Codice si limita, quindi, ad individuare un elenco di soggetti affidatari dei contratti pubblici, recependo pressoché letteralmente la previsione contenuta nell'art. 10, comma 1, della previgente legge 11 febbraio 1994, n. 109 relativa ai soli appalti di lavori.

L'art. 3, comma 6, del Codice definisce il soggetto affidatario di contratti pubblici quale «operatore economico»: termine, questo, che include «l'imprenditore, il fornitore e il prestatore di servizi o un raggruppamento o consorzio di essi» (comma 22 del medesimo articolo), affiancando dunque alla figura dell'imprenditore anche quelle del fornitore e del prestatore di servizi. Comune denominatore di tutte le figure contemplate dall'art. 34 è, senza dubbio, la nozione di impresa intesa come esercizio professionale di un'attività economica.

La nozione di «operatore economico» in ambito europeo è molto ampia e tende ad abbracciare tutta la gamma dei soggetti che potenzialmente possono prender parte ad una pubblica gara: l'art. 1, comma 8 della direttiva 2004/18/CE del 31 marzo 2004, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi, dopo aver definito gli appalti pubblici come contratti a titolo oneroso stipulati per iscritto tra uno o più operatori economici ed una o più amministrazioni aggiudicatrici, designa, con i termini «imprenditore» «fornitore» e «prestatore di servizi», una persona fisica o giuridica, o un ente pubblico, o un raggruppamento di tali persone e/o enti che «offra sul mercato», rispettivamente, la realizzazione di lavori e/o opere, prodotti e servizi; la stessa disposizione specifica, poi, che il termine «operatore economico» comprende l'imprenditore, il fornitore ed il prestatore di servizi ed è utilizzato allo scopo dichiarato di semplificare il testo normativo.

In ambito italiano, la definizione comunitaria di «operatore economico» trova riscontro nell'art. 3 del Codice che prevede, al comma 22, che il termine di «operatore economico» comprende l'imprenditore, il fornitore ed il prestatore di servizi o un raggruppamento o un consorzio tra gli stessi, mentre, al comma 19, specifica che i termini «imprenditore», «fornitore» e «prestatore di servizi» designano una persona fisica o giuridica o un ente senza personalità giuridica, compreso il gruppo europeo di interesse economico (GEIE), che offra gli mercati la realizzazione di lavori o opere, la fornitura di prodotti e la prestazione di servizi.

Quindi, da un primo esame comparativo, le disposizioni dei due ordinamenti giuridici sembrerebbero perfettamente allineate.

Tuttavia, il legislatore nazionale introduce nel Codice, riproponendo il contenuto dell'art. 10, comma 1, della legge n. 109/94, l'art. 34, rubricato «soggetti a cui possono essere affidati i contratti pubblici»; in esso è previsto un elenco di soggetti ammessi a partecipare alle gare per l'affidamento di commesse pubbliche. Un primo problema, che l'articolo pone, è relativo alla natura, tassativa o meno, dell'elenco contenuto; un secondo, ma strettamente connesso al primo, è legato al significato attribuito al termine imprenditore espressamente utilizzato.

*Se l'imprenditore cui fa riferimento l'art. 34 è solo quello disciplinato dall'art. 2082 del codice civile (chi esercita professionalmente un'attività economica organizzata al fine della produzione e dello scambio di beni e servizi), si comprende che si è di fronte ad un concetto più ristretto rispetto a quello abbracciato dalla normativa comunitaria secondo la quale è imprenditore la persona fisica o giuridica o l'ente pubblico o il raggruppamento di tali persone e/o enti che offra sul mercato la realizzazione di lavori e/o opere.*

*Del resto, a riguardo, è opportuno rammentare che, nel contesto della procedura di infrazione aperta nei confronti dell'Italia per alcune delle disposizioni contenute nel Codice (poi chiusa in seguito all'adozione del d.lgs. 11 settembre 2008, n. 152 cosiddetto «terzo correttivo»), la Commissione europea ha evidenziato che le direttive in materia di appalti pubblici non consentono di restringere la possibilità di partecipare alle gare ad alcune categorie di operatori, escludendone altre. Tale rilievo è, poi, sfociato nell'intervento additivo della lettera f-bis al capoverso dell'art. 34 del Codice, che permette la partecipazione alle gare degli «operatori economici, ai sensi dell'art. 3, comma 22, stabiliti in altri Stati membri, costituiti conformemente alla legislazione vigente nei rispettivi Paesi».*

*La giurisprudenza è stata chiamata più volte a pronunciarsi sull'evidenziata divergenza tra le citate disposizioni nazionali che, testualmente interpretate, circoscrivono la partecipazione alle procedure di affidamento dei contratti pubblici alle sole società commerciali (escludendo società semplici, associazioni, enti pubblici, ecc..) e l'impostazione sostanziale ed oggettiva del diritto comunitario, estranea a queste distinzioni. Sulla questione, sono emerse posizioni non univoche. I dubbi erano diretti non tanto verso gli enti pubblici economici che hanno natura ed a volte anche struttura imprenditoriale, quanto sugli enti pubblici non economici a cui è difficile attribuire il carattere dell'imprenditorialità e la cui partecipazione alle gare è suscettibile di alterare la par condicio, creando una distorsione dei meccanismi concorrenziali, atteso il sistema di contribuzione e vantaggi di cui l'ente pubblico gode.*

*A fianco di un orientamento restrittivo (cfr. Tar Campania, Napoli, Sez. I, 12 giugno 2002, n. 3411), ne è emerso un altro che, partendo dalla considerazione per cui un'opzione pregiudizialmente ostile alla partecipazione alle gare di soggetti pubblici mal si concilierebbe con il principio che riconosce agli enti pubblici piena autonomia negoziale, - la circostanza di essere beneficiari di contribuzioni pubbliche non è di per sé ostativa alla partecipazione a gare pubbliche, sempre che si tratti di contribuzioni conseguite nel rispetto della disciplina comunitaria di riferimento (ne è prova il fatto che le imprese private beneficiarie di aiuti finanziari pubblici possono prender parte a gare pubbliche) - esclude un'incompatibilità in astratto e ritiene che la questione vada affrontata in concreto, verificando caso per caso (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 29 luglio 2003, n. 4327; Cons. Stato sez. V1 16/6/2009 n. 3897) la compatibilità delle finalità istituzionali proprie dell'ente che intende prender parte alla selezione con l'attività oggetto della prestazione dedotta nell'appalto da affidare.*

*L'Autorità ha avuto occasione di pronunciarsi sull'argomento con la deliberazione n. 119 del 18 aprile 2007; in essa, esaminando i soggetti che ai sensi dell'art. 34 del Codice possono partecipare ad una gara pubblica, notava che il comune denominatore degli stessi era rappresentato dall'esercizio professionale di un'attività economica. Ciò aveva indotto l'Autorità a concludere nel senso che le Università, non possedendo tale requisito, non potessero essere ammesse alle procedure per l'affidamento di contratti pubblici, a meno che le stesse non costituissero apposite società, sulla base dell'autonomia loro riconosciuta dalla legge 9 maggio 1989, n. 168. Anche per gli Istituti di ricerca l'Autorità riteneva necessario procedere ad una verifica caso per caso degli statuti dei singoli enti al fine di valutare gli scopi istituzionali che gli stessi erano chiamati a perseguire.*

*Più recentemente, l'Autorità, alla luce della giurisprudenza nazionale e comunitaria, è tornata sulla questione, affrontando, in linea generale, con il parere n. 127 del 23 aprile 2008, il problema della possibilità di partecipazione alle gare d'appalto di soggetti giuridici diversi da quelli indicati nell'elenco dell'art. 34 del Codice, quali, nel caso di specie, fondazioni, istituti di formazione o di ricerca. In detto parere, si è ricordato che, per il diritto comunitario, la nozione di impresa comprende qualsiasi ente che esercita un'attività economica consistente nell'offerta di beni e servizi*

su un determinato mercato, a prescindere dallo status giuridico di detta entità e dalle sue modalità di finanziamento (cfr. da ultimo, in tal senso, Corte di giustizia CE, sentenza 26 marzo 2009, causa C-113/07P, Selex Sistemi Integrati/ Commissione e Eurocontrol). Si tratta, quindi, di una nozione dai confini ampi, che prescindono da una particolare formula organizzativa e dalla necessità di perseguire finalità di lucro (cfr. sul punto le conclusioni dell'Avvocato generale Jacobs presentate il 1° dicembre 2005 nella causa C-5/05, decisa con sentenza della Corte di giustizia CE 23 novembre 2006, Joustra nonché la sentenza della Corte di giustizia CE 29 novembre 2007, causa C-119/06, Commissione/Italia).

Per quanto concerne gli enti pubblici non economici, quali gli enti di ricerca CNR, FORMEZ, CENSIS e IFOA, l'Autorità ha esaminato il rischio di alterazione della par conditio tra i partecipanti e il possibile effetto distorsivo della concorrenza, atteso il particolare regime di agevolazioni finanziarie di cui godono i predetti enti e la conseguente posizione di vantaggio rispetto ad altri soggetti che forniscono i medesimi servizi nell'esercizio dell'attività di impresa, dovendo sopportare integralmente i relativi costi.

In proposito, va sottolineato che la Corte di giustizia CE ha già avuto modo di precisare che gli enti pubblici che beneficiano di sovvenzioni erogate dallo Stato, che consentono loro di presentare offerte a prezzi notevolmente inferiori a quelli degli altri offerenti non sovvenzionati, sono espressamente autorizzati dalla direttiva a partecipare a procedure per l'aggiudicazione di appalti pubblici (sentenza 7 dicembre 2000, causa C-94/99, ARGE).

Alla luce delle considerazioni esposte, l'Autorità, nel citato parere n. 127/2008, ha concluso, che gli enti pubblici non economici possono partecipare a quelle gare che abbiano ad oggetto prestazioni corrispondenti ai loro fini istituzionali, con la conseguente necessità di operare una verifica in concreto dello statuto al fine di valutare la conformità delle prestazioni oggetto dell'appalto agli scopi istituzionali dell'ente, optando per un'interpretazione che non riconosce carattere tassativo all'art. 34 del Codice.

In tale contesto è intervenuta la Corte di Giustizia che il 23 dicembre 2009 si è pronunciata sulla causa C-305/08 relativa alla questione rimessa in via pregiudiziale dal Consiglio di Stato, con il parere n. 167/2008.

Nell'ordinanza di rimessione, il Consiglio di Stato, oltre a riportare le menzionate posizioni della giurisprudenza e dell'Autorità, evidenziava il rischio per la concorrenza nel mercato dei contratti pubblici derivante dalla partecipazione delle Università che godono di una posizione «di privilegio che gli garantirebbe una sicurezza economica attraverso finanziamenti pubblici costanti e prevedibili di cui gli altri operatori economici non possono beneficiare».

La Corte, pur riconoscendo che, in talune circostanze particolari, l'amministrazione aggiudicatrice ha l'obbligo, o quanto meno la facoltà, di prendere in considerazione l'esistenza di aiuti non compatibili con il Trattato, al fine eventualmente di escludere gli offerenti che ne beneficiano, ha affermato che «le disposizioni della direttiva 2004/18, ed in particolare quelle di cui al suo art. 1, numeri 2, lettera a), e 8, primo e secondo comma, che si riferiscono alla nozione di "operatore economico", devono essere interpretate nel senso che consentono a soggetti che non perseguono un preminente scopo di lucro, non dispongono della struttura organizzativa di un'impresa e non assicurano una presenza regolare sul mercato, quali le università e gli istituti di ricerca nonché i raggruppamenti costituiti da università e amministrazioni pubbliche, di partecipare ad un appalto pubblico di servizi».

Infatti, ribadendo quanto affermato in alcuni precedenti, la Corte ricorda che è ammesso a presentare un'offerta o a candidarsi qualsiasi soggetto o ente che, considerati i requisiti indicati in un bando di gara, si reputi idoneo a garantire l'esecuzione di detto appalto, in modo diretto oppure facendo ricorso al subappalto, indipendentemente dal fatto di essere un soggetto di diritto privato o di diritto pubblico e di essere attivo sul mercato in modo sistematico oppure soltanto occasionale, o, ancora, dal fatto di essere sovvenzionato tramite fondi pubblici o meno. L'effettiva capacità di detto ente di soddisfare i requisiti posti dal bando di gara deve essere valutata durante una fase ulteriore della procedura, in applicazione dei criteri previsti agli articoli 44-52 della direttiva 2004/18 (cfr. sentenze 18 dicembre 2007, causa C-357/06, Frigerio Luigi & Co, 12 luglio 2001, causa C-399/98, Ordine degli Architetti, 7 dicembre 2000, causa C-94/99).

La Corte, poi, richiamando l'art. 4, n. 1, della direttiva 2004/18/CE, precisa che gli Stati membri possono decidere liberamente se autorizzare o meno determinati soggetti, quali le università e gli istituti di ricerca, non aventi finalità di lucro, ma volti principalmente alla didattica e alla ricerca, ad operare sul mercato in funzione della compatibilità di tali attività con i fini istituzionali e statuari che sono chiamati a perseguire. Una volta concessa, però, l'autorizzazione, poi, non si può escludere gli enti in commento dalla partecipazione alle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici. Pertanto, alla luce dell'attuale disciplina legislativa, il giudice comunitario conclude che «la direttiva 2004/18 deve essere interpretata nel senso che essa osta all'interpretazione di una normativa nazionale come quella di cui trattasi nella causa principale che vieti a soggetti che, come le università e gli istituti di ricerca, non perseguono un preminente scopo di lucro di partecipare a una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico, benché siffatti soggetti siano autorizzati dal diritto nazionale ad offrire sul mercato i servizi oggetto dell'appalto considerato.».

Alla stregua dell'orientamento espresso dalla Corte di Giustizia con la sentenza in esame, non sembra potersi affermare, in via generale, l'esistenza di un divieto per gli operatori pubblici a partecipare alle procedure ad evidenza pubblica. In sostanza, la definizione comunitaria di impresa non discende da presupposti soggettivi, quali la pubblicità dell'ente o l'assenza di lucro, ma da elementi puramente oggettivi quali l'offerta di beni e servizi da scambiare con altri soggetti, nell'ambito, quindi, di un'attività di impresa che può non essere l'attività principale dell'organizzazione.

Sebbene, infatti, la risposta al secondo quesito attribuisca agli Stati membri la facoltà di proibire a determinati soggetti di offrire alcuni servizi sul mercato, non sono rinvenibili, attualmente, nell'ordinamento del sistema universitario, norme di tale portata. Al contrario, la possibilità per le Università di operare sul mercato sarebbe espressamente prevista dall'art. 7, comma 1, lett. c), della legge 168/1989, che include, tra le entrate degli atenei, anche i corrispettivi di contratti e convenzioni, nonché dall'art. 66, del d.P.R. 382/1980, rubricato «Riordinamento della docenza universitaria, relativa fascia di formazione nonché sperimentazione organizzativa e didattica» che prevede che le Università possano eseguire attività di ricerca e consulenza, stabilite mediante contratti e convenzioni con enti pubblici e privati, con l'unico limite della compatibilità delle suddette attività con lo svolgimento della funzione scientifica e didattica che per gli Atenei rimane prioritaria.

Resta ferma la necessità di effettuare, caso per caso, un esame approfondito dello statuto di tali persone giuridiche al fine di valutare gli scopi istituzionali per cui sono state costituite. In sostanza, la stazione appaltante deve verificare se gli enti partecipanti alla gara possano statutariamente svolgere attività di impresa offrendo la fornitura di beni o la prestazione di servizi sul mercato, pur senza rivestire la forma societaria (cfr. Cons. Stato sez. VI 16/6/2009 n. 3897).

In altri termini, anche se non ricompresi nell'elenco di cui all'art. 34 del Codice, qualora i soggetti giuridici in questione annoverino, tra le attività statutariamente ammesse, quella di svolgere compiti, aventi rilevanza economica possono, limitatamente al settore di pertinenza, - e se in possesso dei requisiti richiesti dal singolo bando di gara - partecipare a procedure di evidenza pubblica per l'affidamento di contratti aventi ad oggetto servizi compatibili con le rispettive attività istituzionali.

È opportuno evidenziare, però, che la Corte pone a fondamento della sentenza anche la considerazione che l'esclusione delle Università potrebbe portare a considerare «non contratti» gli accordi che comunque verrebbero conclusi tra tali soggetti e le stazioni appaltanti, eludendo l'applicazione delle direttive 17/2004/CE e 18/2004/CE.

Appare chiaro, allora, quanto la pronuncia della Corte abbia spostato il baricentro della questione, fugando ogni dubbio, sull'impossibilità per le stazioni appaltanti di escludere a priori, dalla partecipazione alle gare, gli enti pubblici non economici, e le Università in particolare, solo perché difettano del requisito dello scopo di lucro o di un'organizzazione stabile d'impresa, ma nel contempo escludendo che i contratti conclusi tra amministrazioni aggiudicatrici e organismi che non agiscono in base ad un preminente scopo di lucro possano non essere considerati «appalti pubblici» e, pertanto, venir aggiudicati senza il rispetto della normativa comunitaria e nazionale dettata in materia.

## 2. *Compatibilità con il diritto comunitario degli accordi con le amministrazioni aggiudicatrici.*

*La Corte di Giustizia ha ribadito, in più sentenze (cfr. ad es. sentenza Coditel Brabant; 13 novembre 2008, causa C-324/07), il principio secondo cui un'amministrazione pubblica può adempiere ai compiti ad essa attribuiti attraverso moduli organizzativi che non prevedono il ricorso al mercato esterno per procurarsi le prestazioni di cui necessita, avendo piena discrezionalità nel decidere di far fronte alle proprie esigenze attraverso lo strumento della collaborazione con le altre autorità pubbliche. A ben vedere, quella esposta è la stessa ratio che è alla base dell'esenzione dall'espletamento della gara nell'ipotesi di utilizzo dell'in house providing anche in questo caso l'amministrazione opta per una scelta contraria al processo di outsourcing, stabilendo di affidare l'attività a cui è interessata ad un altro ente che solo formalmente è distinto dalla propria organizzazione, ma su cui sostanzialmente essa esercita un controllo analogo a quello che espleterebbe nei confronti di un proprio servizio e che realizza con essa la parte più importante della sua attività.*

*Il giudice comunitario è tornato sul punto in una recente pronuncia (sentenza del 9 giugno 2009, causa C-480/06) sancendo la legittimità di un accordo stipulato tra quattro Landkreise tedeschi e la città di Amburgo, subordinandola, però, al verificarsi di una serie di presupposti.*

*In tale contesto viene ribadito che se, da un lato, il diritto comunitario non impone alle autorità pubbliche di ricorrere a particolari forme giuridiche per assicurare in comune le loro funzioni di servizio pubblico, dall'altro, questo tipo di cooperazione non può «rimettere in questione l'obiettivo principale delle norme comunitarie in materia di appalti pubblici, vale a dire la libera circolazione dei servizi e l'apertura alla concorrenza non falsata in tutti gli Stati membri.».*

*Nel caso specifico, la Corte ha espresso un giudizio di compatibilità dell'accordo con le norme del diritto comunitario perché sussistevano le seguenti condizioni: l'attuazione della cooperazione è retta unicamente da considerazioni e prescrizioni connesse al perseguimento di obiettivi d'interesse pubblico; viene salvaguardato il principio della parità di trattamento degli interessati, in modo tale che nessuna impresa privata è posta in situazione privilegiata rispetto agli altri concorrenti; la collaborazione tra amministrazioni non è una costruzione di puro artificio diretta ad eludere le norme in materia di appalti pubblici; gli unici movimenti finanziari ammessi tra gli enti pubblici cooperanti sono quelli corrispondenti al rimborso delle spese effettivamente sostenute; tutte le strutture pubbliche coinvolte svolgono un ruolo attivo, anche se non necessariamente nella stessa misura; quindi sussiste un'effettiva condivisione di compiti e di responsabilità ben diversa dalla situazione che si avrebbe in presenza di un contratto a titolo oneroso in cui solo una parte svolge la prestazione pattuita, mentre l'altra assume l'impegno della remunerazione; l'accordo controverso istituisce una cooperazione tra gli enti locali finalizzata a garantire l'adempimento di una funzione di servizio pubblico comune agli stessi che, nel caso specifico, è costituita dallo smaltimento rifiuti.*

*Parallelamente, si ricorda, però, che la Corte ha dichiarato non conforme al diritto comunitario escludere a priori dall'applicazione delle norme sugli appalti i rapporti stabiliti tra amministrazioni pubbliche, indipendentemente dalla loro natura. Ancora più esplicitamente, nella citata sentenza del 23 dicembre 2009, la Corte ha chiarito che la normativa comunitaria in materia di appalti pubblici è applicabile agli accordi a titolo oneroso conclusi tra un'amministrazione aggiudicatrice ed un'altra amministrazione aggiudicatrice, intendendo con tale espressione un ente che soddisfa una funzione di interesse generale, avente carattere non industriale o commerciale e che, quindi, non esercita a titolo principale un'attività lucrativa sul mercato.*

*Del resto, un'interpretazione della normativa comunitaria incline alla massima apertura delle procedure selettive per l'affidamento di commesse pubbliche a soggetti tradizionalmente esclusi, come le Università, è perfettamente in linea con l'intento di circoscrivere il ricorso all'affidamento diretto: si tratta di un «modus operandi» che prima della pronuncia menzionata poteva trovare una qualche giustificazione nella considerazione secondo la quale, essendo al mondo della ricerca precluso all'origine l'accesso al mercato dei contratti pubblici, lo strumento dell'accordo convenzione-contratto permetteva alla stazione appaltante di assicurarsi la collaborazione sinergica con un polo di eccellenza, come il settore universitario, non altrimenti conseguibile. Essendo, però, profondamente mutata l'interpretazione dell'art. 34 del Codice, la pratica descritta non ha più ragion d'essere.*

La giurisprudenza comunitaria, pertanto, ritiene legittimo il ricorso a forme di cooperazione pubblico-pubblico attraverso cui più amministrazioni assumono impegni reciproci, realizzando congiuntamente le finalità istituzionali affidate loro, purché vengano rispettati i presupposti sopra specificati. Anche il Parlamento Europeo, richiamando gli insegnamenti della Corte di Giustizia, nella risoluzione del 18 maggio 2010, ha ribadito la legittimità di forme di collaborazione pubblico-pubblico che «non rientrino nel campo d'applicazione delle direttive sugli appalti pubblici, a condizione che siano soddisfatti tutti i seguenti criteri: lo scopo del partenariato è l'esecuzione di un compito di servizio pubblico spettante a tutte le autorità locali in questione, il compito è svolto esclusivamente dalle autorità pubbliche in questione, cioè senza la partecipazione di privati o imprese private, l'attività in questione è espletata essenzialmente per le autorità pubbliche coinvolte.

Sul versante dell'ordinamento nazionale, la legittimità dell'impiego dello strumento convenzionale è assicurata dalla previsione contenuta nel primo comma dell'art. 15 della legge 7 agosto 1990, n. 241, secondo cui: «le amministrazioni pubbliche possono sempre concludere tra loro accordi per disciplinare lo svolgimento in collaborazione di attività di interesse comune» (cfr. TAR Puglia, Lecce, Sez. 2 febbraio 2010, n. 417 e n. 418 sull'interpretazione dell'art. 90, comma 1, lett. c del Codice).

Tuttavia, per evitare che la disposizione possa prestare il fianco ad interpretazioni che si risolvano in una elusione della normativa sugli appalti pubblici, si ritiene necessario precisare i limiti che il ricorso alla normativa in commento incontra: 1. l'accordo deve regolare la realizzazione di un interesse pubblico, effettivamente comune ai partecipanti, che le parti hanno l'obbligo di perseguire come compito principale, da valutarsi alla luce delle finalità istituzionali degli enti coinvolti; 2. alla base dell'accordo deve esserci una reale divisione di compiti e responsabilità; 3. i movimenti finanziari tra i soggetti che sottoscrivono l'accordo devono configurarsi solo come ristoro delle spese sostenute, essendo escluso il pagamento di un vero e proprio corrispettivo, comprensivo di un margine di guadagno; 4. il ricorso all'accordo non può interferire con il perseguimento dell'obiettivo principale delle norme comunitarie in tema di appalti pubblici, ossia la libera circolazione dei servizi e l'apertura alla concorrenza non falsata negli Stati membri. Pertanto; la collaborazione tra amministrazioni non può trasformarsi in una costruzione di puro artificio diretta ad eludere le norme menzionate e gli atti che approvano l'accordo, nella motivazione, devono dar conto di quanto su esposto.

In riferimento al punto 1, si sottolinea il fatto che la collaborazione deve avere come finalità la realizzazione di un interesse pubblico, effettivamente comune ai partecipanti e che gli stessi hanno l'obbligo di perseguire come compito principale.

Strettamente correlato al ragionamento appena svolto è quello relativo al significato da attribuire all'espressione «per disciplinare lo svolgimento in collaborazione di attività di interesse comune» di cui al primo comma dell'art. 15 della legge 241/1990, la cui formulazione, per quanto generica, sotto il profilo oggettivo pare circoscrivere, per le pubbliche amministrazioni, la possibilità di stipulare accordi alle ipotesi in cui occorra disciplinare un'attività che risponde non solo all'interesse di entrambe le parti, ma che è anche comune. In proposito si specifica che il citato art. 15 prefigura un modello convenzionale attraverso il quale le pubbliche amministrazioni coordinano l'esercizio di funzioni proprie in vista del conseguimento di un risultato comune in modo complementare e sinergico, ossia in forma di «reciproca collaborazione» e nell'obiettivo comune di fornire servizi «indistintamente a favore della collettività e gratuitamente» (cfr. Cassi civ., 13 luglio 2006, n. 15893). Si comprende allora perché l'art. 15 in commento non risulti in contrasto con la normativa a tutela della concorrenza: nel caso in esame le amministrazioni decidono di provvedere direttamente con propri mezzi allo svolgimento dell'attività ripartendosi i compiti, il che vale a dire, trattandosi di una collaborazione, che entrambi i soggetti forniscono un proprio contributo.

Discorso diverso, invece, nel caso in cui un ente si procuri il bene di cui necessita per il conseguimento degli obiettivi assegnati a fronte del pagamento del rispettivo prezzo: in questa situazione, sia che ci si rivolga ad un privato, sia che ci si rivolga ad un soggetto pubblico, è difficile sostenere l'applicabilità dello schema della collaborazione, atteso che si è di fronte ad uno scambio tra prestazioni corrispettive che risponde alla logica del contratto e che perciò richiede, in assenza di altre circostanze esimenti, l'espletamento di una gara pubblica.

Le argomentazioni riportate trovano riscontro in alcune sentenze del giudice amministrativo (cfr. TA.R Puglia, Lecce, sez. n. 1791 del 21 luglio 2010) secondo cui «difetta l'interesse comune nell'accordo interamministrativo quando un'amministrazione ha inteso acquisire da un'altra amministrazione un servizio di proprio esclusivo interesse verso corrispettivo.... .... La presenza di un corrispettivo è dunque da considerarsi quale elemento sintomatico della qualificazione dell'accordo alla stregua di appalto pubblico, da assoggettare alla relativa disciplina secondo le prescrizioni del codice degli appalti.».

Sulla base di quanto sopra considerato

IL CONSIGLIO Ritiene che:

1. l'elenco riportato nell'art. 34 del decreto legislativo 163/2006 non è da considerarsi esaustivo dei soggetti di cui è ammessa la partecipazione alle gare indette per l'affidamento dei contratti pubblici;
2. gli accordi tra amministrazioni non possono essere stipulati in contrasto con la normativa comunitaria, in particolare non devono interferire con il perseguimento dell'obiettivo della libera circolazione dei servizi e dell'apertura del mercato degli appalti pubblici alla concorrenza, nel rispetto dei principi illustrati nella presente determinazione.

#### **AUTORITÀ PER LA VIGILANZA SUI CONTRATTI PUBBLICI DI LAVORI, SERVIZI E FORNITURE: COMUNICATO del 16 ottobre 2010**

Rilascio dei certificati di esecuzione lavori.

(GU n. 16 ottobre 2010, n. 243)



"(...) A seguito di verifiche effettuate nella Banca dati dell'Autorità contenente i Certificati di esecuzione lavori (CEL) che devono essere rilasciati in via telematica secondo quanto disposto con comunicato del 6 luglio 2006, e' emerso che molte stazioni appaltanti, disattendendo il citato comunicato, hanno continuato ad emettere i CEL in formato cartaceo.

Considerati i notevoli rallentamenti nell'attività di attestazione delle imprese provocati dal mancato rilascio dei CEL per via telematica, con le conseguenti gravi ripercussioni sul regolare andamento del mercato dei contratti pubblici, si invitano tutte le stazioni appaltanti ad emettere nuovamente i CEL già rilasciati in forma cartacea, secondo le modalità indicate nel richiamato comunicato del 2006.

La mancata osservanza di quanto disposto con il presente comunicato comporterà l'avvio del procedimento sanzionatorio di cui all'art. 6, comma 11 del decreto legislativo n. 163/2006."

#### **AUTORITA' PER LA VIGILANZA SUI CONTRATTI PUBBLICI DI LAVORI, SERVIZI E FORNITURE: DELIBERAZIONE 7 ottobre 2010**

Modifica all'articolo 7 del Regolamento in materia di esercizio del potere sanzionatorio.

(10A13009)

(GU n. 252 del 27-10-2010)



(...) Delibera: (...) Di sostituire l'art. 7 del Regolamento in materia di esercizio del potere sanzionatorio da parte dell'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, pubblicato nel S.O. n. 56 della Gazzetta Ufficiale del 20 marzo 2010, n. 66 con il seguente:

«Art. 7 (Conclusione della fase istruttoria del procedimento). - 1. Il direttore generale competente, su proposta del dirigente dell'Ufficio sanzioni, analizzata la documentazione agli atti, può disporre: l'archiviazione del procedimento, nei casi in cui sia verificata la non sussistenza del presupposto per la comminazione della sanzione o dell'annotazione;

la sottoposizione della questione al consiglio, per la relativa decisione.

2. Delle archiviazioni effettuate in tale fase, il responsabile del procedimento da' comunicazione alle parti; provvede altresì a darne notizia riassuntiva trimestrale al consiglio.

3. Prima di sottoporre la questione al consiglio per la decisione, il responsabile del procedimento invia alle parti del procedimento una comunicazione contenente una indicazione sintetica delle principali risultanze istruttorie, nonché la data del termine, non superiore a quindici giorni, per l'acquisizione di eventuali ulteriori elementi probatori e/o memorie a difesa, e per la richiesta motivata di audizione in consiglio».



#### Chimica e alimentare

##### **CONFERENZA PERMANENTE PER I RAPPORTI TRA LO STATO LE REGIONI E LE PROVINCE AUTONOME DI TRENTO E BOLZANO: INTESA 23 settembre 2010**

Intesa, ai sensi dell'articolo 8, comma 6, della legge 5 giugno 2003, n. 131, tra il Governo, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano concernente linee guida per la definizione di una procedura uniforme sul territorio nazionale per l'attribuzione di un numero di identificazione agli operatori del settore mangimi. (Rep. atti n. 155/CSR). (10A12581)  
(GU n. 250 del 25-10-2010)

##### **CONFERENZA PERMANENTE PER I RAPPORTI TRA LO STATO LE REGIONI E LE PROVINCE AUTONOME DI TRENTO E BOLZANO: INTESA 23 settembre 2010**

Intesa, ai sensi dell'articolo 8, comma 6, della legge 5 giugno 2003, n. 131, tra il Governo, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano in materia di impiego transitorio di latte crudo bovino non rispondente ai criteri di cui all'Allegato III, Sezione IX, del Regolamento CE n. 853/2004, per quanto riguarda il tenore di germi e cellule somatiche, per la produzione di formaggi con periodo di maturazione di almeno sessanta giorni. (Rep. atti n. 159/CSR). (10A12582)  
(GU n. 250 del 25-10-2010)



#### Energia

##### **MINISTERO DELL'AMBIENTE E DELLA TUTELA DEL TERRITORIO E DEL MARE: COMUNICATO del 29-10-2010**

Proroga dei termini del Programma Operativo Interregionale «Energie Rinnovabili e Risparmio Energetico» 2007-2013. - Avviso Pubblico ai Comuni fino a 15000 abitanti, compresi i borghi antichi e di pregio, e le loro forme associative, per la presentazione di manifestazioni di interesse nell'ambito delle linee di attivita' 2.2 «Interventi di efficientamento energetico degli edifici e utenze energetiche pubbliche o ad uso pubblico» e 2.5 «Interventi sulle reti di distribuzione del calore, in particolare da cogenerazione e per teleriscaldamento e teleraffrescamento». (Comunicato pubblicato nella GURI - serie generale - del 22 settembre 2010).  
(GU n. 254 del 29-10-2010)

##### **MINISTERO DELLO SVILUPPO ECONOMICO: DECRETO 2 agosto 2010**

Criteri e parametri per il calcolo del corrispettivo da riconoscere agli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da combustibili fossili per la risoluzione anticipata della convenzione CIP 6 in essere. (10A12576)  
(GU n. 248 del 22-10-2010)



#### Sicurezza

##### **MINISTERO DELLE INFRASTRUTTURE E DEI TRASPORTI: DECRETO 4 agosto 2010**

Modalita' di attuazione dell'articolo 5, comma 7-octies del decreto-legge 30 dicembre 2009, n. 194, convertito, con modificazioni, dalla legge 26 febbraio 2010, n. 25, in materia di trasporto di merci. (10A12704)  
(GU n. 248 del 22-10-2010)

## Rassegna di giurisprudenza

### Appalti

#### ■ CONSIGLIO DI STATO, Sez. V, 28 ottobre 2010, Sentenza n. 7646

##### **APPALTI - Revoca attestazione SOA - Possesso dei requisiti – False attestazione - Non imputabilità della falsità all'impresa – Effetti - Richiesta di nuova attestazione – Verifica.**

L'attestazione di qualificazione rilasciata sulla base di falsi documenti va annullata anche se in ipotesi la falsità non sia imputabile all'impresa che ha conseguito l'attestazione, d'altra parte, la non imputabilità della falsità all'impresa che ha conseguito l'attestazione acquista rilevanza in sede di e ai fini del rilascio di nuova attestazione. Pertanto, in caso di falso non imputabile sussiste il requisito di ordine generale di non aver reso false dichiarazioni circa il possesso dei requisiti richiesti per l'ammissione agli appalti e per il conseguimento dell'attestazione di qualificazione. Ciò comporta, tuttavia, che, nel definire il procedimento avviato con la richiesta di nuova attestazione presentata da soggetto che, in passato, ha già conseguito attestazione di qualificazione fornendo dati oggettivamente falsi, il soggetto preposto alla definizione dell'istanza non può omettere di verificare l'imputabilità o meno al soggetto istante della pregressa falsità. Né d'altra parte la non imputabilità può dirsi esclusa per il solo fatto che la falsità ha nel caso di specie involto certificazioni rilasciate da un ente pubblico, in specie dalla Provincia di Imperia: dato, questo, da sé solo non dirimente in sede di verifica dell'imputabilità, al soggetto che ha chiesto il rilascio dell'attestazione, della falsità del dato prodotto con l'esibizione della certificazione. (Massima a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

#### ■ CONSIGLIO DI STATO, Sez. V, 28 ottobre 2010, Sentenza n. 7631

##### **APPALTI - Offerta anomala - Verifica - Artt. 87 e 88, d.lgs. n. 163/2006.**

La verifica dell'anomalia, alla stregua dei parametri di riscontro di cui agli artt. 87 e 88, del d.lgs. n. 163/2006, deve svolgersi, con valutazione globale previa attendibilità dell'analisi dei prezzi redatta dall'interessata offerente. Di regola, la verifica dell'offerta anomala si estrinseca in un sub-procedimento formalmente distinto rispetto a quello ad evidenza pubblica diretto all'aggiudicazione, anche se ad esso collegato (C.S., sez. VI, 3/4/2002 n. 1853).

##### **APPALTI - Gara d'appalto di opera pubblica - Anomalia delle offerte - Verifica giurisdizionale dell'anomalia - D.L.vo n. 163/2006.**

La motivazione della valutazione effettuata circa l'anomalia delle offerte in una gara d'appalto di opera pubblica costituisce l'elemento decisivo ai fini della verifica giurisdizionale, in quanto permette un controllo sulla logicità della stessa, senza possibilità per il giudice di sostituirsi alla p.a. o trasmodare nelle determinazioni che appartengono al merito dell'azione amministrativa. Pertanto, in tema di anomalia, compito primario del giudice è quello di verificare se il potere amministrativo sia stato tecnicamente esercitato in modo conforme ai criteri di logicità, congruità, razionalità e corretto apprezzamento dei fatti. Sicché, nella verifica dell'anomalia, l'esito della gara può essere travolto dalla pronuncia del giudice amministrativo solo quando il giudizio negativo sul piano dell'attendibilità riguardi voci che, per la loro rilevanza ed incidenza complessiva, rendano l'intera operazione economica non plausibile e, per l'effetto, non suscettibile di accettazione da parte della stazione appaltante, a causa dei residui dubbi circa l'idoneità dell'offerta, insidiata da indici strutturali di carente affidabilità, a garantire l'efficace perseguimento dell'interesse pubblico (Massime a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ **CONSIGLIO DI STATO, Sez. VI – 22 ottobre 2010, n. 7608**

**APPALTI – Allegazione della copia fotostatica del documento di identità – Artt. 38, c. 3 e 47, c. 1, d.P.R. n. 445/2000 – Forma essenziale *ex lege* – Applicazione in concreto – Principio della massima partecipazione alle procedure competitive.**

Ai sensi degli artt. 38, comma 3, e 47, comma 1, del d.P.R. n. 445 del 2000, l'allegazione della copia fotostatica del documento di identità...costituisce un fondamentale onere del sottoscrittore, conferendo legale autenticità alla sua sottoscrizione e configurandosi come elemento della fattispecie normativa diretta a comprovare, oltre alle generalità del dichiarante, l'imprescindibile nesso di imputabilità soggettiva della dichiarazione ad una determinata persona fisica (Cons. Stato, Sez. VI, n. 4420 del 2009), trattandosi perciò di un caso di forma essenziale stabilita dalla legge (Cons. Stato, Sez. V, n. 3690 del 2009). Questa, pure essenziale, prescrizione di carattere formale deve però essere applicata verificando se nel contesto dei singoli casi lo scopo della normativa non sia comunque raggiunto, evitando interpretazioni che in concreto possano risultare di sproporzionato e perciò inutile rigore, venendo con ciò a ledere, per converso, l'altresì rilevante principio della massima partecipazione alle procedure competitive.  
(Massima a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ **TAR SICILIA, Palermo, Sez. III – 22 ottobre 2010, n. 13015**

**APPALTI – Inesistenza di condanne a carico di amministratori e direttori tecnici – Dichiarazione sostitutiva *ex art. 47, c. 2, d.P.R. n. 445/2000* – Puntualizzazione "per quanto a mia conoscenza" – Mancanza di vera e propria assunzione di responsabilità - Validità - Esclusione.**

La puntualizzazione del tipo "per quanto a mia conoscenza" inserita in una dichiarazione sostitutiva, resa ai sensi dell'art. 47 co. 2 del D.P.R. n. 445/2000, relativa all'inesistenza di condanne nei confronti di amministratori e direttori tecnici cessati dalla carica, rende del tutto priva di valore e *tamquam non esset* la dichiarazione rilasciata, venendo a mancare una vera e propria assunzione di responsabilità insita, invece, in tale tipo di dichiarazione e alla base dell'affidamento che è chiamata a riporvi l'amministrazione appaltante. (C.G.A., 6 settembre 2010, n.1153; Cons. Stato, V, 27 gennaio 2009, n. 375; cfr. T.A.R. Sicilia, Catania, 7 aprile 2010, n. 1029).  
(Massima a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ **TAR VENETO, Sez. I – 20 ottobre 2010, n. 5525**

**APPALTI – Verifica dell'offerta tecnica – Seduta riservata – Offerta economica e verifica del plico – Seduta pubblica.**

In tema di gare di appalti, la seduta riservata pare limitata alla sola verifica dell'offerta tecnica, richiedendosi per l'offerta economica e per la verifica della sussistenza nel plico delle tre buste – amministrativa, tecnica economica – la seduta pubblica.  
(Massima a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ **CONSIGLIO DI STATO, Sez. V – 15 ottobre 2010, n. 7524**

**APPALTI – Consorzi – Art. 36 d.lgs. n. 163/2006 – Partecipazione alla gara - Istituzione formale – Necessità – Esclusione.**

L'art. 36, l c., del D. Lgs. n. 163 del 2006 stabilisce che " Si intendono per consorzi stabili quelli, in possesso, a norma dell'articolo 35, dei requisiti previsti dall'articolo 40, formati da non meno di tre consorziati che, con decisione assunta dai rispettivi organi deliberativi, abbiano stabilito di operare in modo congiunto nel settore dei contratti pubblici di lavori, servizi, forniture, per un periodo di tempo non inferiore a cinque anni, istituendo a tal fine una comune struttura di impresa". La norma

non prevede espressamente che la autonoma struttura di impresa debba essere formalmente istituita, né che la decisione delle imprese consorziate di operare in modo congiunto debba essere formalizzata in un atto all'uopo redatto. In base al principio del favor participationis la disposizione va quindi interpretata nel senso che consenta la più larga partecipazione possibile alla gara (Massima a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ **CONSIGLIO DI STATO, Sez. V – 15 ottobre 2010, n. 7524**

**APPALTI – Consorzi – Partecipazione alle procedure di evidenza pubblica – Requisiti soggettivi.**

In tema di requisiti soggettivi di partecipazione dei Consorzi alle procedure di evidenza pubblica, la giurisprudenza è orientata nel senso che, una volta che il Consorzio abbia superato la preselezione valendosi anche della somma dei requisiti delle ditte consorziate, non può più richiedersi ad esso l'esecuzione da parte di una singola consorziata anche se è tale ditta che assicura la presenza dei requisiti soggettivi richiesti per l'ammissione alla gara, essendo l'esecuzione dell'appalto di competenza del Consorzio, che potrà adempiere secondo le regole contrattuali che sono a fondamento della sua costituzione e del suo funzionamento, sempre che non siano richiesti requisiti soggettivi che attestino una capacità tecnica specifica che l'ordinamento riconosca solo ad alcuni soggetti con una regolamentazione a livello normativo delle modalità di conseguimento di tale idoneità, come l'iscrizione in albi, elenchi speciali ovvero conseguimento di particolari abilitazioni (CdS, sez. V, 29 novembre 2004, n. 7765). Il Consorzio stipula quindi il contratto in nome proprio ma per conto delle imprese consorziate, alle quali poi assegna i lavori, senza che sia obbligato a rispettare l'assegnazione originaria, anche perché il D.P.R. n. 34/2000 non prevede la coincidenza tra le qualificazioni delle singole imprese consorziate e la qualificazione SOA del Consorzio. (Massima a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ **TAR SARDEGNA, Sez. I – 15 ottobre 2010, n. 2299**

**APPALTI – Principio di pubblicità delle sedute – Verifica preliminare ed esterna della regolarità dei plichi – Seduta pubblica – Necessità – Esame degli elementi valutativi delle offerte – Seduta riservata – Ragioni.**

Il principio di pubblicità delle sedute, nel corso delle quali vengono svolti gli adempimenti connessi alla verifica della regolarità della documentazione richiesta dalle regole di gara, ai fini della ammissibilità delle offerte, è applicazione del più generale principio di pubblicità e trasparenza dell'azione amministrativa (art. 97 Cost.), ed è posto a garanzia, oltre che degli interessi pubblici richiamati, anche dei privati che partecipano alle procedure contrattuali pubbliche, i quali in tal modo sono posti in condizione di verificare la correttezza dell'attività amministrativa nelle singole gare. La seduta pubblica deve essere adottata anche quando si tratti della verifica preliminare ed esterna della regolarità dei plichi contenenti la documentazione dell'offerta tecnica oggetto di valutazione da parte della commissione giudicatrice; l'esame degli elementi valutativi delle offerte tecniche deve essere invece effettuato in seduta riservata, al fine di evitare i condizionamenti che possono derivare dalla presenza dei concorrenti diretti interessati. (Massima a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))



**Edilizia e urbanistica**

■ **TAR CAMPANIA, Napoli, Sez. III – 25 ottobre 2010, n. 21436**

**DIRITTO URBANISTICO – Condono degli abusi edilizi – Formazione del silenzio assenso – Presupposti – Mero decorso del termine – Insufficienza.**

Il termine legale per la formazione del silenzio-assenso in materia di condono degli abusi edilizi presuppone che la domanda sia stata corredata dalla prescritta documentazione, non sia infedele,

sia stata interamente pagata l'oblazione e, altresì e soprattutto, che l'opera sia stata ultimata nel termine di legge e non sia in contrasto con i vincoli di inedificabilità di cui all'art. 33, l. 28 febbraio 1985, n. 47 (Consiglio Stato, sez. IV, 22 luglio 2010, n. 4823; Consiglio Stato, sez. IV, 30 giugno 2010, n. 4174). Il semplice decorso del termine per provvedere costituisce, pertanto, solo uno degli elementi necessari, ma di per se non sufficiente, per il perfezionamento della fattispecie (T.A.R. Puglia Lecce, sez. III, 03 marzo 2010, n. 676).

**DIRITTO URBANISTICO – Abusi edilizi – Decorso del tempo – Provvedimento sanzionatorio – Motivazione rafforzata.**

In materia edilizia, non può ammettersi che il mero decorso del tempo legittimi la conservazione di una situazione di fatto abusiva (T.A.R. Brescia, sez. I, n.1450/2009; T.A.R. Palermo, n.1665/2009; T.A.R. Bologna, sez. II, n. 1053/2009), ponendosi, al più, esclusivamente il problema di una motivazione "rafforzata" in ordine all'adozione del provvedimento sanzionatorio che indichi il pubblico interesse, evidentemente diverso da quello al ripristino della legalità, idoneo a giustificare il sacrificio del contrapposto interesse privato (T.A.R. Napoli, sez. III, n. 10345/2008). (Massime a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ **TAR CAMPANIA, Napoli, Sez. II – 25 ottobre 2010, n. 21381**

**DIRITTO URBANISTICO – Abusi – Demolizione – Pregiudizio per le parti realizzate legittimamente – Possibilità di non procedere alla rimozione – Limiti.**

La possibilità di non procedere alla rimozione delle parti abusive, quando ciò sia pregiudizievole per quelle legittime, costituisce solo un'eventualità della fase esecutiva, subordinato alla circostanza dell'impossibilità del ripristino dello stato di luoghi (cfr. Consiglio Stato, sez. V, 21 maggio 1999, n. 587). Senza contare che siffatta evenienza resta ammissibile nelle sole ipotesi di cui agli artt. 33 e 34 del d.p.r. 380/2001 (rispettivamente di ristrutturazione abusiva e di difformità parziali), mentre non è predicabile rispetto ai più gravi abusi sanzionati dall'art. 31 del d.p.r. 380/2001. (Massima a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ **TAR SICILIA, Palermo, Sez. II – 21 ottobre 2010, n. 12956**

**DIRITTO URBANISTICO – Pianificazione urbanistica – Comune – Esercizio dello *ius variandi* – Esistenza di una convenzione di lottizzazione – Introduzione di nuove previsioni – Legittimità.**

Nell'ambito della pianificazione urbanistica, Il Comune può sempre esercitare lo *ius variandi*, riesaminando e rideterminando la precedenti valutazioni anche se assunte mediante convenzione di lottizzazione. Le convenzioni urbanistiche devono sempre considerarsi "*rebus sic stantibus*", con la conseguenza che l'Amministrazione, in presenza di un interesse pubblico sopravvenuto, può legittimamente introdurre nuove previsioni, non sussistendo, in presenza di diverse esigenze, preclusioni a nuovi interventi, atteso che lo *ius variandi* relativo alle prescrizioni di piano regolatore generale include anche uno *ius poenitendi* relativo a vincoli precedentemente assunti, rispetto ai quali il Comune non può ritenersi permanentemente vincolato in ragione della presenza di una convenzione di lottizzazione (ex multis, Cons. Stato, sez. IV, 29 luglio 2008, n. 3766; sez. IV, 31 gennaio 2005, n. 222; sez. IV, 25 luglio 2001, n. 4073; sez. IV, 17 ottobre 1996 n. 1116). (Massima a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ **TAR LAZIO, Roma, Sez. II bis – 18 ottobre 2010, n. 32861**

**DIRITTO URBANISTICO – Attuazione del PRG – Necessità dello strumento esecutivo – Lotto intercluso – Deroga.**

La necessaria attuazione del PRG, se prevista dallo stesso, mediante un Piano di livello inferiore determina quali corollari immediati che: - il rilascio del titolo edilizio può essere legittimamente disposto solo dopo che lo strumento esecutivo sia divenuto perfetto ed efficace e si sia concluso il

procedimento (cfr. Cons. Stato, sez. V, 1° aprile 1997, n. 300); - la inconfigurabilità di equipollenti al piano attuativo, sulla base di indagini tecniche di possibili edificazioni, le quali vanificherebbero la funzione del Piano, che se ritardata può essere stimolata dall'interessato con gli strumenti consentiti dal sistema (Cfr. Cons. Stato, sez. IV, 30 dicembre 2008, n. 6625). Tuttavia, a fronte di tali principi e corollari, la prassi giurisprudenziale ha previsto una deroga eccezionale in presenza della situazione di fatto costituita dal "lotto intercluso" (cfr. da ultimo, Cons. Stato, sez. IV, 10 giugno 2010, n. 3699).

#### **DIRITTO URBANISTICO – Lotto intercluso – Nozione.**

La fattispecie del "lotto intercluso" si realizza quando l'area edificabile di proprietà del richiedente si trovi in una zona interessata da costruzioni, sia dotata di opere di urbanizzazione primaria e secondaria e sia valorizzata da un progetto conforme agli strumenti urbanistici: elementi questi che consentono l'intervento costruttivo diretto, attesa la sussistenza di tale situazione di fatto del fondo non potendo la inedificabilità dell'area essere considerata sine die per l'assenza di un piano di dettaglio, la cui attuazione risulta necessaria in presenza di zone parzialmente urbanizzate nelle quali detto strumento urbanistico può conseguire l'effetto di correggere e compensare il disordine edificativo in atto (cfr. Cass. pen, sez. III, 19 settembre 2008, n. 35880).  
(Massime a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

#### ■ **CORTE DI CASSAZIONE PENALE, Sez. III, 7/10/2010, Sentenza n. 35968**

#### **DIRITTO URBANISTICO - Interventi di nuova costruzione - Installazione di manufatti leggeri, prefabbricati - Permesso di costruire – Necessità – Presupposti - Artt. 3, c. 1 - lett. e.5), 10 e 30, D.P.R. n. 380/2001 - Fattispecie: lottizzazione abusiva e realizzazione di strutture turistico-ricettive.**

L'art. 3, comma 1 - lett. e.5), del D.P.R. n. 380/2001 ricomprende fra gli "interventi di nuova costruzione" - come tali subordinati, ai sensi del successivo art. 10, al rilascio del permesso di costruire - "l'installazione di manufatti leggeri, anche prefabbricati, e di strutture di qualsiasi genere, quali roulotte, campers, case mobili, imbarcazioni, che siano utilizzati come abitazioni, ambienti di lavoro, oppure come depositi, magazzini e simili, e che non siano diretti a soddisfare esigenze meramente temporanee".

#### **DIRITTO URBANISTICO - Reato di lottizzazione abusiva - Frazionamento della proprietà - Atti negoziali con previsioni pattizie - Reato a carattere permanente e progressivo nell'evento - Concorso nel reato – Prescrizione – Computo.**

Si configura il reato di lottizzazione abusiva anche quando l'attività posta in essere sia successiva agli atti di frazionamento o ad opere già eseguite, perché tali attività iniziali, pur integrando la figura del reato, non definiscono l'iter criminoso che si perpetua negli interventi che incidono sull'assetto urbanistico. Tenuto conto che il reato in questione è, per un verso, un reato a carattere permanente e progressivo e per altro verso a condotta libera, si deve considerare in primo luogo che non vi è alcuna coincidenza tra il momento in cui la condotta assume rilevanza penale e il momento di cessazione del reato, in quanto anche la condotta successiva alla commissione del reato dà luogo ad una situazione antigiuridica di pari efficacia criminosa. In secondo luogo, se il reato di lottizzazione abusiva si realizza anche mediante atti negoziali diretti al frazionamento della proprietà, con previsioni pattizie rivelatrici dell'attentato al potere programmatico dell'autorità comunale, ciò non significa che l'azione criminosa si esaurisca in questo tipo di condotta perché l'esecuzione di opere di urbanizzazione primaria e secondaria ulteriormente compromettono le scelte di destinazione e di uso del territorio riservate alla competenza pubblica. (Cass., Sez. Unite, 24/04/1992, Fogliari). Tutti i concorrenti e coloro che hanno cooperato rispondono della lottizzazione abusiva nella sua interezza e, conseguentemente, la prescrizione inizia a decorrere, per tutti, dal compimento dell'ultimo atto integrante la condotta illecita, che può consistere nella stipulazione di atti di trasferimento, nell'esecuzione di opere di urbanizzazione, nell'ultimazione dei manufatti che compongono l'insediamento.

**DIRITTO URBANISTICO – Lottizzazione abusiva negoziale - Frazionamento di un terreno - Trasferimento con quote societarie – C.d. suddivisione fattuale - Mancanza di atti formali di vendita dei lotti – Configurabilità – Presupposti - Art. 30, 1° c., T.U.E. n. 380/2001 - Art. 18, 1° c., L. n. 47/1985.**

Il trasferimento di un terreno, sulla base di quote societarie che conferiscono sostanzialmente al suolo un assetto proprietario frazionato in lotti, è idoneo ad integrare il reato di lottizzazione abusiva c.d. "negoziale", tutte le volte che da elementi indiziari - indicati con elencazione non tassativa dall'art. 18, 1° comma, della legge n. 47/1985 ed attualmente dall'art. 30, 1° comma, del T.U. n. 380/2001 - risulti in modo non equivoco la destinazione dei lotti a scopo edificatorio. Il frazionamento di un terreno, può realizzarsi con qualsiasi forma di suddivisione fattuale dello stesso, dovendosi ritenere che il termine "frazionamento" - già nell'art. 18, 1° comma, della legge n. 47/1985 ed attualmente nell'art. 30, 1° comma, del T.U. n. 380/2001 - sia stato utilizzato dal legislatore in modo atecnico, con riferimento a qualsiasi attività giuridica che abbia per effetto la suddivisione in lotti di una più ampia estensione territoriale, comunque predisposta od attuata ed anche se avvenuta in forma non catastale, attribuendone la disponibilità ad altri al fine di realizzare una non consentita trasformazione urbanistica o edilizia del territorio (Cass., Sez. III: 26.10.2007, Casile; 29.2.2000, n. 3668, Pennelli). Sicché, l'attività di frazionamento abusivo di un terreno può realizzarsi anche in mancanza di atti formali di vendita dei lotti, in presenza di elementi indiziari che consentono tuttavia di riconoscere l'esistenza di quegli "atti giuridici equivalenti alla vendita" idonei a configurare anch'essi una lottizzazione abusiva.

**DIRITTO URBANISTICO – Reato di lottizzazione abusiva - Concorso di persone - Necessità di un accordo preventivo – Esclusione.**

Il reato di lottizzazione abusiva nella molteplicità di forme che esso può assumere in concreto, può essere posto in essere da una pluralità di soggetti, i quali, in base ai principi che regolano il concorso di persone nel reato, possono partecipare alla commissione del fatto con condotte anche eterogenee e diverse da quella strettamente costruttiva, purché ciascuno di essi apporti un contributo causale alla verifica dell'illecito (sia pure svolgendo ruoli diversi ovvero intervenendo in fasi circoscritte della condotta illecita complessiva) e senza che vi sia alcuna necessità di un accordo preventivo [Cass., Sez. 111 21.12.2009, n. 48924, Tortora ed altri; Cass. 8.10.2009, n. 39078, Apponi ed altri; Cass. 22.9.2009, n. 36844, Contò; Cass. 29.4.2009, n. 17865, P.M. in proc. Quarta ed altri].

(Massime a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ **CORTE DI CASSAZIONE PENALE, Sez. III, 30/09/2010, Sentenza n. 35390**

**DIRITTO URBANISTICO - Ricostruzione su ruderi - Nuova costruzione - Ristrutturazione edilizia - Esclusione - Natura e presupposti della ristrutturazione edilizia - T.U.E. n. 380/2001.**

Il concetto di ristrutturazione edilizia postula necessariamente la preesistenza di un fabbricato da ristrutturare, cioè di un organismo edilizio dotato delle murature perimetrali, strutture orizzontali e copertura. In mancanza di tali elementi strutturali non è possibile valutare l'esistenza e la consistenza dell'edificio da consolidare ed i ruderi non possono che considerarsi alla stregua di un'area non edificata: la ricostruzione su ruderi, pertanto, non costituisce "ristrutturazione" ma "nuova costruzione" (C. Stato, Sez. V: 28.5.2004, n. 3452; 15.4.2004, n. 2142; 1.12.1999, n. 2021; 4.8.1999, n. 398; 10.3.1997, n. 240; nello stesso senso Cass., Sez. III: 24.9.2008, n. 36542, Verdi; 23.1.2007, Meli; 13.1.2006, Polverino; 4.2.2003, Pellegrino; 20.2.2001, Perfetti). Sicché, per aversi "ristrutturazione", le opere murarie ancora esistenti devono consentire, in realtà, la sicura individuazione dei connotati essenziali del manufatto originario e, quindi, la sua fedele ricostruzione (C. Stato, sez. IV, 15.9.2006, n. 5375).

**DIRITTO URBANISTICO - Interventi di restauro e risanamento conservativo – Nozione e finalità - Elementi tipologici, formali e strutturali di un edificio – Nozione - Mutamento della qualificazione tipologica – Cd. "iconicità" o immagine dell'edificio - Esclusione - Art. 3, 1° c., lett. e), T.U. n. 380/2001 (già art. 31, 1° c., lett. c, L. n. 457/1978.**

L'art. 3, 1° comma, lett. e), del T.U. n. 380/2001 (con definizione già fornita dall'art. 31, 1° comma, lett. c, della legge n. 457/1978) identifica gli interventi di restauro e risanamento conservativo come quelli "rivolti a conservare l'organismo edilizio e ad assicurarne la funzionalità mediante un insieme sistematico di opere che - nel rispetto degli elementi tipologici, formali e strutturali dell'organismo stesso - ne consentano destinazioni d'uso con essi compatibili". Tali interventi, in particolare, comprendono: a) il consolidamento, il ripristino ed il rinnovo degli elementi costitutivi dell'edificio; b) l'inserimento degli elementi accessori e degli impianti richiesti dalle esigenze dell'uso; c) l'eliminazione degli elementi estranei all'organismo edilizio. L'attività di restauro e risanamento conservativo si qualifica, pertanto, per un insieme di opere che lasciano inalterata la struttura dell'edificio, sia all'esterno che al suo interno, dovendosi privilegiare la funzione di ripristino dell'individualità originaria dell'immobile. La finalità del restauro e del risanamento conservativo, dunque, è quella di rinnovare l'organismo edilizio "esistente" in modo sistematico e globale, pur sempre però nel rispetto (perché sempre di conservazione si tratta) dei suoi elementi essenziali "tipologici, formali e strutturali" (Cass., sez. III, 21.4.2006, D'Antoni). Elementi tipologici di un edificio sono quei caratteri architettonici e funzionali che ne consentono la qualificazione in base alle tipologie edilizie (es. costruzione rurale, capannone industriale, edificio scolastico, edificio residenziale unifamiliare o plurifamiliare, edificio residenziale signorile, civile, popolare etc.). Il restauro ed il risanamento conservativo non possono comportare il mutamento della qualificazione tipologica intesa nel senso anzidetto. Elementi formali di un edificio, poi, non sono quelli relativi alla sagoma in senso stretto ovvero alla volumetria rigidamente intesa, bensì quelli che determinano la cd. "iconicità" del manufatto intesa come quell'insieme di caratteristiche - disposizione dei volumi, elementi architettonici, particolari rifiniture - che lo distinguono ed inquadrano in modo peculiare. Il restauro ed il risanamento conservativo non possono incidere con quella che può definirsi "l'immagine caratteristica dell'edificio", secondo una specifica valutazione da operarsi in relazione a ciascun caso concreto. Elementi strutturali di un edificio sono, infine, quelli che compongono materialmente la struttura stessa (anche non portante) dell'organismo edilizio: es. muratura in pietrame, struttura portante in cemento armato, tetto in coppi etc.. Gli elementi strutturali non possono ricevere modificazioni da interventi di restauro e risanamento conservativo.

**DIRITTO URBANISTICO - Restauro e risanamento conservativo – Funzione - Fatto accidentale ed involontario es. improvviso crollo – Riedificazione rientrante nel concetto di restauro o di risanamento conservativo – Esclusione - Interpretazione giurisprudenziale - Ricostruzione su ruderi costituisce "nuova costruzione".**

L'intervento di restauro e risanamento conservativo presuppone, l'esistenza nel suo complesso di un organismo edilizio sul quale intervenire, proprio perché è finalizzato al recupero degli immobili nella loro attuale consistenza e nell'ambito degli spazi concretamente identificabili. Inoltre, qualora nel corso dell'esecuzione dei lavori le strutture portanti del manufatto vengano meno anche per un fatto accidentale ed involontario quale un improvviso crollo, la loro riedificazione non può più dirsi rientrante nel concetto di restauro o di risanamento conservativo, giacché le opere edilizie in concreto eseguite (già il gettito delle nuove fondazioni in calcestruzzo), determinano la realizzazione di un edificio radicalmente e qualitativamente diverso dal precedente. (T.a.r. Lombardia, sez. II, 20/3/1993, n. 94; T.a.r. Piemonte, sez. I, 3/3/1988, n. 56). Nell'interpretazione giurisprudenziale la ricostruzione su ruderi costituisce "nuova costruzione", in quanto, in mancanza di un organismo edilizio dotato delle murature perimetrali, strutture orizzontali e copertura, non è possibile valutare l'esistenza e la consistenza dell'edificio da consolidare ed i ruderi non possono che considerarsi alla stregua di un'area non edificata.

**DIRITTO URBANISTICO - PRG - Norme Tecniche di attuazione (NTA) - Regolamento edilizio e urbanistico (REU) - Prevalenza sulle disposizioni legislative - Esclusione.**

Il secondo comma sia dell'art. 3 del T.U. n. 380/2001 sia dell'art. 3 della legge regionale n. 1/2004 sanciscono testualmente che le definizioni legislative "prevalgono sulle disposizioni degli strumenti urbanistici generali e dei regolamenti edilizi".

(Massime a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

**■ CORTE DI CASSAZIONE PENALE, Sez. III, 27/09/2010, Sentenza n. 34882****DIRITTO URBANISTICO - Lottizzazione abusiva negoziale e materiale - Confisca al proprietario non condannato – Presupposti - Elementi (soggettivo ed oggettivo) - Buona fede - Inapplicabilità della confisca - Corte europea dei diritti dell'uomo CEDU – Colpa e casi di errore scusabile – C. Cost. n. 364/1988 - Art. 44, 2° c. T.U.E. n. 380/2001 (ex art. 19 L. n. 47/1985) - Artt. 5 e 42, 4° c., cod. pen..**

Per disporre la confisca prevista dall'art. 44, 2° comma del T.U. n. 380/2001 (e precedentemente dall'art. 19 della legge n. 47/1985), il soggetto proprietario della *res* non deve essere necessariamente "condannato", in quanto detta sanzione ben può essere disposta allorché sia stata comunque accertata la sussistenza del reato di lottizzazione abusiva in tutti i suoi elementi (soggettivo ed oggettivo) anche se per una causa diversa, quale è, ad esempio, l'intervenuto decorso della prescrizione, non si pervenga alla condanna del suo autore ed alla inflizione della pena. [v. C. Cost. sentenze nn. 85/2008 e 239/2009]. Tuttavia, si ha l'inapplicabilità della confisca nei confronti di coloro che effettivamente risultino in "buona fede". Inoltre, la contravvenzione di lottizzazione abusiva, sia negoziale sia materiale, ben può essere commessa per colpa [Cass., Sez. III: 13.10.2004, n. 39916, Lamedica ed altri]. Non è ravvisabile, infatti, alcuna eccezione al principio generale stabilito per le contravvenzioni dall'art. 42, 4° comma, cod. pen., dovendo ovviamente valutarsi i casi di errore scusabile sulle norme integratrici del precetto penale e quelli in cui possa trovare applicazione l'art. 5 cod. pen. secondo l'interpretazione fornita dalla pronuncia n. 364/1988 della Corte Costituzionale.

**DIRITTO URBANISTICO - Reato di lottizzazione abusiva negoziale – Natura - Carattere plurisoggettivo - Concorso di persone nel reato.**

Il reato di lottizzazione abusiva nella molteplicità di forme che esso può assumere in concreto, può essere posto in essere da una pluralità di soggetti, i quali, in base ai principi che regolano il concorso di persone nel reato, possono partecipare alla commissione del fatto con condotte anche eterogenee e diverse da quella strettamente costruttiva, purché ciascuno di essi apporti un contributo causale alla verificazione dell'illecito (sia pure svolgendo ruoli diversi ovvero intervenendo in fasi circoscritte della condotta illecita complessiva) e senza che vi sia alcuna necessità di un accordo preventivo. La lottizzazione abusiva negoziale – in particolare – ha carattere generalmente plurisoggettivo, poiché in essa normalmente confluiscono condotte convergenti verso un'operazione unitaria caratterizzata dal nesso causale che lega i comportamenti dei vari partecipi diretti a condizionare la riserva pubblica di programmazione territoriale.

**DIRITTO URBANISTICO - Lottizzazione abusiva – Condotta dell'acquirente - Terzo estraneo - Acquirente consapevole dell'abusività dell'intervento – Effetti – Obblighi del venditori e dell'acquirente.**

In tema di lottizzazione abusiva, la condotta dell'acquirente, non configura un evento imprevedibile per il venditore, perché anzi inserisce un determinante contributo causale alla concreta attuazione del disegno criminoso di quegli [Cass., Sez. Unite, 27.3.1992, n. 4708, ric. Fogliani] e, per la cooperazione dall'acquirente nel reato, non sono necessari un previo concerto o un'azione concordata con il venditore, essendo sufficiente, al contrario, una semplice adesione al disegno criminoso da quegli concepito, posta in essere anche attraverso la violazione (deliberatamente o per trascuratezza) di specifici doveri di informazione e conoscenza che costituiscono diretta esplicazione dei doveri di solidarietà sociale di cui all'art. 2 della Costituzione

[sul punto, Corte Costituzionale sentenza n. 364/1988]. L'acquirente, dunque, non può sicuramente considerarsi, solo per tale sua qualità, "terzo estraneo" al reato di lottizzazione abusiva, ben potendo egli tuttavia, benché compartecipe al medesimo accadimento materiale, dimostrare di avere agito in buona fede, senza rendersi conto cioè - pur avendo adoperato la necessaria diligenza nell'adempimento degli anzidetti doveri di informazione e conoscenza - di partecipare ad un'operazione di illecita lottizzazione. Quando, invece, l'acquirente sia consapevole dell'abusività dell'intervento - o avrebbe potuto esserlo spiegando la normale diligenza - la sua condotta si lega con intimo nesso causale a quella del venditore ed in tal modo le rispettive azioni, apparentemente distinte, si collegano tra loro e determinano la formazione di una fattispecie unitaria ed indivisibile, diretta in modo convergente al conseguimento del risultato lottizzatorio. Pertanto, le posizioni sono separabili se risulti provata la malafede dei venditori, che, traendo in inganno gli acquirenti, li convincono della legittimità delle operazioni. Il venditore non può predisporre l'alienazione degli immobili in una situazione produttrice di alterazione o immutazione circa la programmata destinazione della zona in cui gli stessi sono situati ed i soggetti che acquistano devono essere cauti e diligenti nell'acquisire conoscenza delle previsioni urbanistiche e pianificatorie di zona: "Il compratore che omette di acquisire ogni prudente informazione circa la legittimità dell'acquisto si pone colposamente in una situazione di inconsapevolezza che fornisce, comunque, un determinante contributo causale all'attività illecita del venditore" [così testualmente Cass., Sez. III, 26.6.2008, Belloi ed altri].

**DIRITTO URBANISTICO - Lottizzazione abusiva – Confisca illegittima a terzo estraneo – Richiesta di restituzione - Strumenti di tutela patrimoniale - Soggetto che non risulta indagato o imputato – Procedura - Fase dell'esecuzione e di cognizione - Cause di incompatibilità del giudice – Effetti - Artt. 127, 257 1° c., 322 2°c., 324 e 355 3°c. c.p.p..**

In tema di lottizzazione abusiva, il soggetto che rivendichi la illegittimità, nei suoi confronti, della disposta confisca - qualora non abbia partecipato al procedimento nel quale è stata applicata la misura e sia quindi rimasto estraneo al giudizio di merito - pur non avendo ovviamente diritto di impugnare la sentenza nella quale la sanzione ablatoria è stata applicata, può chiederne la restituzione sperando incidente di esecuzione, nell'ambito del quale può svolgere le proprie deduzioni e chiedere l'acquisizione di elementi utili ai fini della decisione [Cass., sez. I: 9.4.2008, n. 14928, Marchitelli e 12.11.2008, n. 42107, Banca]. Restano precluse le valutazioni di merito riferite alla configurazione della lottizzazione abusiva, qualora sia stata oggettivamente riscontrata in sede di merito; ma il giudice dell'esecuzione potrà sicuramente valutare, sia pure ai soli fini riguardanti la confisca, la implicazione (caratterizzata quanto meno da profili di colpa) nella lottizzazione medesima del soggetto che, dichiarandosi "terzo estraneo", chiede la restituzione della parte di sua pertinenza del terreno confiscato. Sicché, la persona alla quale le cose sono state sequestrate e quella che avrebbe diritto alla loro restituzione, possono proporre autonomamente richiesta di riesame; possono partecipare all'udienza camerale del riesame eventualmente proposto dall'indagato, quali soggetti interessati ex art. 127 c.p.p.; possono avanzare in qualsiasi momento autonoma istanza di restituzione. Inoltre, non è incompatibile a pronunciarsi sull'opposizione il giudice dell'esecuzione che abbia deciso, pure a seguito di udienza camerale, sull'istanza di restituzione dei beni confiscati [Cass.: sez. VI, 10.8.2009, n. 32419, Reitano e sez. I, 9.4.2008, n. 14928, Marchitelli]. Soltanto nella fase di cognizione occorre garantire che l'accertamento sul merito della contestazione avvenga senza alcun possibile pregiudizio dato da un precedente intervento nel corso del procedimento che abbia imposto, o consentito, una valutazione della fondatezza della contestazione. Nella fase dell'esecuzione, invece, l'unica esigenza tutelata dal sistema è che l'esecuzione sia esattamente conforme al giudicato: da qui la previsione dell'attribuzione della competenza allo stesso giudice del giudicato, in un contesto sistematico che non esclude affatto l'attribuzione della decisione sull'opposizione allo stesso giudice-persona fisica che abbia deciso, pure a seguito di udienza camerale, sull'istanza di restituzione dei beni confiscati. Qualora fosse stato ravvisabile, comunque, un caso di incompatibilità, non per questo il provvedimento impugnato sarebbe nullo, poiché le norme che prevedono cause di incompatibilità del giudice non attengono alla capacità del giudice quale organo giudiziario, mentre la loro

violazione può determinare la astensione o costituire motivo di ricsuzione del giudice, ma non anche la nullità della sentenza o del provvedimento pronunciato in violazione della regola di incompatibilità.

(Massime a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ **CORTE DI CASSAZIONE PENALE, Sez. III, 24/09/2010, Sentenza n. 34585**

**DIRITTO URBANISTICO – Attività edificatoria - Operazione di frazionamento – Elusione dei titoli abilitativi - Esclusione – Configurabilità dell'art. 20, lett. b), L. n. 47/1985 (oggi D.P.R. n.380/2001) – Natura di reato permanente.**

In materia di reati edilizi, il regime dei titoli abilitativi edilizi non può essere eluso attraverso la suddivisione dell'attività edificatoria finale nelle singole opere che concorrono a realizzarla, astrattamente suscettibili di forme di controllo preventivo più limitate per la loro più modesta incisività sull'assetto territoriale. L'opera deve essere considerata unitariamente nel suo complesso, senza che sia consentito scindere e considerare separatamente i suoi singoli componenti. Nella specie, l'operazione è consistita nel "frazionare" la condotta costitutiva dell'illecito edilizio, con incongrua ipotizzazione della commissione di tanti reati quanti erano i lavori abusivi via via eseguiti. Così procedendo non si è tenuto conto del carattere unitario della condotta che integra l'elemento materiale del reato contestato, né si è considerato che, in materia di reati edilizi, l'attività illecita può snodarsi nel tempo, senza per ciò solo perdere il carattere tipico del reato permanente.

(Massima a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ **CORTE DI CASSAZIONE CIVILE Sez. II, 5/08/2010 (ud. 8/6/2010) Sentenza n.18249**

**DIRITTO URBANISTICO - Liquidazione di un compenso frazionato - Opere non suddivise in categorie - Esclusione - Tariffa professionale (Ingegneri architetti) – Art. 14 L. n.143/1949.**

In materia di tariffa professionale degli ingegneri ed architetti, l'art. 14 della legge 2 marzo 1949, n. 143 non consente di liquidare un compenso frazionato ove la classe di appartenenza delle opere non sia suddivisa in categorie.

(Massima a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))



## Energia

■ **TAR LAZIO, Roma, Sez. II - 14 ottobre 2010, n. 32824**

**DIRITTO DELL'ENERGIA – AREE PROTETTE – Regione Veneto – Parco del Delta del Po – Centrali elettriche – Alimentazione – Obbligo dell'utilizzo del metano – Esclusione – Alimentazione con "pari o minor impatto ambientale" – Impatto complessivo sul territorio conseguente alla riconversione dell'impianto.**

L'art. 30 della l.r. Veneto n. 36/1997, istitutiva del Parco del Delta del Po, non impone per forza l'alimentazione a gas metano per le centrali elettriche, all'uopo bastandone una che assicuri un <<...pari o minor impatto ambientale...>>, sicché occorre verificare, in concreto e rispetto al gas metano, l'impatto ambientale complessivo della scelta d'alimentazione per l'impianto di produzione di energia elettrica. La novella di cui alla l.r. 26 febbraio 1999, n. 18, ben lungi dall'aver introdotto una regola meno restrittiva della precedente (che prevedeva il ricorso al gas metano o altre fonti alternative non inquinanti), in realtà pone un più preciso, serio ed articolato parametro di verifica del sistema d'alimentazione, basato non più sul solo profilo delle emissioni in atmosfera, ma sul complessivo impatto sul territorio conseguente alla riconversione dell'impianto.

**DIRITTO DELL'ENERGIA – D.L. 5/2009 – Promozione dello sviluppo economico e della competitività – Art. 5 bis, inserito in sede di conversione – Accelerazione della costruzione di impianti energetici – Finalità di incentivazione di sviluppo e competitività – Coerenza con la materia sui cui è intervenuto il D.L.**

L'art. 5-bis del DL 5/2009 (il cui scopo essenziale è <<... la necessità di collocare in un quadro unitario le disposizioni finalizzate alla promozione dello sviluppo economico e alla competitività ...>>), s'inserisce nel solco delle norme d'accelerazione della costruzione di impianti energetici e, nella misura in cui esso serve a diversificare le fonti d'energia e la dipendenza energetica del Paese, è rivolto ad incentivarne, non meno dalle regole di trasferimento ad imprese e famiglie contenute nel medesimo DL 5/2009, sviluppo e competitività: sicchè la norma, inserita in sede di conversione, non si connota per evidente estraneità rispetto alla materia su cui, affermandovi la necessità ed urgenza, il decreto legge intende intervenire.

**DIRITTO DELL'ENERGIA – Art. 5 bis D.L. n. 5/2009 – Illegittimità costituzionale per violazione dell'art. 117 Cost. – Manifesta infondatezza – Ragioni.**

S'appalesa manifestamente infondata la pretesa illegittimità dell'art. 5-bis del DL 5/2009 per violazione dell'art. 117 Cost., per la duplice ragione che, per un verso, la norma statale è criterio direttivo alle Regioni per alcuni casi di riconversione dei sistemi di alimentazione delle centrali termoelettriche e, per altro verso, essa riguarda non la sola produzione di energia, ma soprattutto le modalità di tutela dell'ambiente nell'esercizio, così conformato, d'ogni attività produttiva energetica per il dimezzamento dei valori emissivi rispetto a quelli posti dall'art. 273 del Dlg 152/2006. Spetta allo Stato la potestà legislativa concorrente in tema di <<produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia>> di cui all'art. 117, c. 3, Cost.: coerentemente, si giustifica la piena competenza statale e la responsabilità esclusiva della Commissione statale VIA-VAS per tutti i progetti e sulle prescrizioni inerenti agli impianti termoelettrici.

**DIRITTO DELL'ENERGIA – VIA – Art. 34, c. 1 d.lgs. n. 152/2006 – Rinvio al DPCM 27 dicembre 1988 – Portata - Esigenze energetiche – Autorizzazione unica ex art. 1 DL 7/2002.**

La regola di cui all'art. 34, c. 1, ult. per. del Dlg 152/2006, che ha mantenuto ferma, nelle more dell'emanazione delle norme tecniche sulla valutazione ambientale <<... l'applicazione di quanto previsto dal decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 27 dicembre 1988...>>, va intesa nel senso che, ferme l'autorizzazione unica ex art. 1 del DL 7/2002 e la stabilizzazione dell'intero sistema colà recato grazie all'art. 1-sexies, c. 8 del DL 29 agosto 2003 (convertito, con modificazioni, dalla l. 27 ottobre 2003 n. 290)–che v'ha fatto integrale rinvio recettizio–, la permanenza delle esigenze energetiche giustifica l'attualità del sistema semplificato rispetto al sistema dettato dal citato DPCM. Sicché il richiamo al ripetuto DPCM al più riguarda l'utilizzabilità di regole tecniche nello stesso contenute e non può prescindere da un giudizio di compatibilità con il principio di semplificazione procedurale di cui al successivo c. 7. In altre parole, fuori dalle regole tecniche colà esistenti, il procedimento è e resta soltanto quello evincibile dalla ratio dell'art. 1 del DL 7/2002, secondo la lettura all'uopo resa dal Giudice delle leggi (cfr. C. cost., 13.01.2004 n. 6). (Massime a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))



## Inquinamento elettromagnetico

- TAR SICILIA, Palermo, Sez. II – 21 ottobre 2010, n. 12965

**INQUINAMENTO ELETTROMAGNETICO – Comuni – Regolamento di minimizzazione – Art 8 L n. 36/2001 – Limiti.**

L'art. 8, comma 6, della legge 22 febbraio 2001, n. 36, prevede la possibilità che i Comuni adottino un regolamento c.d. di minimizzazione finalizzato a garantire "il corretto insediamento urbanistico e territoriale degli impianti e minimizzare l'esposizione della popolazione ai campi elettromagnetici".

Le previsioni dei regolamenti c.d. di minimizzazione possono ritenersi legittime solo qualora finalizzate al perseguimento delle finalità indicate dalla norma e non anche quando tendono a scopi differenti.

**INQUINAMENTO ELETTROMAGNETICO – Comune – Adozione di misure che costituiscono deroghe ai limiti di esposizione ai campi elettromagnetici – Illegittimità – Art. 4 L. n. 36/2001 – Competenza esclusiva statale.**

Il Comune non può, mediante il formale utilizzo degli strumenti di natura edilizia-urbanistica, adottare misure, le quali nella sostanza costituiscano una deroga ai limiti di esposizione ai campi elettromagnetici fissati dallo Stato, quali, esemplificativamente, il divieto generalizzato di installare stazioni radio-base per telefonia cellulare in tutte le zone territoriali omogenee, ovvero la introduzione di distanze fisse da osservare rispetto alle abitazioni e ai luoghi destinati alla permanenza prolungata delle persone o al centro cittadino. Tali disposizioni sono, infatti, funzionali non al governo del territorio, ma alla tutela della salute dai rischi dell'elettromagnetismo e si trasformano in una misura surrettizia di tutela della popolazione da immissioni radioelettriche, che l'art. 4 della legge n. 36/2001 riserva allo Stato attraverso l'individuazione di puntuali limiti di esposizione, valori di attenzione ed obiettivi di qualità, da introdursi con D.P.C.M., su proposta del Ministro dell'Ambiente di concerto con il Ministro della Salute (in tal senso, tra le tante CdS, sez. VI, n. 3534/2006, C.G.A. 12 novembre 2009, n. 929; T.A.R. Sicilia, sez. II, 6 aprile 2009, n. 661). (Massime a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ **CONSIGLIO DI STATO, Sez. VI – 20 ottobre 2010, n. 7588**

**INQUINAMENTO ELETTROMAGNETICO – Criteri di insediamento degli impianti – Rete di telecomunicazione – Diffusione capillare sul territorio.**

La selezione dei criteri di insediamento degli impianti deve tener conto della nozione di "rete di telecomunicazione", che per definizione richiede una diffusione capillare sul territorio, segnatamente nei casi di telefonia mobile (c.d. "cellulare"), che alla debolezza del segnale di antenna associa un rapporto di maggiore contiguità delle singole stazioni radio base.

**INQUINAMENTO ELETTROMAGNETICO – Infrastrutture di reti pubbliche di telecomunicazioni – Assimilazione alle opere di urbanizzazione primaria – Art. 86 d.lgs. n. 259/2003 – Insediamenti abitativi.**

L'assimilazione per effetto dell'art. 86 del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259, delle infrastrutture di reti pubbliche di telecomunicazione alle opere di urbanizzazione primaria, implica che le stesse debbano collegarsi ed essere poste al servizio dell'insediamento abitativo e non essere dalle stesso avulse

**INQUINAMENTO ELETTROMAGNETICO – Impianti di telefonia mobile – Limiti di localizzazioni – Misura surrettizia di tutela della popolazione da immissioni radioelettriche – Art. 4 L. n. 36/2001 – Competenza esclusiva dello Stato.**

La determinazione a regime di limiti di localizzazione degli impianti non può tradursi per il suo carattere generalizzato e il riferimento al dato oggettivo dell'esistenza di insediamenti abitativi, in una misura surrettizia di tutela della popolazione da immissioni radioelettriche, che l'art. 4 della legge 22 febbraio 2001, n. 36 riserva allo Stato attraverso l'individuazione di puntuali limiti di esposizione, valori di attenzione e obiettivi di qualità, da introdursi con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro dell'Ambiente di concerto con il Ministro della Salute (cfr. Cons. Stato, VI, 3 marzo 2007, n. 1017; 5 giugno 2006, n. 3332; 5 agosto 2005, n. 4159; 20 dicembre 2002, n. 7274; 3 giugno 2002, n. 3095).

**INQUINAMENTO ELETTROMAGNETICO – Comuni – Regolamento volto ad assicurare un corretto insediamento urbanistico – Art. 8, c. 6 L. n. 36/2001 – Limiti.**

È pur vero che ai sensi dell'art. 8, comma 6, l. n. 36 del 2001 "i comuni possono adottare un regolamento per assicurare il corretto insediamento urbanistico e territoriale degli impianti e

minimizzare l'esposizione della popolazione ai campi elettromagnetici." Ma la giurisprudenza ha affermato che ne debbono discendere regole comunali ragionevoli, motivate e certe, poste a presidio di interessi di rilievo pubblico (es., per il particolare valore paesaggistico e ambientale o storico-artistico di certe porzioni del territorio, ovvero alla presenza di siti che per la loro destinazione d'uso possano essere qualificati particolarmente sensibili alle immissioni elettromagnetiche), non già un generalizzato divieto di installazione in identificate zone urbanistiche (Cons. Stato, VI, 15 luglio 2010, n. 4557).

(Massime a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ **TAR PUGLIA, Bari, Sez. II – 20 ottobre 2010, n.3683**

**INQUINAMENTO ELETTROMAGNETICO – Realizzazione di una stazione radio base – Provvedimento di sospensione delle pratiche edilizie in attesa di apposita regolamentazione comunale – Illegittimità – Misura soprassessoria di salvaguardia atipica – Divieto assoluto e generalizzato.**

E' illegittimo il provvedimento di sospensione delle pratiche edilizie aventi ad oggetto la realizzazione di una stazione radio base per telefonia cellulare, disposto in attesa di apposita regolamentazione comunale dell'individuazione dei siti e delle caratteristiche strutturali degli impianti. Trattasi infatti di una misura soprassessoria di salvaguardia atipica in quanto tale inammissibile poiché non espressamente prevista dalla legge e volta ad introdurre sostanzialmente un divieto assoluto e generalizzato, senza previsione di durata e che si estende indiscriminatamente a tutte le zone del territorio comunale (cfr. sul punto T.A.R. Puglia Bari, Sez. III, 23 dicembre 2004, n. 6239 e T.A.R. Puglia Bari, Sez. II, 1° febbraio 2010, n. 221).

(Massima a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))



**Rifiuti e bonifiche**

■ **TAR EMILIA ROMAGNA, Bologna, Sez. II – 27 ottobre 2010, n. 8012**

**RIFIUTI – Operazioni di recupero – Utilizzo promiscuo, a fine produttivo, di rifiuti e di altra materia prima – Qualifica di impianto di recupero – Fondamento – Utilizzo esclusivo o prevalente di rifiuti – Necessità – Esclusione.**

Non è rinvenibile nell'ordinamento di settore nessuna norma la quale, ai fini della qualificazione come impianto di recupero, richieda che vi siano processati esclusivamente, o prevalentemente, rifiuti. In altri termini, non esiste una distinzione tra impianto di produzione industriale ed impianto di recupero di rifiuti, bensì rapporto di genere a specie tra il primo e il secondo. Un impianto che, ai fini di una specifica produzione industriale (nel caso di specie: produzione di conglomerato bituminoso) utilizzi e tratti (anche)"rifiuti",effettuando le"operazioni di recupero" definite nell'allegato C alla parte quarta del decreto legislativo n°152 del 2006, è per ciò stesso qualificabile, ai fini della normativa ambientale, come "impianto di recupero di rifiuti" . Esso costituirà tutt'al più un impianto di tipo promiscuo, nella misura in cui tratti, con riferimento allo specifico settore produttivo in cui opera, "aggregati (o inerti) naturali" e materie prime vere e proprie, accanto ad "aggregati riciclati", permanendo tuttavia la sua qualificazione come impianto di recupero.

**RIFIUTI – VIA – Impianti di recupero – Aumento della capacità di recupero – Assenza di modificazioni strutturali/edilizie – Modifica sostanziale – Configurabilità – Assoggettamento a VIA – Punto 8, lett. t) dell'Allegato IV al d.lgs. n. 152/2006.**

L'aumento di capacità di recupero - pur in assenza di modificazioni strutturali/edilizie- comporta un ampliamento dell'impianto, del pari sottoposto a verifica di assoggettabilità, ai sensi del punto 8 lett. t) dell'Allegato IV al d.lgs. n. 152/2006. Anche la modifica puramente gestionale, infatti, pur

rimanendo invariata la struttura, configura un ampliamento o un'estensione e pertanto rientra nel concetto di "modifica sostanziale". Detta soluzione, che considera anche il mero potenziamento produttivo, ove comporti superamento delle "soglie" previste per le varie categorie progettuali, nell'ambito delle "modifiche o estensioni di progetti già autorizzati, realizzati...che possono avere notevoli ripercussioni negative sull'ambiente..." è l'unica coerente con la funzione che la disciplina della VIA riveste nell'ordinamento nazionale e comunitario. Tale strumento è finalizzato infatti ad individuare, descrivere e valutare tutti gli effetti, diretti ed indiretti, permanenti o transitori, positivi e negativi, dei "progetti" sull'ambiente circostante, nelle sue componenti naturali ed antropiche. Ben si comprende, pertanto, che un impianto o un'infrastruttura debba essere valutata non solo per le sue caratteristiche "fisiche"(dimensione, localizzazione, ecc.) ma anche in ragione degli impatti che il suo funzionamento può avere sull'ambiente circostante (cfr. TAR Lombardia, n°5534/2008, secondo cui l'aumento del quantitativo dei rifiuti complessivamente trattati presenta inequivocabilmente le caratteristiche di una "modifica sostanziale" dell'impianto, con conseguente assoggettamento alla procedura di VIA, siccome comportante il superamento delle soglie dimensionali fissate negli Allegati alla parte seconda del D.Lgs. n°152/2006) .

**RIFIUTI – VIA – Impianti di recupero sottoposti a procedure semplificate – Esclusione dall'obbligo di VIA – Inconfigurabilità – D.lgs. n. 152/2006 – Novella ex d.lgs. n. 4/2008 – Sentenza Corte di Giustizia CE del 23.11.2006, causa C-486/04**

Nella versione riformata del D.Lgs n.152/2006, dopo le modifiche introdotte dal D.Lgs n.4/2008, gli Allegati III e IV alla parte seconda del citato decreto legislativo, contenenti, rispettivamente, i progetti da sottoporre a VIA e a verifica di assoggettabilità, non prevedono più alcuna esclusione dall'obbligo di VIA per gli impianti di recupero rifiuti sottoposti alle procedure semplificate (cfr. sentenza Corte di Giustizia delle Comunità Europee del 23.11.2006, causa C-486/04 che ha sanzionato per inadempimento l'Italia, per aver escluso dalla valutazione di impatto ambientale i progetti di impianti che effettuano operazioni di recupero dei rifiuti in procedura semplificata; nella medesima sentenza, la Corte, motivando la sua contrarietà a qualsiasi regime derogatorio di esclusione anticipata dalla procedura di VIA, ha posto una distinzione tra finalità dell'attività di recupero - preservare le risorse naturali - e modalità con le quali l'attività di recupero è effettuata, potendo esse comportare, al pari di quella di smaltimento, rilevanti ripercussioni per l'ambiente. Dal momento che le operazioni di smaltimento e di recupero di rifiuti si distinguono per lo scopo perseguito e non per i mezzi adoperati, la normativa nazionale non può dispensare anticipatamente dall'ambito di applicazione della disciplina sulla VIA gli impianti che effettuano operazioni di recupero di rifiuti non pericolosi, senza averne previamente accertato in concreto la loro incidenza ambientale.)

**RIFIUTI – VIA – Procedure semplificate – Artt. 214, c. 2 e 216, c. 1 d.lgs. n. 152/2006 – Osservanza dei parametri ex D.M. 5.2.98 – Condizione di ammissione alle procedure semplificate – Interferenza con la procedura VIA – Esclusione.**

L'osservanza dei parametri ex DM 5.2.98 è prevista dagli artt.214, comma 2, e 216, comma 1, del d.lgs. n. 152/2006 come unica condizione di ammissione alle procedure semplificate, ma senza previsione di alcuna interferenza con la organica ed esaustiva disciplina della VIA, contenuta in altra parte (seconda) dello stesso decreto.

**RIFIUTI – Artt. 214-216 d.lgs. n. 152/2006 – Procedure semplificate – Deroga al regime autorizzatorio ex artt. 208 e ss. d.lgs. n. 152/2006.**

Gli artt. 214, 215 e 216, sotto il comune titolo di "procedure semplificate" (capo V del titolo I della parte quarta del decreto) recano, ove siano osservate le prescrizioni stabilite con gli appositi decreti di cui al comma 2 dell'art.214 (v.D.M. 5.2.98 e s.m.i.), una esplicita deroga soltanto al regime autorizzatorio ordinario di cui agli artt.208 e ss. (capo IV dello stesso titolo I: "Autorizzazioni e iscrizioni"), consentendo senz'altro, alle condizioni ivi indicate, l'esercizio delle operazioni di recupero decorsi 90 (novanta)giorni dalla comunicazione di inizio senza che siano nel frattempo intervenuti provvedimenti inibitori (cd. regime semplificato).

**RIFIUTI – VIA – Procedure semplificate – Lettura coordinata degli artt. 214-216 d.lgs. n. 152/2006 – Osservanza dei parametri di cui al D.M. 5.2.98 – Condizione aggiuntiva e non sostitutiva rispetto a quelle ordinariamente prescritte per le operazioni di recupero dei rifiuti.**

La lettura coordinata degli artt. 214, 215 e 216 della parte II e IV del DLgs 152/06 impone di ritenere che l'osservanza dei parametri ex DM 5.2.98 è condizione aggiuntiva e non sostitutiva rispetto a quelle ordinariamente prescritte per le operazioni di recupero dei rifiuti (ivi comprese, ove occorrono lo "screening ambientale e/o la VIA stessa), necessaria e sufficiente al solo scopo di consentirne un esercizio che sia già altrimenti legittimato dall'osservanza di tutti i presupposti di legge- in regime semplificato, cioè previa DIA non seguita da inibitoria, e senza necessità di previa autorizzazione espressa.

**RIFIUTI – Procedure semplificate – Osservanza dei parametri ex DM 5.2.98 – Garanzia ex ante delle esigenze di protezione ambientale – Esclusione – Art. 1, c. 1 .**

Che le esigenze di protezione ambientale non siano garantite ex ante dall'osservanza dei parametri ex DM 5.2.1998 (che non assorbono, quindi, la valutazione dell'impatto ambientale, ma costituiscono soltanto le condizioni di esonero dall'autorizzazione) è confermato dallo stesso tenore testuale dell'articolo introduttivo (art.1 c.1) del decreto medesimo, il quale premette alla definizione dei parametri che "le attività, i procedimenti, e i metodi di recupero non devono costituire un pericolo per la salute dell'uomo e recare pregiudizio all'ambiente e in particolare" creare rischi per acqua, aria, suolo, flora e fauna, rumori ed odori, né danni al paesaggio, premessa di carattere generale che sarebbe del tutto superflua ed ultronea, se tale esigenza di tutela ambientale fosse già ex se assicurata dall'osservanza dei parametri tecnici successivamente stabiliti.

(Massime a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ **TAR PUGLIA, Bari, Sez. I – 21 ottobre 2010, n.3747**

**RIFIUTI – Art. 14 d.lgs. n. 22/97 – Sistema sanzionatorio – Responsabilità oggettiva o di posizione – Esclusione – Provvedimenti amministrativi emanati in forza della norma – Motivazione in ordine alla responsabilità del proprietario.**

Tutti i provvedimenti amministrativi emanati in base all'art. 14 del d.lgs. n. 22/97 devono essere puntualmente motivati con riguardo agli elementi in forza dei quali sia affermata la responsabilità dei proprietari, per lo meno con riguardo alla colpa per omessa vigilanza sulle attività inquinanti poste in essere da terzi (in tal senso la giurisprudenza è univoca, tra le tante, Cons. Stato, sez. V, 25 gennaio 2005, n. 136; 8 febbraio 2005; sez. IV, 5 settembre 2005, n. 4525; TAR Puglia, Lecce, sez. 1,11, 2006, n. 113). Il sistema sanzionatorio, delineato dal decreto Ronchi in materia di rifiuti, esclude infatti la configurabilità di responsabilità oggettiva o di posizione, e cioè che il proprietario del sito che ospita rifiuti abbandonati sia chiamato, per ciò solo, a risponderne, indipendentemente dalla concreta verifica, da parte della p.a., di una condotta anche semplicemente agevolatrice del fatto illecito del terzo, ovvero omissiva, cioè di astensione dall'adozione di quelle cautele che possono ragionevolmente pretendersi da un soggetto dotato di diligenza media.

(Massime a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ **CORTE DI CASSAZIONE PENALE, Sez. III, 19/10/2010, Sentenza n. 37199**

**RIFIUTI - Discarica abusiva - Confisca - Area in comproprietà – Corresponsabilità di tutti i comproprietari e responsabilità limitata ad alcuni dei comproprietari – Individuazione dei soggetti responsabili - Disciplina applicabile e giurisprudenza - Art. 256, c. 3 D.Lgs. n. 152/2006.**

In caso di comproprietà indivisa dell'area la confisca non può essere disposta nei confronti di quei comproprietari che non siano responsabili, quanto meno a titolo di concorso, del reato di discarica

abusiva, non potendo applicarsi la misura di sicurezza, ablativa della proprietà, in danno di persone che non hanno commesso alcun illecito penalmente rilevante e non avendo l'area medesima natura intrinsecamente criminosa (Cass., Sez. 3, 26.2.2002, n. 7430, Bessena). La restituzione dell'intero bene, però, ad uno o più titolari della comproprietà indivisa rimasti estranei al reato, consentirebbe anche al proprietario condannato di riacquistare la piena disponibilità dell'immobile, con evidente elusione della "ratio" della norma, che va individuata nell'opposta esigenza di evitare che l'area interessata rimanga nella disponibilità del proprietario il quale la abbia già utilizzata come strumento del reato. Affinché, pertanto, il diritto del terzo estraneo al reato non venga sacrificato, la quota di spettanza di esso estraneo potrà essergli restituita come proprietà singolare sulla quale il reo non abbia diritto di disporre (Cass., Sez. 3, 21.2.2006, n. 6441, Serra). In conclusione, allorché venisse ravvisata - nel giudizio di rinvio - la corresponsabilità di tutti i comproprietari, dovrà essere disposta la confisca dell'intera area; mentre, in caso di responsabilità limitata ad alcuni soltanto dei comproprietari, la confisca medesima dovrà essere limitata alle sole quote dei soggetti condannati, demandandosi alla fase esecutiva la individuazione concreta di tale quota. (Cass. sez. 3 n.2477 del 9.10.2007, Marcià ed altri).

**RIFIUTI - Discarica abusiva - Sentenza di condanna o decisione emessa ai sensi dell'art. 444 c.p.p. – Confisca - Continuità normativa tra l'art.51 c. 3 D.L.vo n.22/1997 e il D.Lgs. n. 152/2006, art. 256, c. 3.**

Sussiste una continuità normativa tra l'art.51 comma 3 D.L.vo n.22/1997 e la disposizione D.Lgs. n. 152 del 2006, art. 256, comma 3 che è stata testualmente riprodotta. Pertanto, alla sentenza di condanna o alla decisione emessa ai sensi dell'art. 444 del codice di procedura penale consegue la confisca dell'area sulla quale è realizzata la discarica abusiva se di proprietà dell'autore o del compartecipe al reato, fatti salvi gli obblighi di bonifica o di ripristino dello stato dei luoghi. (Massime a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ **CORTE DI CASSAZIONE PENALE, Sez. III, 19/10/2010, Sentenza n. 37195**

**RIFIUTI - Inerti derivanti da demolizione di edifici o da scavi di strade - Deposito – Disciplina vigente - Codice CER 17.00.00 - Art. 51 cc. 1 e 2 D.L.vo n.22/97 - Art.6 D.L.vo n.22/97 (oggi art.183 D.L.vo n.152/2006).**

Il deposito di rifiuti derivanti da demolizioni edili, per essere lecito, deve essere temporaneo ed effettuato sul posto. La non assimilazione degli inerti derivanti da demolizione di edifici o da scavi di strade alle terre e rocce da scavo è stata ribadita con il decreto legislativo n.156 del 2006 (cfr. Cass. pen. sez.3 n.103 del 15.1.2008-Pagliarioli). Pertanto gli inerti provenienti da demolizioni o da scavi di manti stradali erano e continuano ad essere considerati rifiuti speciali anche in base al decreto legislativo n.152 del 2006, trattandosi di materiale espressamente qualificato come rifiuto dalla legge, del quale il detentore ha l'obbligo di disfarsi avviandolo o al recupero o allo smaltimento (codice CER 17.00.00). Infine, i residui delle attività di demolizione edile non costituiscono rifiuti speciali se sono destinati ad essere certamente riutilizzati. (Massima a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ **TAR LAZIO, Roma, Sez. II bis – 18 ottobre 2010, n. 32862**

**RIFIUTI – Osservatorio Nazionale sui Rifiuti – Art. 206 bis d.lgs. n. 152/2006 – Istituzione – Finalità.**

L' Osservatorio Nazionale sui Rifiuti trova la sua fonte primaria nell'art. l'art. 206-bis del D.Lgs. 3 aprile 2006, n.152, recante "Norme in materia ambientale", introdotto dall'art.2, comma 29 bis del D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4. Tale organismo è istituito per garantire l'attuazione delle norme in materia di gestione dei rifiuti (parte IV del D.Lgs. n. 152 del 2006) anche in attuazione delle direttive comunitarie in materia sulle varie categorie degli stessi, atteso che la gestione dei rifiuti costituisce attività di pubblico interesse ed è disciplinata dalle norme nazionali e comunitarie in

materia ambientale al fine di assicurare un'elevata protezione dell'ambiente e controlli efficaci, tenendo anche conto della gestione dei rifiuti pericolosi.

**RIFIUTI – Osservatorio Nazionale sui Rifiuti – Art. 9, c. 4 DPR n. 140/2009 – Cessazione dell'incarico dei componenti – Illegittimità – Finalità di contenimento della spesa pubblica – Autonomia finanziaria dell'organismo.**

La cessazione dell'incarico dei componenti "generalizzata" anche nei confronti di quelli dell'Osservatorio Nazionale sui Rifiuti, disposta dall'art.9, comma 4, del DPR n. 140 del 2009., non può essere legittimata da finalità di contenimento della spesa pubblica essendo l'Organismo del tutto indipendente e autonomo anche dal punto di vista finanziario, né risultano emanati i provvedimenti di riordino dell'Organismo di ridimensionamento e revisione quantitativa e qualitativa delle professionalità richieste, finalizzati alla cessazione dell'incarico dei componenti l'organismo collegiale in relazione alla dichiarata razionalizzazione della struttura statale.

**RIFIUTI – Osservatorio Nazionale sui Rifiuti – Art. 9 DPR 140/2009 – Potere di nomina – Conferimento al Ministero dell'Ambiente – Norma di cui all'art. 206 bis del d.lgs. n. 152/2006 – Nomina dei membri dell'ONR – Decreto del Ministro dell'Ambiente di concerto con il Ministro dello Sviluppo Economico.**

La norma recata dall'art.9 del DPR n. 140 del 2009 conferisce il potere di nomina dei componenti degli organismi di supporto soltanto al Ministro dell'Ambiente, mentre nello specifico la norma generale gerarchicamente superiore di cui all'art 206-bis del D.Lgs. n. 152 del 2006, confermato dall'art. 7, comma 1, del D.P.R. n.90 del 2007, n. 90, dispone invece la nomina dei membri dell'O.N.R. mediante decreto del Ministro dell'Ambiente e della tutela del Territorio e del Mare, di concerto con il Ministro dello sviluppo economico.

(Massime a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ **TAR CAMPANIA, Napoli, Sez. V – 18 ottobre 2010, n. 19881**

**RIFIUTI – Rimozione e smaltimento – Art. 192 d.lgs. n. 152/2006 – Ordinanza sindacale – Accertamenti effettuati in contraddittorio con i soggetti interessati.**

Alla stregua dell'art. 192, c. II, del D.L.vo 152/2006, le misure di rimozione, avvio a recupero o smaltimento dei rifiuti e di ripristino ambientale dello stato dei luoghi a carico di chiunque i divieti di cui ai c. 1 e 2, disposte con ordinanza sindacale, sono in ogni caso condizionate "ad accertamenti effettuati in contraddittorio con i soggetti interessati, dai soggetti preposti al controllo".

(Massima a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ **CONSIGLIO DI STATO, Sez. V – 15 ottobre 2010, n. 7528**

**RIFIUTI – AGRICOLTURA – Spandimento di fanghi biologici – Art. 6 d.lgs. n. 99/92 – Art. 196 d.lgs. n. 152/06 – Comuni – Potestà regolamentare in materia – Esclusione.**

L'art 6 del D.Lgs. n.99/92 demanda alla Regione la potestà di stabilire "limiti e condizioni di utilizzazione in agricoltura di fanghi in relazione alle caratteristiche dei suoli, ai tipi di colture praticate, alla composizione dei fanghi, alle modalità di trattamento", nonché di stabilire "le distanze di rispetto per l'applicazione dei fanghi dai centri abitati, dagli insediamenti sparsi, dai pozzi di captazione delle acque potabili, dei corsi d'acqua superficiali, tenendo conto delle caratteristiche dei terreni (permeabilità, pendenza), delle condizioni meteo climatiche della zona, delle caratteristiche fisiche dei fanghi"; l'art. 196 del D.Lgs. n. 152/06 stabilisce, inoltre, che spetta alla Regione la regolamentazione dell'attività di gestione dei rifiuti. Deve, quindi, considerarsi sottratta ai comuni ogni potestà regolamentare in materia di fanghi biologici, restando riservata agli stessi solo la potestà di sanzionare la violazione delle disposizioni regolamentari preventivamente stabilite dalla Regione, ove queste si sostanzino in violazioni della normativa regolamentare in materia di igiene.

(Massime a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ CORTE DI CASSAZIONE PENALE, Sez. III, 7/10/2010, Sentenza n. 35945

**RIFIUTI – BENI CULTURALI ED AMBIENTALI - Attività imprenditoriale inquinante - Nozione di titolare di impresa o responsabile di ente - Reato di abbandono di rifiuti – Configurabilità - Art 51, 2° c., d.lgs. n. 22/1997 (ora art. 256, 2° c., d.lgs. n. 152/2006) - continuità normativa - Fattispecie: discarica abusiva di lavorazione di agrumi (cd pastazzo) con deturpazione ed alterazione dei luoghi sottoposti a vincolo paesaggistico (art. 734 c.p.).**

Ai fini della configurabilità del reato di abbandono di rifiuti cui all'art. 51, comma secondo, d.lgs. n. 22 del 1997 - ora art. 256, comma secondo, d.lgs. n. 152 del 2006, in continuità normativa - per titolare di impresa o responsabile di ente non deve intendersi solo il soggetto formalmente titolare dell'attività ma anche colui che eserciti di fatto l'attività imprenditoriale inquinante. Nella specie: il ricorrente è stato sorpreso mentre operava l'attività dello scarico dei rifiuti in un fiume, ciò assicurando la riferibilità all'imputato di tale azione ed assicurando che egli è stato chiamato a rispondere direttamente della sua condotta. L'imputato ha dedotto di essere solo un operario, ma non ha indicato alle dipendenze di chi lavorasse sicché l'obiezione difensiva mossa è stata ritenuta generica ed inidonea dai giudici di merito.

**RIFIUTI – Discarica abusiva - Realizzazione – Presupposti.**

La realizzazione di una discarica può effettuarsi attraverso il vero e proprio allestimento dell'area con il compimento delle opere occorrenti a tal fine o, anche, con il ripetitivo accumulo nello stesso luogo di sostanze oggettivamente destinate all'abbandono con trasformazione, sia pure tendenziale, del sito, degradato dalla presenza dei rifiuti.

(Massime a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ CORTE DI CASSAZIONE PENALE, Sez. III, 6/10/2010, Sentenza n. 35774

**RIFIUTI – INQUINAMENTO - Reato di omessa bonifica - Condotta commissiva (cagionare il superamento dei limiti CSR o l'evento potenzialmente inquinante) – Inottemperanza al piano di caratterizzazione – C.d. condizione di punibilità a contenuto negativo - Continuità normativa - Art. 257 D. L.vo n.152/2006 (art. 51 bis D. L.vo n.22/1997).**

Si configura il reato contenuto nell'art. 257, D.L.vo n. 152/2006, allorché il responsabile dell'inquinamento impedisce di predisporre e di realizzare la bonifica già attraverso la mancata attuazione del piano di caratterizzazione. Tali comportamenti sono punibili sia ai sensi del sopravvenuto art. 257 del D.L.vo n. 152 sia ai sensi ed in vigenza dell'art. 51 bis d.lgs. n. 22/1997.

**RIFIUTI – Bonifiche ambientali - Piano di caratterizzazione - Progetto di bonifica - Impedimento della formazione - Principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost. - Fattispecie: sversamento del cromo esavalente nel corso del procedimento produttivo – Artt. 242 e ss. e 257 D. L.vo n. 152/2006.**

In materia di bonifiche ambientali, è configurabile il reato contenuto nell'art. 257 del D. L.vo n. 152/2006, allorché il soggetto «non provvede alla bonifica in conformità al progetto approvato dall'autorità competente nell'ambito del procedimento di cui agli articoli 242 e seguenti», anche qualora il soggetto, come nel caso di specie, addirittura impedisce la stessa formazione del progetto di bonifica, e quindi la sua realizzazione, attraverso la mancata attuazione del piano di caratterizzazione, necessario per predisporre il progetto di bonifica. Non si tratta di non consentita interpretazione estensiva in *malam partem* o di applicazione analogica della norma penale incriminatrice, ma dell'unica interpretazione sistematica atta a rendere il sistema razionale e non in contrasto con il principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost. Invero, sarebbe manifestamente irrazionale una disciplina che prevedesse la punizione di un soggetto che dà esecuzione al piano di caratterizzazione ma poi omette di eseguire il conseguente progetto di bonifica ed invece esonerasse da pena il soggetto che addirittura omette anche di adempiere al piano di caratterizzazione così ostacolando ed impedendo la stessa formazione del progetto di bonifica.

**INQUINAMENTO - Inquinamento ambientale – Prescrizione – Decorrenza - Computo del tempo – Data dell'ultimo superamento dei limiti.**

In tema d'inquinamento ambientale, nei casi in cui lo stesso dovesse proseguire nel tempo la prescrizione deve iniziare a decorrere dalla data in cui si è avuto l'ultimo superamento dei limiti.

**INQUINAMENTO - Obbligo di bonifica – Adempimenti delle comunicazioni - condizioni obiettive di punibilità.**

L'obbligo di bonifica e l'adempimento delle comunicazioni costituiscono condizioni obiettive di punibilità.

(Massime a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ **CORTE DI CASSAZIONE PENALE, Sez. III, 4/10/2010, Sentenza n. 35540**

**RIFIUTI – Gestione di discarica abusiva - Accumulo del limo per anni – Mancanza di un progetto di destinazione e del progressivo reimpiego - Deposito incontrollato - Artt. 186 e 256, c.3° d.lgs. n.152/2006.**

Ai sensi dell'art. 186 D. L.vo n. 152/2006, l'accumulo del limo per anni, senza un progetto di destinazione e senza il progressivo reimpiego contrasta con la lettera e le finalità della legge e comporta un deposito incontrollato non soggetto ad alcuna procedura di destinazione e di regolarizzazione.

**RIFIUTI - Concetto di rifiuto di sottoprodotto e di materia prima secondaria - Art.183 e All. D) D.Lgs. n.152/2006 - Direttiva 2006/12/CE.**

La disciplina introdotta dall'art.183 e dall'allegato D) del D.Lgs. 3 aprile 2006, n.152, in conformità ai principi comunitari in materia, fornisce una chiara distinzione tra il concetto di rifiuto e quelli di sottoprodotto e di materia prima secondaria, così che si versa in materia di rifiuti, e non di sottoprodotti, nella ipotesi di materiale che non risulti con certezza destinato all'impiego diretto da parte dell'impresa senza dover ricorrere ad ulteriori attività di trasformazione preliminare (Corte di Giustizia delle Comunità Europee, sentenza 11/11/2004, causa C-457/02, Niselli e Cass. Sez. III, 10/11/2006 sentenza n.. 37303, Nataloni).

(Massime a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

**Sicurezza ed igiene del lavoro**

■ **Cassazione penale, sez. IV, 21 aprile 2010, n. 18149**

**Infortuni sul lavoro - Ruolo del coordinatore in fase di esecuzione – Obbligo generale di sicurezza – Sussistenza – Obbligo di controllo sulle modalità di esecuzione dei lavori – Valutazione ai fini della esclusione di responsabilità del produttore - Sussiste**

Per ciò che riguarda il coordinatore per l'esecuzione, atteso l'indicato ruolo di collaboratore del committente che caratterizza tale figura, la lettura della specifica sfera di gestione del rischio demandatagli discende per un verso dalla funzione di generale, alta vigilanza che la legge demanda al committente; e per l'altro dalla disciplina di cui al più volte evocato D.Lgs. n. 494/1996, art. 5 (ora trasposta in termini coincidenti nel D.Lgs. n. 81/2008). Tale disciplina conferma che la funzione di vigilanza è "alta" e non si confonde con quella operativa demandata al datore di lavoro ed alla figure che da esso ricevono poteri e doveri: il dirigente ed il preposto.



**Nota.** È veramente interessante e di notevole spessore la sentenza nella quale la Cassazione insiste con argomentazioni convincenti nell'affermare il ruolo assolutamente centrale in materia di sicurezza sul lavoro del coordinatore per l'esecuzione, individuato correttamente come primo collaboratore del committente e come soggetto giuridicamente tenuto preliminarmente alla verifica

della configurazione delle lavorazioni e non tanto o comunque non in via principale alla puntuale verifica dell'osservanza, nel corso del lavoro, delle cautele imposte, anche se certamente incombe sullo stesso un obbligo generale e puntuale di vigilanza, tanto da essere un suo preciso obbligo la sospensione dei lavori nel caso venissero riscontrate situazioni di grave pericolo.

A tal proposito, tuttavia, la Corte ha osservato correttamente che, per affermare la responsabilità di un coordinatore o, al contrario, la sua innocenza è necessario indagare le caratteristiche di rischio dalle quali è scaturito l'infortunio.

Nel caso di specie è accaduto che in un cantiere fosse in corso la realizzazione del solaio di un edificio in costruzione, posto a circa tre metri dal piano terra. Un lavoratore doveva inchiodare una tavola alla carpenteria di un pilastro e al solaio, prima del getto del calcestruzzo. Per far questo si era spinto fuori dal solaio stesso e aveva poggiato i piedi su due tondini in ferro che sporgevano dal calcestruzzo. In quel frangente, mentre era intento a inchiodare, aveva perso l'equilibrio ed era caduto in terra riportando lesioni mortali. Secondo i giudici di merito è stato accertato che il lavoratore non era munito di cinture di sicurezza le quali non erano neppure disponibili nel cantiere; inoltre, non erano state allestite adeguate impalcature. Sia in primo grado sia in appello era stato condannato, fra gli altri, anche il coordinatore per l'esecuzione, con contestazione vertente sia sulla colpa specifica, costituita nell'addebito della mancata osservanza degli obblighi di cui all'allora art. 5, comma 1, D.Lgs. n. 494/1996, nonché di addebiti di colpa generica. L'imputato era ricorso per Cassazione, osservando che il lavoratore aveva tenuto un comportamento abnorme, che esulava, pertanto, da ogni canone di prevedibilità e che, oltre a non essere obbligatorio per il lavoro in questione l'utilizzo delle cinture di sicurezza, «ai sensi del D.Lgs. n. 494/1996, art. 5, comma 1, il coordinatore per l'esecuzione dei lavori non ha alcun obbligo di controllare se gli operai dell'impresa appaltatrice indossino le cinture di sicurezza. Tale obbligo grava sui responsabili dell'impresa esecutrice. Il coordinatore per l'esecuzione dei lavori ha il potere di intervenire solo in presenza di un pericolo grave ed imminente, che nella specie non si configurava. Erroneamente si attribuisce all'imputato la responsabilità dell'evento per effetto della sua ingerenza nel processo lavorativo». La Corte ha rigettato il ricorso, rilevando in primo luogo che, contrariamente a quanto indicato dal ricorrente, il lavoratore aveva posto in essere una condotta perfettamente rientrante tra le sue mansioni, atteso che lo stesso «doveva inchiodare delle tavole sul lato verso il vuoto della carpenteria dei pilastri in costruzione; e non poteva fare tale lavoro stando dall'altra parte degli stessi pilastri, cioè restando sul solaio in costruzione, ove erano presenti i parapetti. In conseguenza, non si può parlare di comportamento del lavoratore abnorme ed esorbitante rispetto al procedimento lavorativo. Al contrario, tale attività rientrava nelle sue normali mansioni. Il lavoratore era costretto, per eseguire il compito demandatogli, a sporgersi al di fuori del solaio in costruzione; e sarebbe stato sufficiente, per evitare il sinistro, dotarlo di cinture di sicurezza ancorate a postazione fissa». Per quanto concerne, invece, la responsabilità dell'imputato quale coordinatore in fase di esecuzione, la Corte ha compiuto un condivisibile percorso argomentativo osservando che, in primo luogo, a parte la posizione di garanzia rivestita ai sensi dell'art. 5, comma 1, ex D.Lgs. n. 494/1994, l'imputato era quotidianamente in cantiere, per cui non si era limitato a svolgere le funzioni proprie del coordinatore per la sicurezza e impartiva abitualmente disposizioni in ordine alle opere di protezione da eseguire. Lo stesso «non poteva, quindi, non aver notato che per montare le tavole poste trasversalmente ai pilastri il lavoratore avrebbe dovuto necessariamente porsi sul lato esterno del pilastro; ed avrebbe dovuto pretendere l'uso delle cinture di sicurezza, essendosi evidentemente arrogato il compito di presiedere all'attuazione delle misure di sicurezza». Questa prima considerazione è importantissima, in quanto esplicita ancora una volta due principi cardine del sistema della sicurezza sul lavoro: \ in primo luogo, nessun soggetto responsabile può ignorare situazioni di pericolo che cadono sotto la sua percezione anche se, astrattamente, non sarebbero allo stesso riferibili; \ in secondo luogo, l'ingerenza nella gestione della sicurezza fa nascere una posizione di garanzia autonoma e giuridicamente rilevante; chi gestisce, anche di fatto, la sicurezza sul luogo di lavoro diventa automaticamente e di fatto obbligato a intervenire nel caso in cui si rilevino situazioni di potenziale pericolo. D'altronde, la rilevanza dell'esercizio di fatto di alcune funzioni è stata anche oggetto di disposizione positiva nell'art. 299, Testo unico. In merito al ruolo del coordinatore in fase di esecuzione, la Corte dopo un

*lodevole excursus giuridico su questa figura professionale, ha rilevato che il coordinatore è il primo collaboratore del committente e, pertanto, sul coordinatore incombe un ruolo di alta vigilanza «che riguarda la generale configurazione delle lavorazioni e non la puntuale stringente vigilanza, momento per momento, demandata alle figure operative» quali datore di lavoro, dirigente, preposto. Pertanto, alla luce di questi principi, per comprendere se l'evento illecito coinvolga la responsabilità del coordinatore è necessario «analizzare le caratteristiche del rischio dal quale è scaturito l'infortunio, poiché occorre cioè comprendere se si tratti di un infortunio scaturito estemporaneamente dallo sviluppo dei lavori e come tale affidato alla sfera di controllo del datore di lavoro o del suo preposto o se invece l'evento stesso sia riconducibile alla configurazione complessiva, di base, della lavorazione: in tale ambito al coordinatore è affidato il formalizzato, generale dovere di alta vigilanza di cui si è ripetutamente detto: dovere che non implica, normalmente, la continua presenza nel cantiere con ruolo di controllo sulle contingenti lavorazioni in atto». Questa considerazione riassume in modo assolutamente chiaro e incontrovertibile la natura della responsabilità del coordinatore in fase di esecuzione, il quale deve principalmente e prima di ogni altra cosa valutare quali sono i rischi derivanti in quello specifico cantiere sulla base di una configurazione che inizialmente è astratta e basata sulla tipologia di lavorazioni e sulle imprese presenti, ma che poi deve necessariamente farsi concreta sulla base del prevedibile sviluppo del cantiere. In altre parole, al coordinatore è demandata un'attività troppo spesso trascurata da questa figura professionale, cioè la valutazione dei piani operativi di sicurezza calati nella realtà del cantiere. Poiché è evidente che sulla carta quasi ogni piano può essere astrattamente asseverabile. Ciò che si rende necessaria è la valutazione della compatibilità del POS con la situazione concreta. Nel caso di specie, il coordinatore avrebbe dovuto considerare le obiettive difficoltà di approntamento della carpenteria in quella specifica fase del lavoro e richiedere la predisposizione delle idonee misure di prevenzione e protezione, posto che appare già censurabile il non aver verificato ab origine la presenza delle cinture di sicurezza in un cantiere nel quale era prevista l'esecuzione di lavori in altezza. Infatti, la Corte ha concluso osservando che «invero, conclusivamente, l'obbligo di generale vigilanza sull'attività del cantiere avrebbe imposto di accertare che la tipica pericolosa operazione d'inchiodatura nel vuoto fosse cautelata con la predisposizione di cinture o con impalcature supplementari». La sentenza è certamente condivisibile e per certi versi esemplare, poiché nella stessa sono esplicitati quali sono gli obblighi concreti del coordinatore in fase di esecuzione, senza volerne fare necessariamente l'unico centro di imputazione di responsabilità, come invece a volte accade di notare in altre decisioni. La sentenza ha precisato che non è obbligo precipuo del coordinatore quello di controllare la puntuale adozione delle misure di prevenzione e protezione idonee, compito questo che grava in via principale sui soggetti "operativi", tuttavia, il coordinatore non può esimersi dal valutare quale sia il prevedibile sviluppo del cantiere e imporre alle imprese esecutrici cautele antinfortunistiche elaborate proprio in funzione delle opere da eseguire.*

(Gabriele Taddia, Ambiente&Sicurezza, Il Sole 24 Ore, 26 ottobre 2010 n. 20, p. 89)



## Valutazione di impatto ambientale

### ■ TAR PUGLIA, Bari, Sez. I – 21 ottobre 2010, n.3733

**VIA – Procedimento – Termine di novanta giorni – Art. 13 L.r. Puglia n. 11/2001 – Amministrazione preposta – Obbligo di pronunciarsi entro termini perentori – Principio fondamentale della materia non derogabile dalle Regioni – Artt. 31, 43 e 44 (oggi art. 20, c. 4) d.lgs. n. 152/2006.**

La conclusione del procedimento di valutazione di impatto ambientale è sottoposta al termine di novanta giorni (decorrenti dalla scadenza del termine per l'espressione dei pareri degli enti coinvolti), ai sensi dell'art. 13 della legge regionale pugliese n. 11 del 2001, secondo il quale l'autorità competente delibera la v.i.a. anche in assenza dei predetti pareri. L'obbligo, per l'Amministrazione preposta, di pronunciarsi entro termini perentori sulle istanze di compatibilità

ambientale costituisce principio fondamentale della materia non derogabile dalle Regioni, secondo il combinato disposto degli artt. 31, 43 e 44 del d. lgs. n. 152 del 2006 (nel testo vigente all'epoca della presentazione dell'istanza; in senso analogo, si veda oggi il novellato art. 20, quarto comma, del Codice dell'ambiente).

(Massima a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

■ **TAR LAZIO, Roma, Sez. II - 14 ottobre 2010, n. 32824**

**VIA – Interventi soggetti a VIA statale – Parere della Regione – Natura consultiva/collaborativa – Art. 36, c. 4 d.lgs. n. 152/2006 – Competenza esclusiva del MATTM.**

Per interventi soggetti a VIA statale, il parere della Regione è meramente consultivo/collaborativo, non certo vincolante, giusta quanto evincesi dall'art. 36, c. 4 del Dlg 152/2006 circa l'esclusiva competenza del Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare sulla questione.

(Massima a cura della rivista giuridica [www.AmbienteDiritto.it](http://www.AmbienteDiritto.it))

## Approfondimenti

### Costi delle procedure di valutazione ambientale e competitività

Laura Graziella Bruna, Rosa Caterina Gatti e Gabriele Ferrucci  
[www.professioni-imprese24.ilsole24ore.com](http://www.professioni-imprese24.ilsole24ore.com)

*La semplificazione dei procedimenti amministrativi in materia di valutazione ambientale, - propedeutici all'approvazione di un piano o programma (in caso di VAS), preliminari alla realizzazione di un progetto (in caso di VIA), ovvero obbligatori per il funzionamento di un impianto (in caso di AIA) -, rappresenta di norma l'obiettivo dichiarato di tutti gli interventi di riforma dell'ordinamento ambientale operati in questi anni dal legislatore nazionale. Anche il D.Lgs. n. 128/2010, entrato in vigore nell'agosto scorso, non si sottrae al tentativo di introdurre regole aventi lo scopo di imprimere dinamismo all'azione amministrativa dell'autorità competente con la previsione di modalità e termini codificati in modo stringente.*

L'argomento è tutt'altro che nuovo. In proposito, si ricorda il "Programma d'azione per la riduzione degli oneri amministrativi nell'Unione europea" del gennaio 2007, con cui la Commissione europea ha indicato l'obiettivo di riduzione del 25% degli oneri procedurali entro il 2012. L'Italia, nello stesso anno, ha messo a punto il proprio "Piano d'azione per la semplificazione ed il miglioramento della qualità di regolazione" nell'ambito della relazione al Parlamento sullo stato della pubblica Amministrazione, facendo proprio l'obiettivo comunitario e prevedendo la predisposizione di un programma di monitoraggio dei costi amministrativi che gravano sul sistema produttivo per elaborare e trasmettere dati ed informazioni sulla propria attività ad autorità pubbliche, in ossequio a norme vigenti. In base alle rilevazioni effettuate nel 2007 da parte del gruppo di lavoro, costituito in seno al Dipartimento della funzione pubblica ed assistito dall'Istat per le attività necessarie alla stima dei costi sostenuti dalle aziende, l'area di regolazione "ambiente" si colloca in posizione mediana rispetto, ad esempio, ai costi totali annui conseguenti alla normativa sulla privacy e sulla voce "previdenza e lavoro". Tuttavia, il sentimento comune pare collocare l'incidenza degli obblighi informativi previsti dalla normativa ambientale al grado più elevato: il binomio "ambiente – competitività", infatti, trova ormai frequenti utilizzazioni in cui i due termini sono accostati in modo antitetico, dove il primo agisce come freno e limite della seconda. Di qui le ripetute istanze, affinché il legislatore intervenga a porre rimedio, tenendo conto delle specificità che contraddistinguono la struttura del tessuto produttivo italiano, caratterizzata da una forte presenza di piccole e medie imprese che si sentono eccessivamente esposte a costi amministrativi penalizzanti e talora insostenibili. Già il legislatore delegato del 2006, nella stesura del testo iniziale, aveva indicato, tra i principi ispiratori del nuovo Codice, quello della semplificazione dei procedimenti. Il primo decreto correttivo – D.Lgs. n. 4/2008 – aveva di lì a poco cercato di attuare ulteriori modalità di coordinamento tra Stato, Regioni ed Enti locali, a vario titolo competenti in materia ambientale, ponendo i principi della sussidiarietà e della collaborazione a fondamento dell'azione amministrativa che li vede protagonisti. Ora, a distanza di due anni, il legislatore delegato torna in argomento, per affinare le tre procedure di valutazione ambientale (VAS, VIA e AIA) nell'intento di integrarle, pur nel rispetto delle rispettive finalità. Al tempo stesso, interviene per disciplinare con maggiore puntualità le fasi del complesso iter istruttorio, cercando di rendere certi i tempi ed omogenee, per quanto possibile, le modalità di svolgimento di ognuna.

La ricerca di soluzioni normative che si collochino dal punto di vista degli operatori economici venendo incontro alle loro richieste di semplificazione e di riduzione degli oneri amministrativi tradisce, tuttavia, la difficoltà del nostro ordinamento nel fare propri procedimenti che nascono nel

sistema burocratico europeo: la conformazione stessa del nostro assetto istituzionale e soprattutto l'allocazione delle competenze ambientali diffusa e frazionata che le incardina, a seconda dei casi, in seno a Stato, Regione, Province e Comuni, in ognuno dei quali sono, a loro volta, ripartite in strutture amministrative ed organizzative non sempre coincidenti, sembrano destinate in modo irreversibile ed irrimediabile a generare l'effetto moltiplicatore della complessità e dei costi che questa produce. In effetti, il nuovo decreto correttivo indica alcune soluzioni. Sono esempi di interventi che concorrono a facilitare gli adempimenti posti a carico dei soggetti che si pongono in relazione con l'autorità competente per ottenere l'approvazione di un piano, l'autorizzazione a realizzare un nuovo progetto, ovvero l'autorizzazione (o il suo rinnovo) per il funzionamento di un impianto:

- l'invio su supporto informatico delle istanze e dei relativi documenti richiesti a corredo;
- la previsione che incarica l'autorità competente di rendere accessibili ai gestori i dati storici e conoscitivi del territorio e dell'ambiente in proprio possesso, di interesse ai fini delle procedure valutative AIA;
- la definizione dei tempi delle fasi endo-procedimentali che, ancorché possano a taluni apparire eccessivi, hanno in ogni caso il merito di essere espressamente indicati;
- la sottolineatura che le modifiche apportate a piani e programmi ovvero a loro strumenti attuativi già sottoposti positivamente alla verifica di assoggettabilità o alla VAS, si limita ai soli effetti significativi sull'ambiente che non siano stati precedentemente considerati;
- la ricerca di forme di coordinamento delle procedure AIA e VIA, attraverso il disposto di cui al nuovo art. 10 in base al quale, per i progetti di competenza statale ricadenti nell'allegato XII, lo studio di impatto ambientale e gli elaborati progettuali devono contenere anche le informazioni previste ai commi 1, 2 e 3 dell'articolo 29-ter e il provvedimento finale deve precisare altresì le condizioni e le misure supplementari previste dagli articoli 29-sexies e 29-septies.

Appare però improbabile che tutto ciò sia di per sé sufficiente per rispondere alle esigenze degli operatori economici ed alle loro istanze di semplificazione normativa e burocratica, spesso invocata come fattore determinante di competitività e di sviluppo. Questo induce a pensare che, in definitiva, i rimedi da ricercare debbano essere, più che nella ennesima riforma della disciplina ambientale o nella razionalizzazione – da più parti invocata - di istituti quali la conferenza di servizi e lo sportello unico per le attività produttive, anche e soprattutto nelle modalità con cui le procedure di valutazione ambientale hanno luogo. A quanti è capitato di seguire una procedura di valutazione ambientale in uno dei ruoli che la norma assegna ai diversi protagonisti coinvolti, non sarà probabilmente mancata l'occasione di riflettere su qualche contributo da offrire in merito alle innumerevoli possibilità di miglioramento del procedimento. In effetti, la norma, per quanto di dettaglio, trova la sua attuazione nella procedura posta in essere dall'autorità competente su istanza del proponente ed è indubbio che il suo sviluppo tenga conto dell'organizzazione, degli strumenti e delle prassi abitualmente utilizzati, indipendentemente dalla disciplina applicata e dal suo variare. Anche in ambito ambientale, del resto, hanno trovato diffusione le cosiddette "buone pratiche" che pongono la sostenibilità come riferimento di uno sviluppo compatibile con le esigenze di tutela dell'ambiente e di salvaguardia delle risorse. Partendo da questa accezione, è facile annoverare innumerevoli esempi di iniziative che si definiscono come casi di eccellenza nei comportamenti ecosostenibili e che hanno l'ambizione di proporsi come modelli da seguire. Linee guida per la predisposizione dei dati tecnico - scientifici, indici da assumere a riferimento per la valutazione, tabelle e matrici su cui costruire i pareri, verifiche di coerenza delle procedure accompagnate dal monitoraggio delle attività svolte sono spunti di semplificazione "low cost" che possono migliorare le performances complessive del procedimento e che potrebbero dare vita ad un sistema di "buone pratiche" nel campo della sostenibilità delle procedure di valutazione ambientale, attraverso la messa a punto di progetti pilota e la condivisione delle esperienze. Del resto, la trasparenza dell'agire amministrativo rappresenta un valore ormai irrinunciabile del nostro ordinamento, a maggior ragione per le attività che, per espresso dettato normativo, trovano la propria fonte di finanziamento negli oneri versati dal soggetto che sottopone le proprie iniziative al giudizio dell'autorità competente. La misurazione dei costi pare dunque un atto dovuto al mondo imprenditoriale che contribuisce al mantenimento di quello stesso organismo dal quale talora si sente ingiustamente vessato.



## Dal Corpo dei Vigili del Fuoco le nuove direttive antincendio per fotovoltaici ed elettrodotti

*I Vigili del Fuoco hanno fornito alcune indicazioni in merito a due tematiche di particolare interesse nel campo della sicurezza in caso d'incendio, che interessano gli impianti fotovoltaici e gli elettrodotti. Nel primo caso l'obiettivo è dare indicazioni sui problemi connessi con una tipologia d'impianto che si sta particolarmente diffondendo nel territorio, mentre nel secondo è posta l'attenzione sui procedimenti autorizzativi nel caso della progettazione di nuovi elettrodotti al servizio della rete nazionale di trasporto dell'energia elettrica.*

Stefano Zanut, Il Sole 24 Ore - Ambiente & Sicurezza, 26 ottobre 2010, n. 20 pag. 65

### Impianti fotovoltaici

Le indicazioni sulla progettazione e sull'installazione degli impianti fotovoltaici si sono recentemente arricchite di una specifica direttiva dei Vigili del Fuoco, emanata con la circolare 26 marzo 2010, prot. n. 5158, "Guida per l'installazione degli impianti fotovoltaici". L'obiettivo è chiarire alcuni aspetti connessi con la sicurezza in caso d'incendio per una tipologia d'impianto che si sta particolarmente diffondendo ed è collocata sulla copertura di fabbricati produttivi o residenziali, ma anche in aree aperte senza alcuna interazione con gli eventuali edifici circostanti. Un impianto fotovoltaico non è di per sé attività soggetta al controllo dei Vigili del Fuoco, ma lo può diventare qualora installato in attività a loro volta soggette, ovvero comprese nel D.M. 16 febbraio 1982 o nelle tabelle A e B, D.P.R. n. 689/1959. In questo caso risulta necessario valutare se e come interferisce con il profilo del rischio incendio dell'attività in cui è inserito, considerandolo primariamente come possibile fonte d'innescio, ma anche nel contesto dei rischi che potrebbe indurre verso i lavoratori incaricati di intervenire in caso d'incendio, sia dell'impianto stesso sia dell'edificio in cui è installato. Solitamente quest'ultima è una prestazione sottovalutata, se non del tutto ignorata, dimenticando che la sicurezza degli operatori chiamati a intervenire, siano questi Vigili del Fuoco professionali o personale interno all'attività coinvolto a vario titolo nella gestione di un'emergenza, risulta non solo una condizione di buon senso, ma anche una necessità esplicitamente considerata nell'ambito della direttiva CEE 89/106 sui prodotti da costruzione, recepita in Italia con D.P.R. n. 246/1993. Infatti, tra i requisiti essenziali delle opere in caso d'incendio emerge anche "la possibilità per le squadre di soccorso di operare in condizioni di sicurezza" (D.P.R. n. 246/1993, Allegato A). Per questo deve essere considerata l'impossibilità di porre il sistema fuori tensione in presenza di luce solare non solo in fase di costruzione e di manutenzione del generatore fotovoltaico, ma anche in caso di intervento di soccorso.

Il campo di applicazione della guida riguarda questa tipologia di impianti con tensione in corrente continua non superiore a 1500 V e fa esplicito riferimento alla sezione 712 (Sistemi fotovoltaici solari - PV - di alimentazione) della CEI 64/8. Questo deve anche essere integrato con le indicazioni della guida CEI 82-25 sull'uso dei sistemi fotovoltaici, di recente pubblicazione da parte del CEI (si veda il riquadro 1). Gli impianti fotovoltaici non si configurano come attività soggette al controllo per il rilascio del certificato di prevenzione incendi, tuttavia, quando presenti in attività soggette ai controlli dei Vigili del Fuoco per il rilascio di questo certificato, oltre alla documentazione prevista dal D.M. 4.1998, dovrà essere anche acquisita una copia del certificato di collaudo ai sensi del D.M. 19 febbraio 2007, "Criteri e modalità per incentivare la produzione di energia elettrica mediante conversione fotovoltaica della fonte solare, in attuazione dell'articolo 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387". Richiamando esplicitamente i contenuti della Guida, nel caso di attività soggette, le prestazioni di un impianto fotovoltaico dovranno:

- non costituire causa primaria di incendio o di esplosione;
  - non fornire alimento o via privilegiata di propagazione degli incendi;
  - avere un dispositivo di sezionamento sotto carico, azionabile da comando remoto, ubicato in posizione segnalata e accessibile, in modo da mettere in sicurezza ogni parte dell'impianto elettrico all'interno del compartimento antincendio, anche nei confronti del generatore fotovoltaico. Qualora questo non fosse possibile, in alternativa al sezionamento si dovrà collocare il generatore fotovoltaico in una apposita area recintata. In questo caso la parte del generatore a monte del dispositivo di sezionamento dovrà essere esterna ai compartimenti antincendio, oppure interna ma ubicata in un apposito vano tecnico con idonee caratteristiche di resistenza al fuoco;
  - in caso di presenza di gas, di vapori, di nebbie infiammabili o di polveri combustibili o in caso di fabbricazione, di manipolazione o di deposito di materiali esplosivi, un impianto fotovoltaico potrebbe rappresentare pericoli determinati dall'innesco elettrico di atmosfere potenzialmente esplosive; quindi, è necessario installare la parte di impianto in corrente continua, compreso l'*inverter*, all'esterno delle zone classificate ai sensi del D.Lgs. n. 81/2008, Allegato XLIX;
  - i componenti degli impianti fotovoltaici non devono interferire con i percorsi d'esodo (corridoi, luoghi sicuri ecc.);
  - l'area in cui sono ubicati il generatore e i suoi accessori, qualora accessibili, dovrà essere segnalata con apposita cartellonistica conforme al D.Lgs. n. 81/2008.
- Questa cartellonistica dovrà riportare la dicitura "Attenzione: impianto fotovoltaico in tensione durante le ore diurne (... volt)" (si veda la *figura 1*) ed essere installata ogni 5 metri per i tratti di conduttura;
- l'ubicazione dei pannelli e delle condutture elettriche deve consentire il corretto funzionamento e la manutenzione di eventuali evacuatori di fumo e di calore (EFC) presenti, nonché tener conto dell'esistenza di possibili vie che possono indirizzare gli incendi (lucernari, camini ecc.). In ogni caso i pannelli, le condutture e ogni altro dispositivo non dovranno distare meno di 1mda questi dispositivi.

Qualora la mera installazione di un impianto fotovoltaico non modifichi il rischio incendio, non è necessario richiedere la presentazione di un nuovo parere di conformità sul progetto. In caso di modifica, invece, dovrà essere effettuato l'aggiornamento della valutazione del rischio prevista dal D.M. 4 maggio 1998, con la conseguente presentazione di un nuovo parere di conformità ai sensi del D.P.R. n. 37/1998. Nel caso di attività non soggette ai controlli dei Vigili del Fuoco, la guida tecnica richiama genericamente l'attenzione sul rispetto della legge n. 186/1968 e del D.M. n. 37/2008, norme fondamentali per l'installazione degli impianti all'interno degli edifici.

## Riquadro 1

### - Definizioni estratte dalla CEI 64/8, sezione 712, "Sistemi fotovoltaici solari - PV - di alimentazione"

**Cella fotovoltaica.** Dispositivo fondamentale in grado di generare elettricità quando viene esposto alla radiazione solare.

**Modulo fotovoltaico.** Minimo insieme di celle fotovoltaiche interconnesse e protette contro gli agenti ambientali.

**Impianto fotovoltaico.** Impianto di produzione di energia elettrica, mediante l'effetto fotovoltaico. Esso è composto dall'insieme di moduli fotovoltaici (Generatore fotovoltaico), dal gruppo di conversione della corrente continua in corrente alternata (Inverter) e dagli altri componenti, tali da consentire di produrre energia elettrica e fornirla alle utenze elettriche e/o di immetterla nella rete del distributore.

**Gruppo di conversione della corrente continua in corrente alternata.** Insieme di inverter installati in un impianto fotovoltaico impiegati per la conversione in corrente alternata della corrente continua prodotta dalle varie sezioni che costituiscono il generatore fotovoltaico.

Figura 1

- Cartellonista di avvertimento di tensione



**ATTENZIONE  
IMPIANTO FOTOVOLTAICO  
IN TENSIONE DURANTE  
LE ORE DIURNE  
(..... volt)**

### Interferenza tra elettrodotti

La Direzione Centrale per la Prevenzione e la Sicurezza Tecnica del Ministero dell'Interno ha emanato la lettera circolare 27 aprile 2010, n. 7075, "*Rete nazionale di trasporto dell'energia elettrica - Autorizzazioni ai sensi della legge 23 agosto 2004, n. 239*", con l'obiettivo di fare il punto sui problemi connessi con l'interferenza tra gli elettrodotti per il trasporto dell'energia elettrica (legge n. 239/2004, art. 1, comma 26) e le attività che ricadono sotto il controllo dei Vigili del Fuoco (D.M. 16 febbraio 1982 e tabelle A e B, D.P.R. n. 689/1959) o quelle a rischio di incidente rilevante (D.Lgs. n. 223/1999). E' stata colta l'occasione, quindi, per richiamare le varie norme di prevenzione incendi che avevano stabilito le distanze di sicurezza delle attività rispetto agli elettrodotti aerei, nonché per definire la documentazione che deve essere presentata al Comando provinciale dei Vigili del Fuoco eventualmente coinvolto nel procedimento autorizzativo svolto con le modalità indicate nelle leggi n. 241/1990 e n. 12/2005.

In quest'ultimo caso il competente Comando dei Vigili del Fuoco dovrà acquisire la seguente documentazione:

- richiesta di esame di progetto corredata del relativo versamento (i riferimenti legislativi sono costituiti dalla legge n. 966/1965;
- planimetrie in scala opportuna che riportino il tracciato delle opere e le eventuali attività soggette ai controlli di prevenzione incendi con cui l'elettrodotto potrebbe interferire;
- relazione che dimostri il rispetto delle distanze di sicurezza da elettrodotti prescritte da norme di prevenzione incendi, redatta seguendo uno specifico modello a firma di professionista abilitato iscritto all'ordine professionale. Questa relazione sarà inviata, quindi, anche al Ministero dello Sviluppo economico per l'acquisizione agli atti della Conferenza dei servizi.

La documentazione indicata al secondo e al terzo punto dovrà essere inviata anche al Dipartimento dei Vigili del Fuoco, Soccorso Pubblico e Difesa Civile - Direzione Centrale per la Prevenzione e Sicurezza tecnica - Area Rischi Industriali.

In merito alla richiesta, il Comando VVF dovrà rispettare i termini temporali definiti dal D.P.R. n. 37/1998, in questo caso 45 giorni, che possono eventualmente essere sospesi, ma per una sola volta, qualora fosse necessario acquisire integrazioni in merito. Lo stesso Comando, infine, dovrà trasmettere il parere al soggetto proponente, ai comuni interessati dal tracciato e all'Area Rischi Industriali della Direzione Centrale per la Prevenzione e Sicurezza tecnica.

## Appalti



## Dall'aggiudicazione provvisoria alla stipula del contratto Termini, regole e procedure

*L'iter procedurale che si snoda dal momento di conclusione della gara a quello della sottoscrizione del contratto è caratterizzato da una serie di passaggi disciplinati dagli articoli 11 e 12 del Codice dei contratti pubblici*

Roberto Mangani, Il Sole 24 Ore - Edilizia e Territorio, 1 novembre 2010 - Inserto, n. 42 pag. 2

La fase terminale della procedura di scelta del contraente, che si articola nella sequenza aggiudicazione provvisoria-aggiudicazione definitiva-stipula del contratto, è retta da una disciplina complessa, contenuta negli articoli 11 e 12 del Dlgs 163/2006 come modificati dalle novità introdotte dal Dlgs 53/2010. In particolare il Codice dei contratti ha sistematizzato una serie di disposizioni che vanno a regolamentare tale fase, inserendo tuttavia delle significative novità rispetto al regime previgente; a sua volta tali disposizioni sono state integrate da alcune modifiche apportate dal decreto sui mezzi di ricorso, rendendo ancora più articolato l'iter procedurale che si snoda dal momento della conclusione della gara a quello della stipula del contratto.

### L'aggiudicazione provvisoria

La conclusione della gara coincide con l'aggiudicazione provvisoria che è atto demandato al soggetto - singolo o, più frequentemente, apposita commissione - cui è attribuita la competenza allo svolgimento delle operazioni di gara in senso stretto.

L'aggiudicazione provvisoria è un atto interno alla procedura, che come tale non rileva all'esterno. Ciò rende ragione del fatto che, a livello di tutela giurisdizionale, non sussiste un obbligo di impugnare l'aggiudicazione provvisoria e comunque, se tale impugnazione viene operata, essa deve poi essere seguita dall'impugnazione anche dell'aggiudicazione definitiva una volta che questa sia stata adottata.

Ai sensi dell'articolo 12 del Dlgs 163/2006 l'aggiudicazione provvisoria è soggetta ad approvazione da parte dell'organo competente secondo l'ordinamento degli enti appaltanti. Questa formulazione è volutamente ampia, nel senso che il legislatore ha inteso lasciare un notevole spazio di discrezionalità che ogni ente committente potrà riempire rendendo l'atto di approvazione dell'aggiudicazione coerente con la specifica organizzazione dell'ente stesso. In sostanza, sono le norme ordinamentali proprie di ciascun ente che andranno a identificare in piena autonomia il soggetto competente a procedere all'approvazione dell'aggiudicazione provvisoria.

Anche la fissazione del termine entro cui deve avvenire tale approvazione è lasciata alle previsioni dell'ordinamento proprio di ciascun ente. Il legislatore interviene solo per regolamentare le ipotesi residuali, stabilendo cioè che se un termine non è indicato nei singoli ordinamenti esso è comunque fissato in trenta giorni decorrenti dal ricevimento dell'aggiudicazione provvisoria.

Il termine - di trenta giorni o il diverso termine definito dall'ente appaltante - è interrotto dalla richiesta di documenti o chiarimenti e comincia nuovamente a decorrere quando i chiarimenti o documenti pervengono all'organo competente.

Si deve ritenere che tale richiesta possa senza dubbio essere formulata nei confronti dell'organo che ha provveduto all'aggiudicazione provvisoria; tuttavia, specie in relazione ai documenti, appare legittimo che l'organo chiamato ad approvare l'aggiudicazione provvisoria possa chiederli direttamente ai concorrenti, rientrando questa richiesta nei poteri istruttori che l'organo in questione può legittimamente esercitare nell'ambito della competenza all'approvazione che gli è attribuita.

Il decorso del termine previsto dai singoli ordinamenti degli enti o, in mancanza, del termine di trenta giorni senza che sia intervenuto alcun pronunciamento da parte dell'organo competente, comporta che l'aggiudicazione si intende approvata. Si tratta quindi di una tipica ipotesi di silenzio assenso, che vuole evidentemente evitare che il procedimento si possa bloccare per la semplice inerzia dell'ente appaltante.

### **L'aggiudicazione definitiva**

L'approvazione dell'aggiudicazione provvisoria coincide con l'aggiudicazione definitiva. Quest'ultima, tuttavia, non equivale ad accettazione dell'offerta. Inoltre, è stabilito che l'aggiudicazione definitiva diventa efficace solo dopo la verifica della sussistenza in capo all'aggiudicatario dei requisiti richiesti.

In sostanza, l'iter procedimentale disegnato dall'articolo 11 comporta che vi sia una fase in cui l'aggiudicazione definitiva è già intervenuta e tuttavia non è ancora efficace.

La sua efficacia è condizionata al positivo riscontro del possesso dei requisiti in capo all'aggiudicatario. Ne consegue che il precedente passaggio dall'aggiudicazione provvisoria a quella definitiva è ancorato a valutazioni che in alcun modo possono essere ricondotte alla verifica dei requisiti. In altri termini tale verifica interviene quando vi è già stata l'aggiudicazione definitiva (cioè l'approvazione dell'aggiudicazione provvisoria), cosicché occorre definire a quali parametri di giudizio sia ancorata la fase precedente, quella cioè in cui l'aggiudicazione provvisoria viene valutata ai fini della relativa approvazione.

Si deve ritenere che in questa fase l'ente appaltante possa/debba verificare la legittimità dell'iter procedimentale che ha portato all'aggiudicazione provvisoria. In sostanza, si tratterebbe di un controllo di legalità in merito all'operato della commissione di gara, per verificare che siano state rispettate le clausole del bando di gara e osservate le norme che presiedono allo svolgimento della gara stessa.

Non sembra invece che vi sia spazio per entrare nel merito delle valutazioni operate dalla commissione di gara, specie laddove il criterio di aggiudicazione utilizzato sia quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa, che prevede l'esercizio di poteri di valutazione discrezionale in capo alla prima.

Occorre infatti considerare che l'aggiudicazione provvisoria costituisce, sotto tutti i profili, l'atto terminale della procedura di selezione della migliore offerta (Consiglio di Stato, sezione V, 3908/2009 e 2089/2008). Di conseguenza, non sembra esservi spazio per valutazioni ulteriori, operate successivamente all'aggiudicazione provvisoria, che possano portare a una rivisitazione della procedura di selezione, che appunto deve ritenersi conclusa con l'atto terminale della stessa.

Una indiretta conferma della correttezza di questa impostazione si ricava da una recente pronuncia del giudice amministrativo che ha ritenuto illegittimo il comportamento della stazione appaltante che si è rivolta a un soggetto terzo per valutare la correttezza dell'aggiudicazione provvisoria disposta dalla commissione di gara. Ciò in quanto, una volta valutato positivamente da detta commissione il progetto risultato vincitore, non vi è più alcuno spazio per valutazioni ulteriori concernenti l'attendibilità del progetto stesso (Consiglio di Stato, sezione IV, 9 agosto 2010, n. 5447).

Vi è poi da stabilire se in sede di approvazione dell'aggiudicazione provvisoria l'ente appaltante possa introdurre valutazioni che attengono a profili diversi, quali per esempio una circostanza sopravvenuta ovvero una diversa considerazione della situazione di fatto che consigli di non procedere all'aggiudicazione definitiva.

La tematica si ricollega alla delicata questione della revoca dell'aggiudicazione provvisoria (che viene trattata nell'articolo che segue). In linea generale, va segnalata una recente pronuncia del Consiglio di Stato che ha evidenziato come la possibilità che all'aggiudicazione provvisoria non segua quella definitiva è un evento del tutto fisiologico nella materia dei contratti pubblici; di conseguenza tale fatto non può in alcun modo considerarsi come lesivo di un affidamento tutelabile in capo all'aggiudicatario provvisorio, come tale generatore di un obbligo risarcitorio, a meno che non si riscontri un comportamento illegittimo dell'ente appaltante (Consiglio di Stato, sezione VI, 27 luglio 2010, n. 4902).

In ogni caso, deve ritenersi sussistere un preciso obbligo da parte dell'ente appaltante, nell'ambito dei principi di correttezza e buona fede, di comunicare all'interessato le cause ostative all'aggiudicazione definitiva che emergano in sede di verifica, dando la possibilità allo stesso di instaurare un vero e proprio contraddittorio (Tar Calabria, 15 dicembre 2009, n. 1295).

A maggior ragione una vera e propria comunicazione di avvio del procedimento è richiesta quando in sede di autotutela l'ente decida di far venir meno l'aggiudicazione definitiva, posto che questa è idonea a costituire in capo all'aggiudicatario una posizione di vantaggio giuridicamente tutelabile (Tar Puglia, sezione I, 14 settembre 2010, n. 3459).

### **La stipula del contratto**

Successivamente all'aggiudicazione definitiva si fa luogo alla stipula del contratto. Questa, secondo l'innovazione recentemente introdotta dal Dlgs 53/2010, non può avvenire se non siano trascorsi almeno trentacinque giorni dall'invio dell'ultima delle comunicazioni relative al provvedimento di aggiudicazione definitiva. Tale termine dilatorio non si applica nel caso in cui in sede di gara sia stata presentata una sola offerta e non vi siano state impugnazioni del bando o della lettera di invito ovvero tali impugnazioni siano state respinte o nel caso di un appalto basato su un accordo quadro o su un sistema dinamico di acquisizione.

Vi è poi anche un termine entro il quale il contratto deve essere stipulato. Esso è fissato in sessanta giorni ovvero nel diverso termine stabilito nel bando o nell'invito. E' poi sempre possibile convenire con l'aggiudicatario un diverso termine per la stipula. Il mancato rispetto di questo termine consente all'aggiudicatario di sciogliersi da ogni vincolo, senza che però egli abbia diritto ad alcun indennizzo.

Va peraltro sottolineato che, sempre a seguito delle innovazioni introdotte dal Dlgs 53/2010, può verificarsi un'ipotesi in cui il termine di sessanta giorni scatti in maniera automatica. E' infatti previsto che se è proposto ricorso avverso l'aggiudicazione con contestuale domanda cautelare il contratto non può essere stipulato. Tale divieto sussiste dal momento in cui è notificata l'istanza cautelare alla stazione appaltante e per i successivi venti giorni, sempre che entro tale termine intervenga almeno il provvedimento cautelare di primo grado o il dispositivo della sentenza di primo grado. In caso contrario, tale divieto si prolunga fino al momento in cui intervengano le suddette decisioni.

Infine, è previsto che il contratto possa comunque essere stipulato se in sede di esame della domanda cautelare il giudice si dichiara incompetente, ovvero fissi la data di discussione del merito senza concedere la misura cautelare o ancora rinvii con il consenso delle parti al giudizio di merito l'esame della domanda cautelare.



## PROCEDURE - DIA e SCIA possono convivere tra loro?

*La SCIA ha mandato la DIA in materia edilizia in soffitta, come sostiene il Ministero della semplificazione normativa? Oppure, DIA e SCIA possono convivere perfettamente fra loro, essendo in realtà la seconda circoscritta a materie diverse dall'edilizia?*

Jacopo Astarita, Consulente Immobiliare, 31 ottobre 2010, n. 870 p. 1795

La segnalazione certificata di inizio di attività (SCIA) è una nuova tipologia procedimentale, che dà la possibilità di dare un inizio immediato all'attività oggetto della certificazione.

La Confedilizia invita alla cautela e, in attesa che la giurisprudenza faccia chiarezza, sottolinea il fatto che la norma che ha introdotto la SCIA riguarda l'apertura dell'attività d'impresa, non le opere edili. Nell'occhio del ciclone, l'art. 49, comma 4-*bis*, della legge 122 del 30 luglio 2010 "Conversione in legge, con modificazioni, del D.L. 78 del 31 maggio 2010, recante misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica", più noto come "decreto anticrisi". L'art. 49, comma 4-*bis*, ha riformulato da cima a fondo l'art. 19 della legge 241 del 7 agosto 1990 "Nuove norme in materia di procedimento amministrativo". La norma - che nel testo precedente alla modifica era rubricata "Dichiarazione di inizio attività" - è titolata "Segnalazione certificata di inizio attività - SCIA".

### La sostituzione della DIA con la SCIA

Il c. 4-*ter*, secondo periodo, della medesima L. 122/2010, aggiunge: «Le espressioni "segnalazione certificata di inizio di attività" e "SCIA" sostituiscono, rispettivamente, quelle di "dichiarazione di inizio di attività" e "DIA", ovunque ricorrano, anche come parte di un'espressione più ampia, e la disciplina di cui all'art. 49, comma 4-*bis*, sostituisce direttamente, dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, quella della dichiarazione di inizio di attività recata da ogni normativa statale e regionale». *Quid*, dunque, della DIA in materia edilizia?

### Il parere ministeriale

Da sottolineare, poi, la soppressione, intervenuta a seguito dell'art. 49, comma 4-*bis*, dell'inciso «Restano ferme le disposizioni di legge vigenti che prevedono termini diversi da quelli di cui ai commi 2 e 3 per l'inizio dell'attività e per l'adozione da parte dell'amministrazione competente di provvedimenti di divieto di prosecuzione dell'attività e di rimozione dei suoi effetti» presente nell'originaria versione dell'art. 19 della legge 241 del 7 agosto 1990. Soprattutto alla luce di quest'ultima circostanza, con il parere n. 1340 del 16 settembre 2010 il Ministero della semplificazione normativa ha tratto le conclusioni che la disciplina di cui all'art. 19, nuovo testo, della legge 241 del 7 agosto 1990 avrebbe sostituito quella della DIA di cui agli artt. 22 e segg. del D.P.R. 380 del 6 giugno 2001 "T.U. edilizia".

### La permanenza della DIA in materia edilizia

Secondo la dottrina anteriore alla legge 122 del 30 luglio 2010, la DIA in materia edilizia costituisce un'applicazione specifica dell'omonimo istituto generale di semplificazione disciplinato dal testo originario dell'art. 19 della legge 241 del 7 agosto 1990, assumendo, rispetto a questo, una parziale autonomia. E a una lettura sistematica, anche il nuovo testo dell'art. 19 della legge 241 del 7 agosto 1990 sembrerebbe mantenere tale impostazione. Confermando l'orientamento dell'associazione storica della proprietà, secondo la quale la disciplina della DIA in materia edilizia di cui agli artt. 22 e segg. del Testo Unico non dovrebbe aver subito modifiche, trattandosi di cosa del tutto autonoma rispetto alla SCIA di nuova creazione.

### Gli atti assoggettati alla SCIA

Il nuovo testo dell'art. 19, c. 1, L. 241/1990, recita testualmente: «Ogni atto di autorizzazione, licenza, concessione non costitutiva, permesso o nulla osta comunque denominato (...) il cui rilascio dipenda esclusivamente dall'accertamento di requisiti e presupposti richiesti dalla legge o da atti amministrativi a contenuto generale, e non sia previsto alcun limite o contingente complessivo o specifici strumenti di programmazione settoriale per il rilascio degli atti stessi, è sostituito da una segnalazione dell'interessato, con la sola esclusione dei casi in cui sussistano vincoli ambientali, paesaggistici o culturali (...) La segnalazione è corredata (...) dalle attestazioni e asseverazioni di tecnici abilitati (...) relative alla sussistenza dei requisiti e dei presupposti di cui al primo periodo; tali attestazioni e asseverazioni sono corredate dagli elaborati tecnici necessari per consentire le verifiche di competenza dell'amministrazione. Nei casi in cui la legge prevede l'acquisizione di pareri di organi o enti appositi, ovvero l'esecuzione di verifiche preventive, essi sono comunque sostituiti dalle autocertificazioni, attestazioni e asseverazioni o certificazioni di cui al presente comma, salve le verifiche successive degli organi e delle amministrazioni competenti».

### Il permesso di costruire, la DIA facoltativa e le varianti

In ogni caso, anche accogliendo la tesi del Ministero della semplificazione normativa, la sostituzione dei "permessi" con la SCIA stabilita dall'art. 19, comma 1, non riguarderebbe il permesso di costruire di cui al capo II del D.P.R. 380 del 6 giugno 2001, "T.U. edilizia", giacché l'art. 4-ter, secondo periodo statuisce la sostituzione della DIA, non del permesso di costruire, con la nuova segnalazione. Né sarebbe intaccata la partizione fra le opere assoggettate alla DIA dall'art. 22, c. 1, del T.U. edilizia da una parte, e quelle che, pur essendo assoggettate al permesso di costruire, possono essere eseguite tramite la DIA ai sensi dell'art. 22, comma 2 (varianti a permessi di costruire effettuate giusta DIA) e comma 3, lett. a), b) e c) ("DIA facoltativa") dall'altra. Con la conseguenza - riconosciuta dallo stesso parere ministeriale - che, assumendo la sostituzione della DIA prevista per prime con la SCIA, permarrrebbe comunque la DIA prevista per le seconde.

### SCIA e DIA: differenze e analogie

Passiamo dunque in rassegna le principali differenze e analogie tra la disciplina della SCIA di cui all'art. 19 della L. 241/1990 e quella della DIA di cui agli artt. 22 e seguenti del T.U. edilizia. Se, in linea ipotetica, l'orientamento del Ministero della semplificazione normativa trovasse conforto dalla giurisprudenza, si aprirebbe una questione non soltanto nominalistica, giacché non basterebbe sostituire l'espressione "DIA" con SCIA ogniqualvolta il Testo Unico dell'edilizia la dovesse riportare.

### Differenze e analogie tra la SCIA e la DIA in materia edilizia

#### La documentazione

**SCIA** - All'apparenza, le attestazioni e asseverazioni dei tecnici abilitati, nonché gli elaborati tecnici necessari sembrerebbero ricalcare la documentazione richiesta dall'art. 23, comma 1, del Testo Unico dell'edilizia. I "requisiti e presupposti richiesti dalla legge o dagli atti amministrativi a contenuto generale" richiesti per la SCIA, poi, vi rientrano certamente. Ma non viceversa, giacché, per esempio, la natura giuridica dei piani regolatori come provvedimento generale non è tanto pacifica in dottrina e giurisprudenza. Per non parlare dei piani di lottizzazione, che presentano anche aspetti contrattuali. L'identificazione delle "limitazioni", del "contingente complessivo" e degli "specifici strumenti di programmazione settoriale per il rilascio degli atti stessi" presenta maggiori difficoltà. Con la conseguenza che, aderendo a una tesi estensiva, si finirebbe per richiedere la conformità delle opere a provvedimenti del tutto estranei a quelli richiesti per la DIA tradizionale. Oppure, aderendo a una tesi restrittiva, se ne escluderebbero alcuni, dai quali risulterebbe assai rischioso prescindere. E per di più, difficilmente potrebbe essere ricompresa nella documentazione richiesta per la SCIA l'indicazione dell'impresa cui s'intende affidare i lavori, prevista per la DIA dall'art. 23, comma 2, del Testo Unico. Alla luce di queste e altre considerazioni, appare alquanto improbabile un'applicabilità della SCIA alla materia edilizia.

**DIA** - L'art. 23, comma 1, T.U. stabilisce che almeno 30 giorni prima dell'effettivo inizio dei lavori il proprietario dell'immobile, o chi abbia titolo per presentare la DIA, presenta allo Sportello unico dell'edilizia la denuncia, accompagnata da una dettagliata relazione a firma di un progettista abilitato e dagli opportuni elaborati progettuali. Per il T.U. dell'edilizia, la funzione di tale documentazione consiste nell'asseverare la conformità delle opere da realizzare agli strumenti urbanistici approvati e il mancato contrasto con quelli adottati e la conformità degli stessi ai regolamenti edilizi vigenti, nonché il rispetto delle norme di sicurezza e di quelle igienico-sanitarie. Per il comma successivo, la DIA deve essere corredata dall'indicazione dell'impresa cui s'intende affidare i lavori, ed è sottoposta al termine massimo di efficacia pari a 3 anni. L'interessato è tenuto a comunicare allo Sportello unico dell'edilizia la data di ultimazione lavori.

### I vincoli ambientali e paesaggistici

**SCIA** - L'espressione "con la sola esclusione dei casi in cui sussistano vincoli ambientali, paesaggistici o culturali" non lascia adito a dubbi. La SCIA è in ogni caso inapplicabile quando l'attività oggetto della segnalazione riguardi un bene assoggettato a vincolo ambientale, paesaggistico o culturale ai sensi del D.Lgs. 42/2004 "Codice Urbani". Se l'esclusione riguardasse le autorizzazioni ai lavori relativi agli immobili vincolati, le quali devono essere richieste agli organi competenti (sovrintendenza, regione o amministrazioni da essa subdelegate), il legislatore si sarebbe senz'altro espresso in termini differenti.

**DIA** - Tutt'altra musica con la DIA, che l'art. 23, commi 3 e 4, del D.P.R. 380 del 6.6.2001, ammette tranquillamente in caso di immobili vincolati («Qualora l'immobile oggetto dell'intervento sia sottoposto a un vincolo la cui tutela compete, anche in via di delega, alla stessa amministrazione comunale, il termine di trenta giorni di cui al comma 1 decorre dal rilascio del relativo atto di assenso. Ove tale atto non sia favorevole, la denuncia è priva di effetti. Qualora l'immobile oggetto dell'intervento sia sottoposto a un vincolo la cui tutela non compete all'amministrazione comunale, ove il parere favorevole del soggetto preposto alla tutela non sia allegato alla denuncia, il competente ufficio comunale convoca una conferenza di servizi ai sensi degli art. 14, 14-bis, 14-ter, 14-quater, della legge 241 del 7.8.1990. Il termine di trenta giorni di cui al comma 1 decorre dall'esito della conferenza. In caso di esito non favorevole, la denuncia è priva di effetti»). In ogni caso, aderendo alla tesi ministeriale secondo la quale la SCIA avrebbe sostituito la DIA, si aprirebbe il dilemma del regime autorizzatorio delle opere edilizie sugli immobili vincolati. Non potendosi in quelle ipotesi ricorrere alla SCIA, giusta l'esclusione di cui all'art. 19, comma 1, della legge 241/1990, andrebbe chiarito se sia possibile applicare in via residuale la DIA o se occorra fare ricorso al permesso di costruire (che sarebbe gratuito ex art. 22, comma 7, T.U.).

### Inizio dei lavori e poteri inibitori

**SCIA** - L'art. 19, comma 2, della legge 241/1990 prevede che l'attività oggetto della segnalazione possa essere iniziata dalla data della presentazione della stessa all'amministrazione competente. Ma al successivo comma 3 stabilisce che l'amministrazione, in caso di accertata carenza dei requisiti e dei presupposti indicati nel paragrafo "Gli atti assoggettati alla SCIA", nel termine di sessanta giorni dal ricevimento della segnalazione adotta motivati provvedimenti di divieto di prosecuzione dell'attività e di rimozione degli eventuali effetti dannosi di essa, salvo che, ove ciò sia possibile, l'interessato provveda a conformare alla normativa vigente detta attività e i suoi effetti entro un termine fissato dall'amministrazione, in ogni caso non inferiore a trenta giorni. In altre parole, pur essendo consentito dalla norma l'inizio immediato dell'attività, appare più conveniente lasciar trascorrere i sessanta giorni dalla presentazione della segnalazione, al fine di essere all'occorrenza pronti ad apportare le correzioni che si rendessero necessarie. Un termine, questo, che rappresenta il doppio di quello per l'inizio dei lavori previsto per la DIA.

**DIA** - L'art. 23, c.1, T.U. edilizia stabilisce che il proprietario dell'immobile o chi abbia titolo per presentare la DIA debba presentare la DIA allo Sportello unico dell'edilizia almeno trenta giorni prima dell'effettivo inizio dei lavori (termine perentorio, giurisprudenza costante).

Per il comma 6, se entro il termine di trenta giorni il dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale dovesse riscontrare l'assenza di una o più delle condizioni prescritte per eseguire i lavori, questi potrà notificare all'interessato l'ordine motivato di non effettuare il previsto intervento e, in caso di falsa attestazione del professionista abilitato, informare l'autorità giudiziaria e il consiglio dell'ordine di appartenenza. Sebbene la legge non contempli espressamente la DIA in variante, la stessa deve considerarsi ammissibile in applicazione dell'art. 37, comma 5, del Testo Unico, che prevede espressamente la possibilità di presentare una DIA in sanatoria in corso d'opera, la quale, con riferimento al comma 5 dello stesso articolo riguarda tanto l'ipotesi in cui la DIA iniziale sia mancata del tutto, quanto l'ipotesi in cui essa sia stata presentata ma i lavori siano stati realizzati con difformità dal progetto ivi rappresentato (TAR Piemonte - Torino, sent. breve n.109, 18.1.2006).

### Scadenza del termine e poteri di autotutela

**SCIA** - *Poteri inibitori esercitabili in permanenza* - Per l'art. 19, comma 4, della legge 241/1990, decorso il termine di sessanta giorni per l'adozione dei provvedimenti inibitori, all'amministrazione è consentito intervenire solo in presenza del pericolo di un danno per il patrimonio artistico e culturale, per l'ambiente, per la salute, per la sicurezza pubblica o la difesa nazionale, e previo motivato accertamento dell'impossibilità di tutelare comunque tali interessi mediante conformazione dell'attività dei privati alla normativa vigente. Per l'art. 19, comma 3, ultimo periodo, nel caso che le dichiarazioni sostitutive di certificazione e dell'atto di notorietà prodotte ai sensi del comma 1 si rivelassero false o mendaci, l'amministrazione può sempre e in ogni tempo adottare i provvedimenti di divieto di prosecuzione dell'attività e di rimozione degli eventuali effetti dannosi di essa (ferma restando l'applicazione delle sanzioni penali, nonché di quelle di cui al capo V del Testo Unico di cui al D.P.R. 445 del 28.12.2000). *Revoca o annullamento d'ufficio* - Per l'art. 19, comma 3, secondo periodo, della legge 7 agosto 1990, n. 241, nel caso di una segnalazione certificata non rispondente ai requisiti indicati nel paragrafo "Gli atti assoggettati alla SCIA", è fatto salvo il potere dell'amministrazione competente di assumere le determinazioni in via di autotutela, ai sensi degli artt. 21-*quinquies* (revoca per sopravvenuti motivi di pubblico interesse, nel caso di mutamento della situazione di fatto o di nuova valutazione dell'interesse pubblico originario) e 21-*nonies* (annullamento d'ufficio del provvedimento illegittimo per ragioni di interesse pubblico) della medesima legge 241/1990. Se il potere generale di revoca non incontra limiti temporali, quello di annullamento deve essere adottato entro un "termine ragionevole". In ogni modo, può sempre essere disposto l'annullamento di ufficio dei provvedimenti amministrativi illegittimi, anche se l'esecuzione degli stessi sia ancora in corso (art. 1, comma 136.1, legge 311 del 30.12.2004).

**DIA** - *Annullamento regionale e poteri generali di autotutela* - Dopo la scadenza del termine di sessanta giorni, si esaurisce il potere di riscontro a fini inibitori e l'attività edificatoria può liberamente essere intrapresa. Tuttavia, il comune non perde ogni possibilità di intervento, dovendosi in ogni caso riconoscere la permanenza dei diversi poteri di vigilanza e sanzionatori (TAR Piemonte, Sez. I, sent. n. 1608, 19.11.2003). In materia di DIA, il Testo Unico dell'edilizia prevede l'annullamento da parte della regione di cui all'art. 39, comma 5-*bis*, relativo alle sole opere di cui all'art. 22, comma 3, qualora risultino non conformi alle prescrizioni degli strumenti urbanistici o dei regolamenti edilizi o comunque in contrasto con la normativa urbanistico-edilizia vigente al momento della scadenza del termine di trenta giorni dalla presentazione della denuncia di inizio attività. Per l'annullamento regionale è previsto un termine perentorio di dieci anni (comma 1), ma l'emissione del provvedimento deve seguire entro diciotto mesi dall'accertamento delle violazioni (comma 2). Per le ipotesi di cui all'art. 22, commi 1 e 2, dunque, deve applicarsi la disciplina generale di cui agli artt. 21-*quinquies* e 21-*nonies* della legge 241/1990. Ovviamente, decorso il termine di legge dalla presentazione della denuncia, il comune continuerà a esercitare i generali poteri sanzionatori - al pari di qualsiasi riscontro di opere abusive - nel caso in cui i lavori seguenti alla DIA sfocino in interventi in difformità dalle norme urbanistiche ed edilizie (TAR Liguria, Sez. I, sent. 289 del 25.3.2004).

**Sanzioni amministrative**

SCIA - La legge 241/1990 non prevede sanzioni amministrative in caso di mancata osservanza delle formalità di presentazione della SCIA. In ogni modo, vale il principio di specialità enunciato dall'art. 9, comma 1, della legge 689 del 24.11.1981: quando uno stesso fatto è punito da una disposizione penale e da una disposizione che prevede una sanzione amministrativa, ovvero da una pluralità di disposizioni che prevedono sanzioni amministrative, si applica la disposizione speciale. Di conseguenza, in caso di una legge speciale che prevedesse una fattispecie riconducibile alla SCIA e che comportasse delle sanzioni amministrative, si applicano queste ultime e non quelle della legge generale.

DIA - L'art. 37 del Testo Unico disciplina minuziosamente il regime delle sanzioni amministrative in caso di interventi di cui all'art. 22, commi 1 e 2, eseguiti in assenza o in difformità dalla DIA, disponendo altresì la possibilità della sanatoria, a determinate condizioni, delle opere già effettuate (accertamento di conformità, quarto comma) e della presentazione della DIA tardiva in corso di lavori (comma 5).

**Sanzioni penali**

SCIA - L'art. 19, comma 6, della legge 241/1990 stabilisce che, ove il fatto non costituisca più grave reato, chiunque, nelle dichiarazioni o attestazioni o asseverazioni che corredano la SCIA, dichiara o attesta falsamente l'esistenza dei requisiti o dei presupposti indicati nel paragrafo "La documentazione", è punito con la reclusione da uno a tre anni.

DIA - In base all'art. 29, comma 3, del Testo Unico dell'edilizia, per le opere realizzate dietro presentazione di DIA, il progettista assume la qualità di persona esercente un servizio di pubblica necessità ai sensi degli artt. 359 e 481 cod. pen. La seconda norma commina la reclusione fino a un anno o con la multa da e 51 a e 516 a chiunque, nell'esercizio di una professione sanitaria o forense, o di un altro servizio di pubblica necessità, attesta falsamente, in un certificato, fatti dei quali l'atto è destinato a provare la verità. Tali pene si applicano congiuntamente se il fatto è commesso a scopo di lucro. In caso di interventi di cui all'art. 22, commi 1 e 2, eseguiti in assenza o in difformità della DIA, l'art. 37, comma 6, del Testo Unico esclude l'applicazione di sanzioni penali. Salvo ove ne ricorrano i presupposti in relazione all'intervento realizzato, per esempio, un intervento di cui all'art. 22, comma 3, effettuato in assenza del permesso di costruire o della DIA, oppure in totale difformità rispetto al permesso di costruire o alla DIA.

**Attestazioni e fine lavori**

SCIA - L'art. 19 della legge 241/1990 nulla dispone in merito all'attestazione che fa prova della SCIA - documento generalmente richiesto in caso di compravendite immobiliari o erogazione di finanziamenti - e alle formalità di fine attività.

DIA - In materia di DIA, l'art. 23, comma 5, del T.U. edilizia stabilisce che la sussistenza del titolo è provata con la copia della denuncia di inizio attività da cui risulti la data di ricevimento della denuncia, l'elenco di quanto presentato a corredo del progetto, l'attestazione del professionista abilitato, nonché gli atti di assenso eventualmente necessari. Il comma 7 dispone che, ultimato l'intervento, il progettista o un tecnico abilitato rilascia un certificato di collaudo finale, da presentarsi allo Sportello unico dell'edilizia, con il quale si attesta la conformità dell'opera al progetto presentato con la denuncia di inizio attività. E, contestualmente, presenta la ricevuta dell'avvenuta presentazione della variazione catastale conseguente alle opere realizzate o la dichiarazione che le stesse non hanno comportato modificazioni del classamento.



## Mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali

*Nella Gazzetta Ufficiale n. 258 del 4 novembre 2010, è stato pubblicato il decreto ministeriale 18 ottobre 2010, n. 180, recante la determinazione dei criteri e delle modalità di iscrizione e tenuta del registro degli organismi di mediazione e dell'elenco dei formatori per la mediazione, nonché l'approvazione delle indennità spettanti agli organismi, ai sensi dell'articolo 16 del decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28.*

Avv. Federico Ciaccafava

Il decreto ministeriale, in vigore dal 5 novembre 2010, contiene il regolamento con cui il legislatore dà attuazione all'articolo 16 del predetto decreto legislativo n. 28/2010, norma che ha previsto che gli organismi di mediazione delle controversie, nelle materie di cui all'articolo 2 del medesimo decreto, devono essere iscritti in un apposito registro tenuto presso il Ministero della giustizia, disciplinato secondo i criteri e modalità di iscrizione poste con regolamento ministeriale, con il quale sono disciplinate altresì la formazione del registro, la sua revisione, l'iscrizione, la sospensione e la cancellazione degli iscritti. La stessa norma prevede inoltre che il regolamento disciplini anche le indennità spettanti per tale attività, nonché l'istituzione dell'elenco dei formatori per la mediazione, con conseguente definizione dei criteri di iscrizione, sospensione, cancellazione degli iscritti nonché di svolgimento dell'attività di formazione. Prima di procedere all'esame dei contenuti del decreto ministeriale, è opportuno richiamare alcune nozioni fondamentali del nuovo istituto della mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali introdotto nel nostro ordinamento dal richiamato decreto legislativo n. 28/2010.

*Per **mediazione** si intende l'attività, comunque denominata, svolta da un terzo imparziale e finalizzata ad assistere due o più soggetti sia nella ricerca di un accordo amichevole per la composizione di una controversia, sia nella formulazione di una proposta per la risoluzione della stessa.*

*Per **mediatore** si intende la persona o le persone fisiche che, individualmente o collegialmente, svolgono la mediazione rimanendo prive, in ogni caso, del potere di rendere giudizi o decisioni vincolanti per i destinatari del servizio medesimo.*

*Per **conciliazione** si intende la composizione di una controversia a seguito dello svolgimento della mediazione.*

### REGISTRO DEGLI ORGANISMI ABILITATI A SVOLGERE LA MEDIAZIONE

#### § Istituzione del registro

Viene istituito presso il Ministero della giustizia, il registro degli organismi abilitati a svolgere la mediazione. Per "organismi" devono intendersi gli "enti pubblici o privati", ovvero le loro articolazioni, presso le quali può svolgersi il procedimento di mediazione ai sensi del decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28.

Per "**ente pubblico**" si intende la persona giuridica di diritto pubblico interno, comunitario, internazionale o straniero; viceversa, per "**ente privato**" si intende qualsiasi soggetto di diritto privato, diverso dalla persona fisica.

Il registro, tenuto presso il Ministero della giustizia sotto la responsabilità del direttore generale della giustizia civile e gestito con modalità informatiche, contempla le seguenti annotazioni:

## Parte I - "Enti pubblici"

Sezione A: elenco dei mediatori;

Sezione B: elenco dei mediatori esperti nella materia internazionale;

Sezione C: elenco dei mediatori esperti nella materia dei rapporti di consumo;

## Parte II - "Enti privati"

Sezione A: elenco dei mediatori;

Sezione B: elenco dei mediatori esperti nella materia internazionale;

Sezione C: elenco dei mediatori esperti nella materia dei rapporti di consumo;

Sezione D: elenco dei soci, associati, amministratori, rappresentanti degli organismi.

Gli **elenchi** dei mediatori sono **pubblici**; l'accesso alle altre annotazioni è regolato dalle vigenti disposizioni di legge.

\*\*\*\*\*

### **§ Definizione dei criteri e delle modalità di iscrizione nel registro.**

Nel registro sono iscritti, a domanda, gli organismi di mediazione costituiti da enti pubblici e privati. Il responsabile della tenuta del registro verifica innanzitutto professionalità ed efficienza dei soggetti richiedenti.

In particolare, ai fini dell'iscrizione, svolge un duplice ordine di verifiche.

In primo luogo, accerta:

- Capacità finanziaria del richiedente;
- Capacità organizzativa del richiedente;
- Compatibilità dell'attività di mediazione con l'oggetto sociale o lo scopo associativo.

Per dimostrare la propria **capacità finanziaria**, il richiedente deve possedere un capitale non inferiore a quello la cui sottoscrizione è necessaria alla costituzione di una società a responsabilità limitata (capitale sociale minimo di 10.000,00 euro).

Per dimostrare la propria **capacità organizzativa**, il richiedente deve attestare di poter svolgere l'attività di mediazione alternativamente: (i) in almeno due regioni italiane; (ii) in almeno due province della medesima regione.

- **Possesso**, da parte del richiedente, di una **polizza assicurativa** di importo non inferiore a 500.000,00 euro per la responsabilità a qualunque titolo derivante dallo svolgimento dell'attività di mediazione;

- **Requisiti di onorabilità** dei soci, associati, amministratori o rappresentanti dei predetti enti, conformi a quelli fissati dall'articolo 13 del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58;

- **Trasparenza amministrativa e contabile dell'organismo**, ivi compreso il rapporto giuridico ed economico tra l'organismo e l'ente di cui eventualmente costituisca articolazione interna al fine della dimostrazione della necessaria autonomia finanziaria e funzionale;

- **Garanzie di indipendenza, imparzialità e riservatezza** nello svolgimento del servizio di mediazione;

- **Conformità del regolamento** alla legge anche per quanto attiene al rapporto giuridico con i mediatori;

Per "**regolamento**" si intende l'atto contenente l'autonoma disciplina della procedura di mediazione e dei relativi costi, adottato dall'organismo.

- **Numero dei mediatori**, non inferiore a cinque, che hanno dichiarato la disponibilità a svolgere le funzioni di mediazione per il richiedente.

- **Sede dell'organismo.**

In secondo luogo, il **responsabile della tenuta del registro verifica** altresì il possesso da parte dei **mediatori** dei seguenti requisiti:

- **Requisiti di qualificazione** dei mediatori;

Possesso di un **titolo di studio** non inferiore al diploma di laurea universitaria triennale;  
*ovvero, in alternativa,*

Iscrizione ad un **ordine o collegio professionale.**

- **Requisiti di formazione** dei mediatori;

Possesso di una specifica formazione e di uno specifico aggiornamento almeno biennale, acquisiti presso gli enti di formazione.

- **Requisiti di onorabilità** dei mediatori;

**a.** non avere riportato condanne definitive per delitti non colposi o a pena detentiva non sospesa;

**b.** non essere incorso nell'interdizione perpetua o temporanea dai pubblici uffici;

**c.** non essere stato sottoposto a misure di prevenzione o di sicurezza;

**d.** non avere riportato sanzioni disciplinari diverse dall'avvertimento;

Inoltre, per i soli mediatori che intendono iscriversi nell'elenco dei mediatori esperti nella **materia internazionale**, il responsabile della tenuta del registro è tenuto a verificare anche il possesso della documentazione idonea a comprovare le conoscenze linguistiche necessarie.

Vengono **iscritti nel registro su semplice domanda**, all'esito della verifica della sussistenza del solo requisito del possesso della polizza assicurativa e dei requisiti richiesti dal decreto per i mediatori:

- gli **organismi** costituiti, anche in forma associata, dalle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura (**CCIAA**);

- gli **organismi** costituiti, anche in forma associata, dai consigli degli **ordini professionali.**

Per gli organismi costituiti da **consigli degli ordini professionali diversi dai consigli degli ordini degli avvocati**, l'iscrizione è sempre **subordinata** alla verifica del rilascio dell'**autorizzazione** da parte del Ministero della giustizia (cfr., articolo 19 del decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28).

Il possesso dei **requisiti prescritti** può essere attestato dall'interessato mediante **autocertificazione**. Un'espressa eccezione è tuttavia prevista per il **contratto di assicurazione**, il cui possesso deve essere attestato solo mediante **produzione** di copia della polizza assicurativa.

## § Procedimento di iscrizione

Il **responsabile della tenuta del registro**:

- **Approva** il modello della domanda di iscrizione;

- **Determina** le modalità di svolgimento delle verifiche, indicando atti, documenti e dati a corredo della domanda;

Alla domanda è, in ogni caso, allegato il **regolamento di procedura** con:

- **Scheda di valutazione del servizio;**
- **Tabella delle indennità.**

Per gli **enti privati**, l'iscrizione nel registro comporta l'approvazione delle **tariffe**.

**Domanda e relativi allegati**, compilati secondo il modello predisposto, sono **trasmessi** al Ministero della giustizia, anche in via telematica. Il **procedimento di iscrizione** deve essere concluso entro quaranta giorni, decorrenti dalla data di ricevimento della domanda.

Tra gli atti che il richiedente è tenuto ad allegare alla domanda di iscrizione figurano:

### **Elenco dei mediatori che si dichiarano disponibili allo svolgimento del servizio**

Tale elenco è corredato:

- a) della dichiarazione di disponibilità, sottoscritta dal mediatore e contenente l'indicazione della sezione del registro alla quale questi chiede di essere iscritto;*
- b) del curriculum sintetico di ciascun mediatore, con indicazione specifica dei requisiti di qualificazione e formazione;*
- c) dell'attestazione di possesso dei requisiti di onorabilità;*
- d) di documentazione idonea a comprovare le conoscenze linguistiche necessarie all'iscrizione nell'elenco dei mediatori esperti nella materia internazionale.*

Per quanto riguarda la **dichiarazione di disponibilità**, nessuno può dichiararsi disponibile a svolgere le funzioni di mediatore per più di **cinque organismi**.

Le violazioni degli obblighi inerenti le predette dichiarazioni, commesse da pubblici dipendenti o da professionisti iscritti ad albi o collegi professionali, costituiscono illecito disciplinare sanzionabile ai sensi delle rispettive normative deontologiche. Il responsabile della tenuta del registro è tenuto a informarne gli organi competenti.

### **Regolamento di procedura**

Per quanto attiene al regolamento di procedura, si possono distinguere due ordini di prescrizioni: obbligatorie, ovvero imposte dal decreto; facoltative, ovvero ammesse dal decreto.

#### **Prescrizioni obbligatorie:**

Il regolamento contiene l'indicazione del luogo dove si svolge il procedimento. Tale luogo risulta derogabile solo con il consenso di tutte le parti, del mediatore e del responsabile dell'organismo.

Il regolamento stabilisce le cause di incompatibilità allo svolgimento dell'incarico da parte del mediatore.

Il regolamento disciplina le conseguenze sui procedimenti in corso della sospensione o della cancellazione dell'organismo dal registro.

Il regolamento non può prevedere che l'accesso alla mediazione si svolga esclusivamente attraverso modalità telematiche.

Il regolamento deve, in ogni caso, prevedere:

- a) che il procedimento di mediazione può avere inizio solo dopo la sottoscrizione da parte del mediatore designato della dichiarazione di imparzialità (art. 14, comma 2, lettera a), del decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28)*
- b) che, al termine del procedimento di mediazione, ad ogni parte del procedimento viene consegnata idonea "Scheda per la valutazione del servizio";*

Il **modello della scheda** deve essere **allegato al regolamento**, e copia della stessa, con la sottoscrizione della parte e l'indicazione delle sue generalità, deve essere **trasmessa** per via telematica al responsabile della tenuta del registro, con modalità che assicurano la certezza dell'avvenuto ricevimento.

*c) la possibilità di **comune indicazione del mediatore** ad opera delle parti, ai fini della sua eventuale designazione da parte dell'organismo.*

Il regolamento garantisce inoltre il diritto di accesso delle parti agli atti del procedimento di mediazione, che il responsabile dell'organismo è tenuto a custodire in apposito fascicolo debitamente registrato e numerato nell'ambito del registro degli affari di mediazione. Il diritto di accesso ha per oggetto gli atti depositati dalle parti nelle sessioni comuni ovvero, per ciascuna parte, gli atti depositati nella propria sessione separata.

Non sono consentite comunicazioni riservate delle parti al solo mediatore, eccetto quelle effettuate in occasione delle sessioni separate.

I dati raccolti sono trattati nel rispetto delle disposizioni del Codice in materia di protezione dei dati personali (Decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196).

#### **Prescrizioni facoltative:**

Nel regolamento **l'organismo** può prevedere:

*a) che il mediatore deve in ogni caso convocare personalmente le parti;*

*b1) che, in caso di formulazione della proposta di conciliazione, la stessa può provenire da un mediatore diverso da quello che ha condotto sino ad allora la mediazione e sulla base delle sole informazioni che le parti intendono offrire al mediatore proponente;*

*b2) che la proposta di conciliazione può essere formulata dal mediatore anche in caso di mancata partecipazione di una o più parti al procedimento di mediazione;*

*c1) la possibilità di avvalersi delle strutture, del personale e dei mediatori di altri organismi con i quali abbia raggiunto a tal fine un accordo, anche per singoli affari di mediazione;*

*c2) la possibilità di utilizzare i risultati delle negoziazioni paritetiche basate su protocolli di intesa tra le associazioni riconosciute ai sensi dell'articolo 137 del Codice del Consumo e le imprese, o loro associazioni, e aventi per oggetto la medesima controversia;*

*d) la formazione di separati elenchi dei mediatori suddivisi per specializzazioni in materie giuridiche;*

*e) che la mediazione svolta dall'organismo medesimo è limitata a specifiche materie, chiaramente individuate.*

\*\*\*\*\*

#### **§ Obblighi degli iscritti nel registro**

L'organismo iscritto è obbligato a **comunicare immediatamente** al responsabile della tenuta del registro tutte le **vicende modificative** dei requisiti, dei dati e degli elenchi comunicati ai fini dell'iscrizione, compreso l'adempimento dell'obbligo di aggiornamento formativo dei mediatori.

**Il responsabile dell'organismo:**

- è obbligato a rilasciare, su richiesta delle parti, il verbale di accordo conciliativo anche ai fini dell'istanza di omologazione del verbale medesimo.
- trasmette altresì la proposta di conciliazione del mediatore, su richiesta del giudice che, provvedendo a definire il giudizio, regola il regime delle spese processuali.

\*\*\*\*\*

**§ Effetti dell'iscrizione**

Il provvedimento di iscrizione è comunicato al richiedente con il numero d'ordine attribuito nel registro.

Avvenuta l'iscrizione, l'organismo ed il mediatore designato non possono, se non per giustificato motivo, rifiutarsi di svolgere la mediazione.

A far data dal secondo anno di iscrizione, entro il 31 marzo di ogni anno successivo, ogni organismo trasmette al responsabile della tenuta del registro il rendiconto della gestione su modelli predisposti dal Ministero della giustizia e disponibili sul relativo sito internet.

\*\*\*\*\*

**§ Sospensione e cancellazione dal registro**

Avvenuta l'iscrizione, il responsabile della tenuta del registro dispone la sospensione e, nei casi più gravi, la cancellazione dal registro se:

- *sopravvengono o risultano nuovi fatti che avrebbero impedito l'iscrizione;*
- *in caso di violazione degli obblighi di comunicazione da parte degli organismi o di reiterata violazione degli obblighi del mediatore;*

Il responsabile della tenuta del registro dispone altresì la cancellazione degli organismi che hanno svolto meno di dieci procedimenti di mediazione in un biennio.

La cancellazione impedisce all'organismo di ottenere una nuova iscrizione, prima che sia decorso un anno.

Il responsabile della tenuta del registro, per le finalità indicate, esercita il potere di controllo, anche mediante acquisizione di atti e notizie, che viene svolto nei modi e nei tempi stabiliti da circolari o atti amministrativi equipollenti, di cui viene curato il preventivo recapito, anche soltanto in via telematica, ai singoli organismi interessati.

\*\*\*\*\*

**§ Monitoraggio statistico**

Il Ministero della giustizia procede annualmente, anche attraverso i responsabili degli organismi e congiuntamente con il Ministero dello sviluppo economico per i procedimenti di mediazione inerenti gli affari in materia di rapporti di consumo, al monitoraggio statistico dei procedimenti di mediazione svolti presso gli organismi medesimi.

I dati statistici vengono separatamente riferiti alla mediazione obbligatoria, volontaria e **demandata dal giudice**. Per ciascuna di tali categorie sono indicati i casi di successo della mediazione ed i casi di esonero dal pagamento dell'indennità previsto per la parte che si trova nelle condizioni per l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato (cfr., articolo 17, comma 5, del decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28)

Il **Ministero della giustizia** procede altresì alla raccolta, presso gli **uffici giudiziari**, dei dati relativi all'applicazione, nel processo, della disciplina relativa al regolamento delle spese processuali (articolo 13, comma 1, del decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28).

I **dati raccolti** sono utilizzati anche ai fini della determinazione delle **indennità** spettanti agli organismi pubblici.

\*\*\*\*\*

## SERVIZIO DI MEDIAZIONE E PRESTAZIONE DEL MEDIATORE

### § Registro degli affari di mediazione

Ciascun **organismo** è tenuto a istituire un **registro**, anche informatico, degli **affari di mediazione**. Tale registro contiene **annotazioni** relative:

- *al numero d'ordine progressivo*
- *ai dati identificativi delle parti*
- *all'oggetto della mediazione*
- *al mediatore designato*
- *alla durata del procedimento*
- *all'esito del procedimento.*

Ciascun **organismo** è tenuto a conservare **copia degli atti dei procedimenti** trattati per almeno un triennio dalla data della loro conclusione.

\*\*\*\*\*

### § Obblighi di comunicazione al responsabile della tenuta del registro

Il giudice che **nega** l'omologazione del **verbale di accordo conciliativo**, trasmette al responsabile della tenuta del registro ed all'organismo copia del provvedimento di diniego.

\*\*\*\*\*

### § Natura della prestazione

Il **mediatore** designato esegue **personalmente** la sua prestazione.

\*\*\*\*\*

### § Divieti inerenti al servizio di mediazione

Fatto salvo il possesso della **polizza assicurativa**, l'**organismo** non può assumere **diritti ed obblighi** connessi con gli affari trattati dai mediatori che operano presso di sé.

\*\*\*\*\*

## INDENNITÀ SPETTANTI AGLI ORGANISMI

### § Nozione

Come accennato, il decreto provvede anche a determinare le **indennità spettanti agli organismi**. In particolare, per "**indennità**" deve intendersi l'importo posto a carico degli utenti per la fruizione del servizio di mediazione fornito dagli organismi.

\*\*\*\*\*

### § Criteri di determinazione dell'indennità

L'**indennità** comprende le **spese di avvio del procedimento** e le **spese di mediazione**.

#### Spese di avvio del procedimento:

Per le **spese di avvio**, a valere sull'indennità complessiva, è dovuto da **ciascuna parte** un importo di **euro 40,00** che è versato dall'istante al momento del deposito della domanda di mediazione e dalla parte chiamata alla mediazione al momento della sua adesione al procedimento.

#### Spese di mediazione:

Per le **spese di mediazione** è dovuto da ciascuna parte l'importo indicato nella seguente tabella:

#### Valore della lite - Spesa (per ciascuna parte)

*Fino a Euro 1.000: Euro 65;*

<i>da Euro 1.001 a Euro 5.000:</i>	<i>Euro 130;</i>
<i>da Euro 5.001 a Euro 10.000:</i>	<i>Euro 240;</i>
<i>da Euro 10.001 a Euro 25.000:</i>	<i>Euro 360;</i>
<i>da Euro 25.001 a Euro 50.000:</i>	<i>Euro 600;</i>
<i>da Euro 50.001 a Euro 250.000:</i>	<i>Euro 1.000;</i>
<i>da Euro 250.001 a Euro 500.000:</i>	<i>Euro 2.000;</i>
<i>da Euro 500.001 a Euro 2.500.000:</i>	<i>Euro 3.800;</i>
<i>da Euro 2.500.001 a Euro 5.000.000:</i>	<i>Euro 5.200;</i>

*Oltre Euro 5.000.000: Euro 9.200.*

L'**importo massimo** delle spese di mediazione per **ciascun scaglione** di riferimento, come determinato dalla tabella, è soggetto ad una serie di  **aumenti o riduzioni** espressamente previsti nel decreto e collegati alle seguenti condizioni:

#### Aumenti:

In particolare, l'**importo massimo** delle spese di mediazione per **ciascun scaglione** di riferimento:

- può essere **aumentato** in misura non superiore a un quinto tenuto conto della **particolare importanza, complessità o difficoltà dell'affare**;
- deve essere **aumentato** in misura non superiore a un quinto in caso di **successo della mediazione**;
- deve essere **aumentato** di un quinto nel caso di **formulazione della proposta di conciliazione**.

**Riduzioni:**

L'importo massimo delle spese di mediazione per **ciascun scaglione** di riferimento:

d) deve essere **ridotto** di un terzo nelle seguenti materie (articolo 5, comma 1, del decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28):

- *Condominio*
- *Diritti reali*
- *Divisione*
- *Successioni ereditarie*
- *Patti di famiglia*
- *Locazione*
- *Comodato*
- *Affitto di aziende*
- *Risarcimento del danno derivante dalla circolazione di veicoli e natanti*
- *Risarcimento del danno derivante da responsabilità medica*
- *Risarcimento del danno derivante da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità*
- *Contratti assicurativi, bancari e finanziari.*

e) deve essere **ridotto** di un terzo quando **nessuna delle controparti** di quella che ha introdotto la mediazione, **partecipa al procedimento**.

Si considerano **importi minimi** quelli dovuti come massimi per il valore della lite ricompreso nello scaglione immediatamente precedente a quello effettivamente applicabile; l'importo minimo relativo al primo scaglione è liberamente determinato.

Gli **importi dovuti** per il singolo scaglione **non si sommano** in nessun caso tra loro.

Il **valore della lite** è indicato nella domanda di mediazione a norma del **codice di procedura civile**.

Qualora il valore della lite **risulti indeterminato, indeterminabile o vi sia una notevole divergenza tra le parti sulla stima**, l'organismo decide il valore di riferimento e lo comunica alle parti.

**Le spese di mediazione inoltre:**

- sono corrisposte **prima** dell'inizio del primo incontro di mediazione in misura non inferiore alla metà;
- comprendono anche **l'onorario del mediatore** per l'intero procedimento di mediazione, indipendentemente dal numero di incontri svolti;
- rimangono **fisse** anche nel caso di mutamento del mediatore nel corso del procedimento ovvero di nomina di un collegio di mediatori, di nomina di uno o più mediatori ausiliari, ovvero di nomina di un diverso mediatore per la formulazione della proposta di conciliazione.
- sono **dovute in solido** da ciascuna parte che ha aderito al procedimento.

Ai fini della **corresponsione dell'indennità**, quando più soggetti rappresentano **un unico centro d'interessi** si considerano come un'unica parte.

Gli **organismi** diversi da quelli costituiti dagli enti di diritto pubblico interno stabiliscono gli **importi**, ferma restando la riduzione di un terzo per le materie sopraindicate e fissate nell'articolo 5, comma 1, del decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28. Resta altresì ferma ogni altra disposizione sopraindicata.

## ELENCO DEGLI ENTI DI FORMAZIONE

### § Istituzione dell'elenco degli enti di formazione

Viene **istituito**, presso il **Ministero della giustizia**, l'**elenco degli enti di formazione abilitati a svolgere l'attività di formazione dei mediatori**.

Per "**enti di formazione**" si intendono gli enti pubblici e privati, ovvero le loro articolazioni, presso cui si svolge l'attività di formazione dei mediatori.

Per "**ente pubblico**" si intende la persona giuridica di diritto pubblico interno, comunitario, internazionale o straniero; viceversa, per "**ente privato**" si intende qualsiasi soggetto di diritto privato, diverso dalla persona fisica.

L'elenco, tenuto presso il **Ministero della giustizia** sotto la **responsabilità del direttore generale della giustizia civile** e gestito con modalità informatiche, contempla le seguenti **annotazioni**:

#### *Parte I - Enti pubblici*

- *Sezione A: elenco dei formatori;*
- *Sezione B: elenco dei responsabili scientifici;*

#### *Parte II - Enti privati*

- *Sezione A: elenco dei formatori;*
- *Sezione B: elenco dei responsabili scientifici;*
- *Sezione C: elenco dei soci, associati, amministratori, rappresentanti degli enti.*

Per "**formatore**" si intende la persona o le persone fisiche che svolgono l'attività di formazione dei mediatori.

Per "**responsabile scientifico**" si intende la persona o le persone fisiche che svolgono i compiti definiti dal decreto, assicurando l'idoneità dell'attività svolta dagli enti di formazione.

Gli **elenchi** dei formatori e dei responsabili scientifici **sono pubblici**; l'accesso alle altre annotazioni è regolato dalle vigenti disposizioni di legge.

### § Criteri per l'iscrizione nell'elenco

**Nell'elenco sono iscritti**, a domanda, gli **organismi di formazione** costituiti da enti pubblici e privati.

Il **responsabile della tenuta dell'elenco** verifica l'**idoneità** dei richiedenti. In particolare, ai fini dell'iscrizione, svolge una serie di verifiche.

In primo luogo, verifica:

- **Capacità finanziaria del richiedente;**
- **Capacità organizzativa del richiedente;**
- **Compatibilità dell'attività di formazione con l'oggetto sociale o lo scopo associativo.**

Per dimostrare la propria **capacità finanziaria**, il richiedente deve possedere un capitale non inferiore a quello la cui sottoscrizione è necessaria alla costituzione di una società a responsabilità limitata (capitale sociale minimo di 10.000,00 euro).

Inoltre, il responsabile della tenuta dell'elenco verifica:

- **Requisiti di onorabilità** dei soci, associati, amministratori o rappresentanti dei predetti enti, conformi a quelli fissati dall'articolo 13 del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58;
- **Trasparenza amministrativa e contabile dell'ente**, ivi compreso il rapporto giuridico ed economico tra l'organismo e l'ente di cui eventualmente costituisca articolazione interna al fine della dimostrazione della necessaria autonomia finanziaria e funzionale;
- **Numero dei formatori**, non inferiore a cinque, che svolgono l'attività di formazione presso il richiedente;
- **Sede dell'organismo**, con l'indicazione delle strutture amministrative e logistiche per lo svolgimento dell'attività didattica;
- **Previsione e istituzione di un percorso formativo**, di durata complessiva non inferiore a **50 ore**, articolato in corsi teorici e pratici:
  - *aventi un massimo di **trenta partecipanti** per corso;*
  - *comprensivi di **sessioni simulate** partecipate dai discenti;*
  - *comprensivi di una **prova finale** di valutazione della durata minima di quattro ore, articolata distintamente per la parte teorica e pratica.*

I **corsi teorici e pratici** devono avere per oggetto le seguenti **materie**:

- **normativa** nazionale, comunitaria ed internazionale in materia di **mediazione e conciliazione**;
- **metodologia** delle procedure facilitative ed aggiudicative di **negoziazione e di mediazione** e relative tecniche di gestione del conflitto e di interazione comunicativa, anche con riferimento alla mediazione demandata dal giudice;
- **efficacia ed operatività delle *clausole contrattuali di mediazione e conciliazione***;
- **forma, contenuto ed effetti della *domanda di mediazione e dell'accordo di conciliazione***;
- **compiti e responsabilità del mediatore**;
- **Previsione ed istituzione** di un distinto percorso di **aggiornamento formativo**, di durata complessiva non inferiore a **18 ore biennali**, articolato in corsi teorici e pratici avanzati:
  - *comprensivi di **sessioni simulate** partecipate dai discenti, ovvero, in alternativa,*
  - *comprensivi di **sessioni di mediazione**;*

I **corsi di aggiornamento** devono avere per oggetto le **materie** elencate in precedenza:

- **normativa** nazionale, comunitaria ed internazionale in materia di **mediazione e conciliazione**;
- **metodologia** delle procedure facilitative ed aggiudicative di **negoziazione e di mediazione** e relative tecniche di gestione del conflitto e di interazione comunicativa, anche con riferimento alla mediazione demandata dal giudice;
- **efficacia ed operatività delle *clausole contrattuali di mediazione e conciliazione***;
- **forma, contenuto ed effetti della *domanda di mediazione e dell'accordo di conciliazione***;
- **compiti e responsabilità del mediatore**;
- **Individuazione**, da parte del richiedente, di un **responsabile scientifico** di chiara fama ed esperienza in materia di mediazione, conciliazione o risoluzione alternativa delle controversie, che **attesti** la completezza e l'adeguatezza del percorso formativo e di aggiornamento.

Ai fini dell'idoneità occorre altresì verificare che **l'esistenza, durata e caratteristiche dei percorsi di formazione e di aggiornamento formativo** siano rese note, anche mediante la loro pubblicazione sul sito **internet** dell'ente di formazione.

Infine, **responsabile della tenuta dell'elenco** verifica altresì:

- **Requisiti di qualificazione dei formatori**, i quali devono provare l'idoneità alla formazione, attestando:

**Per i docenti dei corsi teorici:**

- *la pubblicazione di almeno **tre contributi scientifici** in materia di mediazione, conciliazione o risoluzione alternativa delle controversie;*

**Per i docenti dei corsi pratici:**

- *lo svolgimento di una attività, in qualità di mediatore, presso organismi di mediazione o conciliazione, in **almeno tre procedure**;*

**Per tutti i docenti:**

- *lo svolgimento di **attività di docenza** in corsi o seminari in materia di mediazione, conciliazione o risoluzione alternativa delle controversie presso ordini professionali, enti pubblici o loro organi, università pubbliche o private riconosciute, nazionali o straniere;*

- *l'impegno a partecipare in qualità di discente presso i medesimi enti ad almeno 16 ore di aggiornamento nel corso di un biennio.*

- **Possesso**, da parte dei **formatori**, dei seguenti **requisiti di onorabilità**:

**a.** *non avere riportato condanne definitive per delitti non colposi o a pena detentiva non sospesa;*

**b.** *non essere incorso nell'interdizione perpetua o temporanea dai pubblici uffici;*

**c.** *non essere stato sottoposto a misure di prevenzione o di sicurezza;*

**d.** *non avere riportato sanzioni disciplinari diverse dall'avvertimento.*

Al procedimento di **iscrizione** nell'elenco, alla **tenuta** dello stesso, alla **sospensione** ed alla **cancellazione** degli iscritti si applica la medesima disciplina dettata dal decreto per il registro degli organismi abilitati a svolgere la mediazione e per il registro degli affari di mediazione, in quanto compatibile.

## DISCIPLINA TRANSITORIA

### § Registro degli organismi - Organismi già iscritti

Si considerano **iscritti di diritto** al registro gli **organismi già iscritti** nel registro previsto dal decreto del Ministro della giustizia 23 luglio 2004, n. 222.

Il responsabile della tenuta del registro **verifica** il possesso in capo a tali organismi dei **requisiti** dettati dal decreto per l'iscrizione e comunica agli stessi le eventuali integrazioni o modifiche necessarie.

Se l'organismo ottempera alle richieste del responsabile entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione, **l'iscrizione** si intende **confermata**. In difetto di tale ottemperanza, **l'iscrizione** si intende **decaduta**.

\*\*\*\*\*

### § Registro degli organismi - Organismi già iscritti - Mediatori abilitati

I **mediatori abilitati** a prestare la loro opera presso gli organismi già iscritti nel registro previsto dal decreto del Ministro della giustizia 23 luglio 2004, n. 222, **devono acquisire**, entro **sei mesi**

dalla data di entrata in vigore del decreto (5 novembre 2011), i requisiti anche formativi in esso previsti per l'esercizio della mediazione o, in alternativa, **attestare di aver svolto almeno venti procedure di mediazione**, conciliazione o negoziazione volontaria e paritetica, in qualsiasi materia, di cui almeno cinque concluse con successo anche parziale.

Gli stessi mediatori, fino alla scadenza dei sopraindicati sei mesi, **possono** continuare a **esercitare l'attività di mediazione**.

Dell'avvenuta acquisizione dei requisiti gli organismi sopracitati danno immediata comunicazione al responsabile della tenuta del registro.

\*\*\*\*\*

#### § Elenco degli enti di formazione - Enti abilitati già accreditati

Si considerano **iscritti di diritto** all'elenco gli **enti abilitati** a tenere i corsi di formazione, **già accreditati** presso il Ministero ai sensi del decreto del Ministro della giustizia 23 luglio 2004, n. 222.

Il responsabile della tenuta dell'elenco **verifica** il possesso in capo a tali enti dei **requisiti** dettati dal decreto e comunica agli stessi le eventuali integrazioni o modifiche necessarie.

Se l'ente ottempera alle richieste del responsabile entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione, **l'iscrizione** si intende **confermata**; in difetto di tale ottemperanza, **l'iscrizione** si intende **decaduta**.

\*\*\*\*\*

#### Elenco degli enti di formazione - Enti abilitati già accreditati - Formatori abilitati

I **formatori abilitati** a prestare la loro attività presso gli enti abilitati a tenere i corsi di formazione, già accreditati presso il Ministero ai sensi del decreto del Ministro della giustizia 23 luglio 2004, n. 222, **devono acquisire, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore del decreto (5 novembre 2011), i requisiti di aggiornamento** indicati nel medesimo decreto.

Gli stessi formatori, fino alla scadenza dei sopraindicati sei mesi, **possono** continuare a **esercitare l'attività di formazione**.

Dell'avvenuto aggiornamento gli enti predetti danno immediata comunicazione al responsabile della tenuta dell'elenco.

\*\*\*\*\*



## Ispezioni sul lavoro: quali atti non possono essere impugnati?

*In merito alla questione dell'impugnabilità in giudizio dei verbali ispettivi delle Direzioni provinciali del lavoro e degli Istituti previdenziali deve registrarsi una singolare tendenza, emergente anche da recenti casi giurisprudenziali (Cass., sez. lav., 12 luglio 2010, n. 16319; Tar Lazio 11 ottobre 2010, n. 32744), verso irrituali impugnazioni di atti ispettivi, che tentano di dilatare, senza base normativa, i mezzi di tutela dei datori di lavoro. Purtroppo con l'approvazione del cd. "Collegato lavoro" si è persa un'occasione per fare definitiva chiarezza sul punto. Verifichiamo, dunque, alla luce degli orientamenti del Ministero del lavoro e della giurisprudenza, quali atti del procedimento ispettivo non possono essere oggetto di impugnativa giurisdizionale.*

Carmine Santoro, Guida al Lavoro, 12 novembre 2010, n. 44 pag. 11

### La diffida

L'art. 13 del Dlgs n. 124/2004, appena novellato, stabilisce che l'ispettore del lavoro provvede a diffidare il trasgressore e l'obbligato in solido a regolarizzare, entro il termine di trenta giorni dalla data di notifica del verbale, violazioni sanabili di norme in materia lavoristica e di legislazione sociale, "in caso di constatata inosservanza" di dette norme. Dalla dizione normativa si può agevolmente rilevare come la diffida presenti i caratteri propri di un atto vincolato, poiché l'organo accertatore, alla presenza dei presupposti fissati dalla legge, non ha alcuna discrezionalità in ordine all'adozione dell'atto ed al suo contenuto.

Dal punto di vista strutturale, la diffida è la ricognizione di un obbligo già fissato dalla legge, come tale preesistente nella sfera giuridica del destinatario.

Ciò significa che la figura in questione, diversamente dai tipici provvedimenti autoritativo-discrezionali della P.A., non muta il complesso di diritti e obblighi del datore di lavoro, ma si limita ad invitare formalmente tale soggetto al rispetto, seppur tardivo, degli adempimenti cui era già tenuto per volontà legislativa. In definitiva, sotto il profilo strutturale, è chiara l'inidoneità della diffida alla lesione della sfera giuridica dei destinatari, con conseguente inoppugnabilità del relativo atto di adozione. Anche l'esame del profilo funzionale dell'atto conferma l'assunto. Se, invero, si riflette sulle finalità dell'istituto, premiali ed incentivanti per il privato - applicazione del minimo edittale delle sanzioni, o di un quarto delle sanzioni in misura fissa -, deflative per gli organi amministrativi e giurisdizionali - estinzione del procedimento ispettivo -, si può affermare che sarebbe contrario alla *ratio* legislativa ammettere un mezzo d'impugnativa avverso tale atto. Sotto altro profilo, il diritto di difesa, garantito dall'art. 24 Cost., non può dirsi leso.

Invero, la diffida costituisce un'opportunità aggiuntiva offerta al privato per regolarizzare le violazioni.

Mediante tale strumento sono disposte sanzioni "più che ridotte", nell'ambito di un procedimento regolato dalla citata legge n. 689, che contempla un adeguato sistema difensivo a tutela delle posizioni giuridiche degli amministrati, e che si riapre nell'ipotesi in cui il datore non ritenga di doversi adeguare all'atto ispettivo. Tali argomentazioni sono state ufficializzate con la circolare n. 9/2006 del Ministero del lavoro, che appunto ha sancito l'inoppugnabilità della diffida.

Nonostante la riforma dei verbali disposta dal "Collegato lavoro" abbia previsto la "fusione" in un unico verbale tra gli atti di diffida (art. 13, Dlgs n. 124/2004) e di notifica di illecito (art. 14, legge n. 689/1981), sul piano pratico è comunque opportuno registrare l'inoppugnabilità autonoma della diffida, giacché la pendenza del termine per l'adempimento, ora previsto in trenta giorni dalla data di notifica del verbale, consentirebbe l'ipotetica impugnazione dell'atto, prima che esso si "converta" in notifica di illecito ai sensi dell'art. 14, legge n. 689 cit.

Naturalmente, l'acclarata inoppugnabilità dell'atto in sede amministrativa va estesa *a fortiori* alla sede giurisdizionale, in relazione alla quale deve aggiungersi un'ulteriore osservazione: come si vedrà meglio a breve a proposito dell'atto di notifica di illecito, l'inopinato gravame giudiziario potrebbe incidere indebitamente sulle attribuzioni dell'Autorità amministrativa, con lesione del principio di separazione dei poteri, giacché sarebbe idoneo ad interrompere anticipatamente quel procedimento sanzionatorio-amministrativo che la legge affida alle cure della P.A.

### **Il Verbale di notifica delle violazioni (ora Verbale unico)**

Due fondamentali ragioni, una inerente alle caratteristiche dell'atto, l'altra derivante direttamente dal sistema dei rapporti tra poteri dello Stato si frappongono all'impugnabilità del verbale di accertamento/notifica di violazioni, ora contenuto - con la diffida - in un Verbale unico. Quanto al primo punto, va rammentato quanto detto a proposito della diffida, e cioè che la contestazione - o la notifica - non possiede il carattere della lesività della sfera giuridica del privato, in quanto atto endoprocedimentale, manifestazione non di volontà ma di scienza e conoscenza, con funzione premiale per il privato e finalità di deflazione del contenzioso amministrativo e giurisdizionale.

Sul piano sistematico: non essendo gli atti in esame conclusivi del procedimento, ritenere proponibile un ricorso alla giurisdizione si tradurrebbe in una violazione del principio di separazione dei poteri, giacché l'autorità giurisdizionale si sostituirebbe all'autorità amministrativa nel definire il procedimento, modificando o annullando il verbale.

Ed invero, la decisione giurisdizionale impedirebbe all'autorità amministrativa, competente a ricevere il rapporto ispettivo, di valutare la fondatezza dell'accertamento ex art. 18, legge n. 689: una siffatta pronuncia determinerebbe un grave *vulnus*, quindi, anche al principio di legalità perché non terrebbe conto di una norma primaria attributiva di una potestà pubblica - l'art. 18 appunto.

Del resto, la pacifica giurisprudenza della Suprema Corte ha stabilito da tempo l'inoppugnabilità del verbale di contestazione sulla base della considerazione che esso non è idoneo a costituire titolo per la determinazione e la riscossione della sanzione, la quale deve essere in ogni caso determinata dal successivo provvedimento sanzionatorio dell'ingiunzione di cui all'art. 18 della legge n. 689 (tra le altre Cass. 30 agosto 2007, nn. 18320, 20167/2004, 17674/2004, 19243/2004, 812/2004, 169/2003, 4145/2000). Invero, "i verbali in oggetto non incidono *ex se* sulla situazione giuridica soggettiva del presunto contravventore, essendo esclusivamente destinati a contestargli il fatto e a segnalargli la facoltà del pagamento in misura ridotta, in mancanza del quale l'autorità competente valuterà se vada irrogata una sanzione e ne determinerà l'entità, mediante un ulteriore atto, l'ordinanza ingiunzione, che potrà formare oggetto di opposizione, ai sensi dell'art. 22 della legge 24 novembre 1981, n. 689" (Cass., Ss.Uu., 4 gennaio 2007, n. 16).

Una recente sentenza della Suprema Corte (Corte di Cassazione, sez. lav., 12 luglio 2010, n. 16319) ha ribadito l'orientamento esposto, precisando che *"in tema di sanzioni amministrative, il verbale di accertamento non può essere direttamente impugnato davanti al giudice ordinario da parte dell'interessato ai sensi della L. 24.11.1981, n. 689, art. 22, trattandosi di un atto a carattere procedimentale inidoneo a produrre alcun effetto sulla di lui situazione soggettiva, la quale viene invece incisa soltanto a seguito e per effetto dell'emanazione del provvedimento conclusivo del procedimento amministrativo, costituito dall'ordinanza-ingiunzione, unico atto contro cui è possibile proporre opposizione. A tale principio è fatta eccezione solo per le contravvenzioni al codice della strada, relativamente alle quali il verbale di accertamento dell'infrazione, in forza di normativa speciale prevista al riguardo, possiede potenziale attitudine a divenire titolo esecutivo ed a porsi, pertanto, quale atto terminale del procedimento sanzionatorio in luogo dell'ordinanza-ingiunzione: per le altre violazioni soggette alla disciplina generale della legge n. 689/1981, il verbale di accertamento è privo di tale potenziale efficacia, e non è, quindi, direttamente impugnabile in sede giurisdizionale (Cass. 18 luglio 2003, n. 11236; 12 ottobre 2004, n. 20167; 30 maggio 2007, n. 12696; 3 agosto 2007, n. 18320; 12 ottobre 2007, n. 21493; 28 dicembre 2009, n. 27373)"*.

Unico precedente che consta in senso contrario è dato da Cass., sez. lav., 11 marzo 2005, n. 5366. In tale occasione la Corte ha affermato l'idoneità del verbale ispettivo al perfezionamento della fattispecie costitutiva del potere amministrativo di infliggere la sanzione e, correlativamente, del diritto, spettante al soggetto privato, di chiedere in giudizio il mero accertamento negativo.

Tuttavia, sostiene oggi la Cassazione, la potestà punitiva nasce in concreto soltanto quando l'amministrazione, sentite eventualmente le contrarie ragioni dell'interessato, determina l'entità della sanzione e la infligge con l'ordinanza-ingiunzione (così S.U. n. 16/2007 cit.): solo in questo momento sorge l'interesse del privato (art. 100 c.p.c.) a rivolgersi all'autorità giudiziaria. Ed invero, i verbali ispettivi in argomento non costituiscono in senso tecnico applicazione di sanzioni amministrative, ma svolgono la diversa funzione di acclarare la commissione di illeciti amministrativi, ed allo stesso tempo di consentire al privato di estinguere il procedimento punitivo con la modalità agevolata del pagamento in misura ridotta (corrispondente alla misura più favorevole tra il doppio del minimo ed il terzo del massimo edittale); ne consegue la loro inidoneità a ledere la sfera giuridica dei destinatari. Solo con l'adozione dell'ordinanza-ingiunzione (art. 18, L. n. 689), che costituisce titolo esecutivo stragiudiziale, l'autorità competente provvede all'irrogazione della sanzione che ritiene adeguata al caso concreto, secondo gli indici di cui all'art. 11 della L. n. 689, stabilendone l'entità tra un minimo ed un massimo edittali. La Suprema Corte (cfr. S.U. sentenza n. 16/2007), sostiene il carattere endoprocedimentale dei verbali di accertamento delle infrazioni, che non sono dotati dell'efficacia di titolo esecutivo; pertanto, essi non sono idonei ad incidere la sfera giuridica dei privati, e non sono autonomamente impugnabili.

Fanno eccezione a tale regime i verbali che concernono l'inosservanza di norme sulla circolazione stradale, unici atti di accertamento di infrazione amministrativa cui la legge riconnette l'efficacia di titolo esecutivo. Da segnalare una recente, e oltremodo rilevante pronuncia di merito (Trib. Milano, sez. I civile, sentenza 4 ottobre 2010, n. 11301), che, esprimendosi in secondo grado nei confronti di una sentenza del giudice di pace, ha dichiarato inammissibile l'opposizione giudiziale ex art. 22 della legge n. 689 avverso i verbali di accertamento di infrazione degli ispettori del lavoro in materia di autotrasporti. Il Tribunale ha recepito integralmente l'orientamento sopra esposto e lo ha esteso a detti verbali, distinguendo tra violazioni al Codice della strada, ove l'opposizione è ammissibile perché i relativi verbali di accertamento costituiscono titoli esecutivi, e violazioni in materia di lavoro in danno di prestatori dell'autotrasporto, ove il ricorso al giudice è inammissibile come da regola generale. Anche in tal caso, il giudice ha stabilito che è necessario, per l'incolpato, attendere l'emanazione dell'ordinanza-ingiunzione, al fine di ricorrere al giudice.

Bisogna comunque precisare che il datore di lavoro non è del tutto sprovvisto di mezzi di tutela avverso i verbali ispettivi, dal momento che la legge ha previsto la facoltà di presentare scritti difensivi, e di richiedere di essere sentiti in merito alle infrazioni addebitate innanzi all'Autorità competente all'irrogazione delle sanzioni, e cioè la Direzione provinciale del lavoro (art. 18, legge n. 689). Inoltre, il datore di lavoro può ricorrere in via amministrativa avverso i detti verbali, ai sensi dell'art. 17 del Dlgs n. 124/2004, innanzi al Comitato regionale per i rapporti di lavoro, istituito presso le sedi delle Direzioni regionali del lavoro. Tale mezzo di impugnazione è ammissibile, tuttavia, esclusivamente se i profili contenuti nel verbale ed i motivi di ricorso attengano alla sussistenza e/o qualificazione dei rapporti di lavoro.

In definitiva, il privato destinatario di una notifica di un verbale unico, ai sensi dell'art. 13 nuovo testo del Dlgs n. 124 e dell'art. 14 della L. n. 689, può anche rimanere inerte, in attesa dell'emissione del provvedimento finale dell'ordinanza-ingiunzione, senza che si produca alcuna conseguenza pregiudizievole nei suoi confronti. Solo avverso tale provvedimento egli ha l'onere di insorgere, al fine di evitare l'esecuzione forzata, con il ricorso al giudice ordinario previsto dall'art. 22 della L. n. 689 cit., e/o con i rimedi amministrativi contemplati dagli artt. 16 e 17 del Dlgs n. 124/2004. Oltretutto, l'adozione dell'ordinanza non è un esito necessario del procedimento sanzionatorio, dal momento che, com'è noto, l'Autorità potrebbe orientarsi per non dare seguito all'accertamento ispettivo, adottando Ordinanza di archiviazione (v. art. 18 della legge n. 689 cit.), ciò che conferma ulteriormente la non lesività del verbale unico. Discende da quanto sopra che avverso i verbali ispettivi non è proponibile azione giurisdizionale neanche sotto forma di accertamento negativo della pretesa sanzionatoria, giacché quest'ultima non si è ancora concretamente manifestata, con conseguente insussistenza di interesse al ricorso ex art. 100 c.p.c. E ciò anche nella forma dell'accertamento negativo del rapporto di lavoro sul cui fondamento sono state accertate le violazioni amministrative, dal momento che altrimenti, oltre all'insussistenza di interesse, si consentirebbe al privato, attraverso un mezzo surrettizio, di aggirare le norme che consentono di gravare gli atti amministrativi.

Si osservi, infatti, che l'azione in questione, tra l'altro, può essere esercitata nel termine di prescrizione, mentre gli atti sanzionatori vanno impugnati entro il breve termine di decadenza previsto dalla legge in 30 giorni (cfr. art. 18 della legge n. 689 cit.).

In materia di lavoro e di previdenza sociale, è peraltro necessario precisare che la giurisprudenza opera una distinzione tra i verbali ispettivi delle Direzioni provinciali del lavoro e quelli degli istituti previdenziali (Inps, Inail, ecc.).

Con riferimento ai primi valgono i principi sopra esposti, mentre avverso i verbali degli enti previdenziali il costante orientamento pretorio sostiene l'interesse diretto ed immediato ad agire in accertamento negativo, al fine di far dichiarare in giudizio l'insussistenza delle violazioni contributive (per la giurisprudenza di merito v. Tribunale di Ivrea, sentenza 4 luglio 2007, n. 94; Tribunale di Torino, sez. lavoro, sentenza 23.3.2007). La ragione di tale diversità sta in ciò, che mentre i verbali di accertamento di sanzioni amministrative adottati ai sensi della legge n. 689 cit. contemplano la modalità agevolata del pagamento delle sanzioni in misura ridotta (art. 16), e dell'immediata estinzione del procedimento accertativo degli illeciti amministrativi, i verbali degli enti previdenziali, che riscontrano omissioni o evasioni contributive, sono immediatamente lesivi in quanto pregiudicano in via diretta ed immediata la sfera del contribuente, non prevedendo alcuna modalità agevolata di estinzione del debito. Inoltre, i primi sono atti endoprocedimentali, che devono essere seguiti, se il trasgressore non intende avvalersi del pagamento ridotto, dal provvedimento definitivo dell'ordinanza-ingiunzione (art. 18, legge n. 689/1981), unico atto impugnabile in detta procedura. All'opposto, i secondi sono atti conclusivi e già direttamente lesivi, poiché l'unico seguito degli stessi, dopo l'abolizione delle sanzioni amministrative connesse ad omissioni contributive ad opera della legge n. 388/2000, è dato dalla cartella esattoriale, che rappresenta però atto non già del procedimento accertativo, bensì della diversa procedura esecutiva.

#### **La prescrizione di cui all'art. 15 del Dlgs n. 124/2004**

Riguardo alla prescrizione, si registra un contrasto di vedute in giurisprudenza circa il relativo regime impugnatorio.

L'art. 15, comma 1, del Dlgs n. 124/2004 dispone: "Con riferimento alle leggi in materia di lavoro e legislazione sociale la cui applicazione è affidata alla vigilanza della Direzione provinciale del lavoro, qualora il personale ispettivo rilevi violazioni di carattere penale, punite con la pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda ovvero con la sola ammenda, impartisce al contravventore una apposita prescrizione obbligatoria ai sensi degli articoli 20 e 21 del decreto legislativo 19 dicembre 1994, n. 758, e per gli effetti degli articoli 23 e 24 e 25, comma 1, dello stesso decreto". Come è agevole rilevare dal contenuto della norma, sul piano formale-procedimentale la prescrizione è un atto adottato dall'ispettore del lavoro nell'esercizio di funzioni di polizia giudiziaria. In altre parole, l'ispettore, nell'emanare l'atto, non agisce come autorità amministrativa, ma come organo ausiliario dell'autorità giudiziaria nell'esercizio delle competenze di repressione dei fatti costituenti reato, come tutti gli altri soggetti di p.g. di cui al codice di procedura penale. Secondo parte della giurisprudenza, la prescrizione, proprio in virtù di detti caratteri, non può essere impugnata, perché il destinatario può rimanere inerte, in attesa del prosieguo del procedimento penale, nella cui sede potrà successivamente difendersi. In tale orientamento, osserva efficacemente Tar Veneto n. 3701/2008: "...l'unico effetto dell'annullamento delle prescrizioni sarebbe paradossalmente quello di rendere irrealizzabile l'estinzione, facendo proseguire il giudizio penale sulla contravvenzione: in sostanza, lo stesso risultato che il presunto trasgressore conseguirebbe più facilmente rifiutandosi di eseguire la prescrizione, e negando direttamente innanzi al giudice penale l'esistenza dell'illecito, ovvero la legittimità della prescrizione estintiva".

Secondo altra parte della giurisprudenza, invece, la prescrizione è provvedimento amministrativo, adottato in una parentesi amministrativa del procedimento penale, con la conseguenza che segue l'ordinario regime impugnatorio dei detti provvedimenti (Tar Veneto n. 5967/2002; Tar Lombardia, Brescia n. 212/2008).

### **Il silenzio della P.A. in materia di lavoro e previdenza**

Un recente caso giurisprudenziale (Tar Lazio n. 32744/2010) ha evidenziato un ulteriore, a quanto consta anche inedito, problema. A seguito di ispezione presso un'azienda che svolge attività di recupero crediti, funzionari Inps, con verbale di accertamento, hanno contestato alla Società che i contratti di collaborazione a progetto relativi ad alcuni collaboratori in realtà erano stati posti in essere per "eludere la normativa interna di rapporto di lavoro subordinato" e, pertanto, l'hanno diffidata a versare all'Inps i contributi assistenziali e previdenziali omessi.

Dopo aver impugnato tale accertamento con ricorso al Comitato regionale dei rapporti di Lavoro con esito negativo, la Società ha, altresì, rivolto all'Inps formale istanza di riesame delle disposizioni di versamento impartite con il verbale di accertamento suddetto.

L'Inps, tuttavia, non solo non dava seguito alla suddetta istanza, ma notificava alla Società la cartella di pagamento per i contributi omessi. Con ricorso al Tar Lazio, la Società ispezionata aveva chiesto che fosse dichiarata l'illegittimità del silenzio-rifiuto dell'Inps e si ordinasse all'Ente di concludere il procedimento con una espressa pronuncia oppure con l'annullamento d'ufficio del verbale di accertamento entro giorni 30 (o altro termine) e con la contestuale nomina del commissario *ad acta* per il caso di perdurante inadempimento.

Il Tar accoglie l'impostazione dell'Istituto previdenziale con specifico riguardo alla circostanza che il giudice amministrativo non potrebbe, comunque, pronunciarsi sulla fondatezza della pretesa sostanziale che concerne la contestazione del verbale Inps con il quale sono state rilevate alcune inosservanze delle disposizioni in materia previdenziale a carico dell'azienda ricorrente.

Invero, nel caso di specie, la controversia sostanziale è demandata alla giurisdizione ordinaria, secondo la disciplina di cui agli artt. 442 e ss. c.p.c., trattandosi di questioni concernenti la materia della previdenza ed assistenza.

In virtù di tali argomentazioni, il Tar dichiara l'inammissibilità del ricorso.

### **Conclusioni**

Al di là delle vicende specifiche, bisogna registrare una tendenza piuttosto diffusa delle aziende ispezionate, le cui cause è arduo individuare, a ricorrere alla sede giurisdizionale in materia di verbali ispettivi anche allorché sia palese che il ricorso è improponibile, a causa della mancata previsione normativa ovvero di orientamenti giurisprudenziali consolidati. In aggiunta a quelli già esaminati, si può citare il caso dell'impugnazione delle deliberazioni del Comitato regionale per i rapporti di lavoro (v. sul punto la circ. n. 16/2010 del Ministero del lavoro, e giurisprudenza ivi richiamata).

Pur essendo ormai pacifico che detti atti non sono impugnabili in sede giurisdizionale, continuano, in non pochi casi, gli inutili gravami, con annesso dispendio di risorse e di tempo di tutte le parti in causa. Sarebbe auspicabile che le difese evitino tali ricorsi, ed impugnino gli atti effettivamente lesivi della sfera giuridica del destinatario.

In tale contesto, si deve segnalare un recente caso, presso una Direzione provinciale del lavoro, di un'impugnazione di un datore di lavoro, innanzi al Tar, avverso una lettera di convocazione delle parti per una conciliazione monocratica ex art. 11 del Dlgs n. 124/2004, con la motivazione che il ricorrente non era stato reso edotto degli argomenti da trattare.

Chi scrive ritiene superfluo soffermarsi sulla palese inammissibilità, al limite della pretestuosità, di un simile gravame.

---

*Il presente contributo è frutto esclusivo del pensiero dell'autore, e non ha carattere impegnativo per l'Amministrazione di appartenenza.*



## Sicurezza in cantiere: dieci punti di discussione

*Nell'agosto del 1996, era stato emanato il D.Lgs. n. 494/1996, riguardante il recepimento della direttiva 92/57/CEE meglio conosciuta come "direttiva cantieri". I commenti degli addetti ai lavori erano stati piuttosto concordi nel ritenere che il testo di recepimento, così come strutturato, aveva bisogno di modifiche significative per riavvicinare realmente la norma ai principi e ai contenuti della direttiva cantieri. Il successivo D.Lgs. n. 528/1999 aveva apportato alcune modifiche sia eliminando, tra l'altro, l'obbligo di redazione del piano generale di sicurezza, sia rivedendo, ma solo in parte, gli obblighi del coordinatore per l'esecuzione. Il successivo D.P.R. n. 222/2003 aveva stabilito i contenuti minimi del piano di sicurezza e coordinamento, del piano operativo di sicurezza e del piano sostitutivo nonché aveva definito la tipologia e le modalità di calcolo dei costi per la sicurezza. Nel 2008, il legislatore, nel D.Lgs. n. 81/2008, aveva dedicato l'intero Titolo IV ai cantieri temporanei o mobili, apportando una serie di modifiche al precedente e specifico corpus normativo, con l'intento di migliorare l'efficacia dell'azione prevenzionale in questo particolare settore. Infine, nel D.Lgs. n. 106/2009, accanto a significativi e importanti cambiamenti, è stato possibile constatare come, ancora una volta, si sia persa l'occasione per fare chiarezza su alcuni punti nodali venuti alla luce negli ultimi quattordici anni continuando così a mantenere ancora insoluti alcuni importanti problemi applicativi.*

Carmelo G.Catanoso, Il Sole 24 Ore - Ambiente & Sicurezza, 9 novembre 2010, n. 21 pag. 28

Le conseguenze di quanto avvenuto in quasi tre lustri, dal 1996, sono quelle che portano gli addetti ai lavori a scontrarsi con interpretazioni variegiate delle norme ma che, in concreto, non forniscono chiare indicazioni sulla loro concreta applicabilità; per avere conferma di quanto affermato, basterebbe contare le linee guida che sono state emanate in Italia negli ultimi anni in materia di "sicurezza in cantiere" da associazioni di imprese, da enti di vigilanza, da enti paritetici, da ordini e da colleghi professionali ecc. In questi anni in ambienti lavorativi differenti, sia per localizzazione geografica sia per tipologia di opere da eseguire, è stato possibile constatare, relazionandosi con i diversi attori della prevenzione nei cantieri edili, le differenti interpretazioni e applicazioni delle stesse regole in materia di sicurezza e di tutela della salute.

Tra le principali tematiche che sono continuamente oggetto di discussione, spesso scatenando forti conflittualità, tra gli addetti ai lavori dieci risultano essere quelle più problematiche.

### 1. Rischi interferenziali, rischi aggiuntivi e rischi specifici o propri dell'impresa

Una prima trattazione riguarda l'affermazione, piuttosto diffusa, che il Coordinatore per l'esecuzione (CSE) debba occuparsi non solo dei rischi interferenziali e/o aggiuntivi ma anche dei rischi specifici o propri delle imprese esecutrici.

Un'affermazione di questo tipo denota il perdurare dell'incapacità di comprendere la differenza esistente tra la gestione dei "rischi interferenziali e/o aggiuntivi" e dei "rischi specifici o propri".

E' importante chiarire, quindi, come prima cosa, la sostanziale differenza esistente tra rischi interferenziali, rischi aggiuntivi e rischi specifici o propri, al fine di definire gli attori che sono obbligati alla loro individuazione e valutazione e alla successiva adozione delle misure di prevenzione e di protezione atte a eliminarli o a ridurli al minimo.

I **rischi interferenziali** derivano da una situazione di presenza simultanea o successiva di più imprese o di lavoratori autonomi nella medesima area di lavoro; pertanto, sono generati non da singole attività lavorative ma dalla suddetta situazione di promiscuità e dalle ricadute esterne delle attività stesse.

Possono anche derivare dalla specifica interazione tra le diverse attività presenti nel cantiere come, per esempio, durante l'utilizzazione comune di attrezzature, di impianti e di aree di lavoro.

Per **rischi aggiuntivi** s'intendono quelli derivanti dalle specifiche condizioni dell'area di cantiere, come le condizioni idrogeologiche, o dalle particolari condizioni della zona dei lavori e dell'ambiente circostante.

I **rischi specifici o propri** derivano dalla natura delle attività svolte dalle singole imprese esecutrici.

Al riguardo, è necessario ricordare che, rispetto ai rischi specifici o propri, la posizione di garanzia continua a essere quella del datore di lavoro che, tramite la sua catena gerarchica, è chiamato a soddisfare gli obblighi posti a suo carico dal legislatore fin dagli anni '50 del secolo scorso con il D.P.R. n. 164/1956, il D.P.R. n. 547/1955 ecc. Ogni datore di lavoro ha la sua autonomia organizzativa, ma più datori di lavoro, nello stesso ambiente e ciascuno con la sua autonomia, possono creare delle situazioni di rischio che non sono governabili da ciascuno di loro ma che necessitano di una regia.

Per questo motivo l'UE aveva emanato la direttiva 92/57/CEE e non certo per aggiungere un ulteriore livello di controllo sui rischi propri dell'impresa.

Il legislatore italiano non ha certo brillato per chiarezza nel recepimento delle disposizioni comunitarie e ha innescato, negli enti di vigilanza, soliti rilevare i reati di puro pericolo, la convinzione che una situazione di reato concretizzatasi in seguito alla mancata adozione di una misura prevenzionale prevista da un obbligo "proprio" (quindi, posto a carico di ben determinati soggetti che, nel caso esaminato, sono il datore di lavoro, i dirigenti e i preposti), sia sempre addebitabile anche al CSE.

Occorre anche aggiungere che questo approccio dimostra la palese incapacità a comprendere quale sia la "condotta penalmente esigibile" da parte dei CSE. Ammesso che lo stesso CSE possa essere sempre presente in cantiere, questi non potrebbe mai conseguire il risultato di assicurare la completa adozione di tutte le misure prevenzionali in quanto, fisicamente, non potrebbe mai vigilare su tutto il cantiere.

Infatti, non è un caso che lo stesso legislatore, fin dagli anni '50, abbia definito la figura del "preposto" quale quel soggetto, appartenente alla sfera imprenditoriale, addetto a vigilare sulla concreta applicazione delle misure prevenzionali adottate dal datore di lavoro.

Pertanto, con l'introduzione della figura del CSE, è un grave errore pensare che i compiti (e le responsabilità) del preposto siano integralmente passati sulle spalle del coordinatore e che quest'ultimo sia sempre chiamato a rispondere per la mancata attuazione degli obblighi di sorveglianza posti a carico del primo. Del resto, basterebbe leggere i contenuti dell'Allegato XV al D.Lgs. n. 81/2008, "*Contenuti minimi dei piani di sicurezza*", per rendersi conto che l'oggetto dell'azione dei coordinatori sono i rischi interferenziali e quelli derivanti dalle particolarità dell'area di cantiere e della relativa organizzazione dei lavori ma non quelli propri o specifici. In conclusione, pensare che il coordinatore debba occuparsi anche dei rischi propri o specifici delle imprese esecutrici altro non è che l'applicazione distorta del precetto normativo [1].

## 2. Progettazione e sicurezza

Un altro aspetto problematico del cantiere riguarda le critiche mosse ai coordinatori riguardo la mancata azione di ricerca prevenzionale in fase progettuale con l'integrazione delle scelte conseguenti nella progettazione dell'opera visto che il PSC diviene un documento che viene allegato a posteriori alla progettazione dell'opera o, addirittura, a cantiere già aperto; di conseguenza la predisposizione di qualsiasi misura di sicurezza diventa difficile e, talvolta, impossibile.

In questo caso, basterebbe ricordare che non è certo un obbligo di un professionista, in possesso dei requisiti per svolgere le funzioni di coordinatore, andare dal committente e proporsi per la nomina a coordinatore per la progettazione (CSP). E' sufficiente ricordare quanto già previsto prima nel D.P.R. n. 222/2003 e poi ripreso nell'Allegato XV al D.Lgs. n. 81/2008, quando si parla di "*scelte progettuali ed organizzative*"; infatti, sarebbe ben facile comprendere che il soggetto deputato a informare il committente sui suoi obblighi è, innanzitutto, il professionista al quale si rivolge per le pratiche autorizzative e la progettazione o lo stesso imprenditore (nei casi in cui il

committente si è direttamente rivolto allo stesso). I PSC diventano documenti "appiccicati" solo perché il committente non ha proceduto alla nomina del CSP o perché non lo sapeva o perché non voleva procedere in tal senso per una sua precisa scelta. Eppure sarebbe bastato che, al momento della richiesta del titolo autorizzativo all'amministrazione concedente, il legislatore avesse imposto anche la comunicazione dell'avvenuto affidamento dell'incarico di CSP. Così come concepita la norma (l'obbligo di nomina del coordinatore scatta quando in cantiere è prevista la presenza, anche non contemporanea, di più imprese esecutrici) permette al committente privato, per esempio, di poter attendere fino all'ultimo momento per l'affidamento dell'incarico di coordinatore, visto che l'appalto per l'esecuzione dell'opera è assegnato, quasi sempre, ad un'unica impresa (esclusi gli appalti scorporati) mentre sarà solo in fase successiva che l'impresa affidataria subappalterà parte dei lavori ad altre imprese e lavoratori autonomi. Quindi, se si volesse rimuovere la causa principale dei "PSC appiccicati *a posteriori*", basterebbe prevedere questa modalità di procedere perché, in concreto, attualmente gli appalti per la cui esecuzione in cantiere è presente una sola impresa sono praticamente inesistenti. Infine, vista la necessità di sensibilizzazione del committente, su cui tutti gli attori sono d'accordo, non si può ritenere che questo compito sia di esclusiva pertinenza di professionisti (al fine di procurarsi l'incarico professionale) ma dovrà anche essere svolto, tramite specifiche campagne informative sugli obblighi del committente, sia dagli organismi preposti alla vigilanza e controllo, sia dagli enti locali.

### 3. Chi deve effettuare e imporre le scelte prevenzionali?

Molto spesso si sente dire che il coordinatore debba effettuare e imporre ai datori di lavoro delle imprese le scelte prevenzionali effettuate. Fare prevenzione vuol dire intervenire diminuendo le probabilità di accadimento di un evento; le azioni preventive devono essere messe in atto, in termini di scelte progettuali e organizzative, dal progettista supportato dal CSP (dove esistente/operante perché temporalmente nominato in modo corretto) durante lo sviluppo di tutta la fase progettuale. Le scelte progettuali e organizzative, definite per eliminare o per ridurre i rischi, sarebbero così già dentro il progetto e il capitolato. E' necessario anche ricordare che non è certo il CSE e neanche il CSP che può, fin dall'inizio del processo costruttivo (inizio inteso come concezione dell'opera), far incamminare il committente lungo il percorso virtuoso definito dal legislatore, ma è il progettista che può, ovviamente, anche coincidere con il CSP.

In generale, quindi, asserire che debba essere il coordinatore **a obbligare** i datori di lavoro ad adottare le scelte prevenzionali effettuate denota, ancora una volta, che non si riesce a comprendere come si debba organizzare l'attività prevenzionale all'interno del processo costruttivo. Per esempio, dovendo realizzare una villetta con due piani fuori terra, occorrerà eseguire i solai. Nella fase progettuale e nell'ipotesi di percorso virtuoso intrapreso dal committente, il progettista e il CSP dovrebbero analizzare e valutare il rischio di caduta dall'alto e, conseguentemente, scegliere, per esempio, di realizzare la posa delle pignatte realizzando un impalcato sul quale si muoveranno gli operai per la posa delle stesse. In questo modo sarebbe ridotto al minimo il pericolo di caduta dall'alto. In altre parole, con una misura progettuale e organizzativa definita in fase di progetto, si riduce l'entità del rischio per gli addetti alla posa ma non si elimina completamente il rischio stesso. Il rischio di caduta dall'alto che rimane, per gli addetti alla posa, deve essere ancora analizzato per comprendere se si tratta di un rischio interferenziale oppure "specifico o proprio" e, quindi, afferente esclusivamente le lavorazioni dell'impresa che eseguirà il solaio.

Nel primo caso, dovrà essere gestito con il PSC individuando le "regole" conseguenti; nel secondo caso, dovrà essere gestito dall'impresa che eseguirà i lavori con il proprio POS.

Per quanto riguarda i relativi costi, la scelta dell'impalcato non potrà che essere considerata come un costo della sicurezza e, quindi, computata come un costo previsto nel PSC e non soggetto a ribasso.

Il CSE, quando inizieranno i lavori, verificherà che:

- la posa delle pignatte avvenga mediante l'utilizzo dell'impalcato e il rispetto di quanto scritto nel PSC per rischi interferenziali (per esempio, il divieto di eseguire qualunque tipo di lavorazione e/o di passare al di sotto dell'area di posa pignatte, il posizionamento di barriere fisiche e della segnaletica di divieto d'accesso al piano sottostante ecc.);

- quanto definito nel POS dell'impresa esecutrice (montaggio dell'impalcato, modalità di accesso allo stesso ecc.), sia correttamente attuato dalla stessa.

Questa ultima verifica, però, non potrà essere eseguita con continuità da parte del CSE, e questo per almeno tre motivi:

- la posa delle pignatte non può ritenersi una fase così critica da necessitare della presenza stabile del CSE in cantiere durante tutto il suo sviluppo;

- non è concretamente possibile che il CSE effettui con continuità una attività di vigilanza sul rispetto di obblighi propri della catena gerarchica dell'impresa durante tutta la fase di lavoro di posa delle pignatte;

- la legge individua nel datore di lavoro, nel dirigente e nel preposto i soggetti deputati all'attuazione e al controllo di quanto previsto nel PSC e nel POS.

Anche se la norma non lo richiede espressamente, è opportuno che il CSE, al fine di dare evidenza del proprio operato, produca specifiche evidenze documentali (verbali di coordinamento ecc.) che devono essere divulgate a tutti i soggetti interessati (imprese affidatarie, esecutrici, lavoratori autonomi, nonché direttore dei lavori e committente). Inoltre, è consigliabile che questa attività produca anche evidenze fotografiche contenenti non solo le "non conformità" ma anche e soprattutto le "conformità" rilevate durante l'espletamento dell'attività, al fine di dimostrare il rispetto di quanto previsto nel PSC e nel POS in quel preciso momento temporale in cui il sopralluogo è stato effettuato.

#### 4. Coordinatori ed etica professionale

Un'altra corrente di pensiero afferma che, anche se le norme non sono chiare e le interpretazioni sono variegate, l'obiettivo è quello di contribuire a elevare le condizioni di sicurezza nei cantieri. Quindi, queste regole raggiungono l'obiettivo quando qualificano e specializzano i tecnici incaricati (CSP e CSE) se sono eticamente spinti da un'animazione prevenzionistica. Il problema è che le regole di comportamento devono essere scritte con il pieno coinvolgimento degli attori che le dovranno applicare. Fino a oggi alcuni soggetti hanno inquadrato il problema "sicurezza cantieri" sulla base delle conoscenze esperienziali maturate, per esempio, in un contesto particolare come quello dell'area della vigilanza. Queste indubbie e qualificate conoscenze, però, permettono di avere solo una visione parziale del problema. La conseguenza è che tutto quello che viene prodotto non abbraccia la complessità del fenomeno, non è aderente alla realtà, non può essere condiviso e applicato e, quindi, non può raggiungere l'obiettivo prefissato. La visione del CSE che tutto sa, tutto vede e tutto può, fa parte della logica tutta italiana della ricerca del capro espiatorio o, meglio, è il frutto di meccanismi di proiezione che sono originati dalla constatazione dell'estrema difficoltà a modificare i comportamenti dei committenti e, soprattutto, delle imprese e dei lavoratori autonomi i quali, vale la pena ricordarlo, sono gli attori principali della sicurezza o della non-sicurezza in cantiere. Poiché, adesso, il legislatore europeo e, poi, quello italiano, hanno definito la figura del CSE, ecco pronto il "capro espiatorio" al quale attribuire, a prescindere, la responsabilità di qualunque evento in cantiere.

In altre parole, si costruisce il seguente schema logico-sequenziale:

- la vigilanza da parte degli organi preposti può essere assicurata solo nel 5 - 10% dei cantieri per problemi di carenza di risorse (umane ed economiche);

- il CSE è nominato in ogni cantiere e ha risorse in termini economici e di tempo, per "coordinare" e "verificare" (purtroppo, un termine che sottintende l'azione del "vigilare") su tutto quello che succede in cantiere;

- quando in cantiere succede qualcosa (reato di puro pericolo o d'evento), visto che il CSE è nominato, ha tempo, ha risorse, deve "coordinare" e "verificare" (quindi, "vigilare" nel senso distorto ormai comune), allora non può non essere almeno co-responsabile di quello che è successo.

#### 5. Il "dovere" del coordinatore

Un altro tema oggetto di discussione è se debba essere il coordinatore il soggetto che, avendo un livello di formazione e di conoscenze tecniche differenti e più alti di quello di un committente, di cui

deve fare gli interessi e curare gli aspetti all'interno dei lavori commissionati, prioritariamente abbia come dovere quello di evitare l'accadimento di infortuni. In linea di principio è possibile essere d'accordo con questa affermazione; quando, però, è necessario definire gli strumenti e le modalità con cui tradurla in concreto, bisognerebbe ricordare che se c'è un imprenditore che esercisce un'attività imprenditoriale, sul quale gravano una serie di obblighi propri, dovrebbe essere presumibile che sia anche al corrente degli obblighi minimi a lui imposti dalla normativa vigente in tema di sicurezza e di salute dei propri dipendenti nell'ambito del suo esercizio d'impresa e non sia necessario, quindi, il continuo controllo sull'operato dello stesso e dei suoi collaboratori da parte del CSE. Quindi, la sicurezza sul lavoro inizia nel ben più ampio ambito dell'esercizio d'impresa e non certo solo in cantiere con l'operato del CSE. Per cui il problema principale è quello di creare meccanismi affidabili di valutazione delle imprese ai fini dell'accesso e della permanenza sullo specifico mercato.

## 6. Il CSE e i contenuti del POS

Un'altra criticità è quella che riguarda i contenuti del POS. Secondo alcuni, nel caso, per esempio, di esecuzione di uno scavo, l'impresa dovrà indicare nel suo POS le schede d'uso delle attrezzature di lavoro che saranno utilizzate, l'adozione delle necessarie misure di sicurezza in relazione alle attrezzature stesse, l'espletamento della specifica formazione per gli utilizzatori, le modalità di posizionamento dell'attrezzatura in modo stabile ecc. Nel PSC, invece, dovranno essere indicate le modalità specifiche per eseguire questa lavorazione in sicurezza.

Queste affermazioni non sono condivisibili. Infatti, nel PSC il progettista e il CSP dovranno analizzare i rischi derivanti dall'esecuzione dello scavo in quella particolare situazione, effettuare tutte le scelte (progettuali ed organizzative) in grado di eliminarli o di ridurli al minimo, esplicitandole nel PSC. Per esempio, se dovesse essere eseguito uno scavo, il progettista e il CSP potrebbero scegliere, al fine di ridurre il rischio di seppellimento, di aumentare l'angolo di natural declivio (e, quindi, i volumi di scavo) invece di ricordare all'impresa solo quanto previsto a suo carico dall'art. 118, D.Lgs. n. 81/2008 (armatura dello scavo). L'impresa esecutrice dello scavo dovrà indicare nel POS come effettuerà il lavoro (come scaverà per rispettare le previsioni del PSC), cosa utilizzerà per farlo (attrezzature di lavoro come l'escavatore) ecc.

## 7. Il CSE e la verifica d'idoneità del POS

Un'altra tematica oggetto di discussione è quella riguardante il potere-dovere, del CSE, di intervenire nella fase di verifica dell'idoneità del POS apportando, se del caso, modifiche anche di sostanza che devono trovare integrazione con quanto previsto nel PSC. Anche in questo caso devono essere fatte delle precise distinzioni. Il CSE non può apportare alcuna modifica al POS ma può e deve attuare due differenti obblighi:

- verificare l'idoneità del POS;
- assicurare la coerenza del POS con il PSC.

Nel primo caso, l'uso del verbo "verificare" deriva dal fatto che il legislatore ha richiesto al CSE solo la verifica dell'idoneità del POS, proprio perché l'obbligo di risultato in termini d'idoneità del POS spetta solo al datore di lavoro dell'impresa esecutrice. Se il POS non è idoneo, il CSE non dovrà fare altro che rispedirlo al mittente richiedendo gli adeguamenti allo *standard* costituito dai contenuti indicati dall'Allegato XV al D.Lgs. n. 81/2008.

Quindi, non è certo corretto pensare che il legislatore abbia voluto individuare un profilo di responsabilità del CSE anche per i rischi specifici o propri dell'attività d'impresa, perché in caso contrario si rischierebbe di attivare l'automatica chiamata in causa del CSE per qualunque reato di "puro pericolo", contravvenzionalmente sanzionato dall'ente di vigilanza, a carico dell'impresa esecutrice.

Nel secondo caso, l'uso del verbo "assicurare", a differenza del primo, impone un obbligo di risultato al CSE e deve essere inteso, quindi, come aspetto fondamentale delle attività funzionali di questa figura. Il CSE, quindi, deve essere garante che il POS sia coerente con il PSC e cioè che l'impresa abbia recepito, coerentemente, le indicazioni contenute nel PSC. **Questa "garanzia", però, deve riguardare solo la parte programmatica del POS e non certo la condotta**

dell'impresa che ne è concreta espressione durante l'esecuzione delle lavorazioni in cantiere. Se il POS non è coerente con il PSC, il CSE non dovrà fare altro che rispedirlo al mittente richiedendo gli adeguamenti necessari.

#### **8. Il CSE: "regista" o "controllore aggiunto"?**

Sempre nell'ambito delle attività del CSE, si sostiene, inoltre, che questi debba mettere in campo tutte le azioni per lui previste dalla normativa, mirate al rispetto della legge, che non si limitano ad una attività semplice di monitoraggio di "non conformità" riscontrate, in quanto il CSE è chiamato ad un ruolo di guida alla sicurezza per i diversi soggetti che intervengono in cantiere, dal momento della progettazione alla fine dell'esecuzione dell'opera. Innanzi tutto va chiarito che le "non conformità riscontrate", ovviamente, sono quelle derivanti dal mancato rispetto di quanto previsto nel PSC e nel POS.

Il problema è che spesso non si riesce a capire che non è possibile verificare con continuità quanto sopra. Questo perché le situazioni ed i comportamenti che si discostano da quanto definito nei documenti citati si possono concretizzare in tempi rapidissimi quando il CSE non è presente in cantiere. Visto che ci sono datori di lavoro, dirigenti e preposti, con specifici obblighi propri a loro carico, previsti dalla normativa fin dagli anni '50 del secolo scorso, non si comprende perché non debbano essere loro per primi a verificare con continuità il rispetto e l'applicazione dei contenuti del PSC e del POS, visto che sono o dovrebbero essere, loro sì, sempre in cantiere.

Nel caso in cui si volesse avere un CSE sempre presente in cantiere, le scelte non possono che essere le seguenti:

- si cambia la legge permettendo la nomina di un CSE dipendente dell'impresa affidataria (e questo con buona pace del conflitto d'interessi);
- si cambia la legge in modo che il committente paghi al professionista la parcella commisurata all'impegno esclusivo imposto, direttamente a questi o versandolo in anticipo all'amministrazione concedente il titolo abilitativo (nei casi in cui questo è richiesto) che lo girerà successivamente al coordinatore [2].

#### **9. CSE in cantiere: garantire una presenza minima obbligatoria?**

Altro argomento è quello della presenza minima del CSE in cantiere in modo da evitare che la nomina di CSP e CSE e la stesura del PSC siano solo delle coperture formali di un obbligo che, altrimenti, lascerebbe totalmente scoperte le responsabilità del committente.

In concreto, è possibile quantificare la presenza minima in cantiere di un CSE sulla base di tutta una serie di variabili, ma questo non implica automaticamente l'adozione di condotte virtuose da parte delle imprese.

Insomma, un imprenditore non ha bisogno di sentire le pressioni del CSE per rispettare la legge, altrimenti, con questa logica, chiunque operasse in cantiere dovrebbe essere controllato perché pronto a delinquere alla prima occasione.

Un CSE che fa con professionalità il suo lavoro, valutata la complessità dell'opera e le future attività del cantiere, si proporrà al committente non solo con una proposta economica ma con un disciplinare d'incarico dove scriverà, nero su bianco, come svolgerà la sua attività, magari garantendo la sua presenza tutti i giorni in cantiere o almeno una volta alla settimana, due oppure tre ecc., in funzione delle particolarità dei lavori da eseguire.

#### **10. Quando deve essere presente il CSE in cantiere?**

Un'altra affermazione diffusa è quella che vuole un CSE pronto a intervenire sempre, dall'inizio lavori alla chiusura del cantiere, senza limitare l'intervento ai soli casi in cui si verificano situazioni che mettano gravemente a rischio l'incolumità degli addetti ai lavori. Affermazioni come questa, purtroppo molto diffuse, denotano che ancora una volta non si è compreso che, in cantiere, il CSE ci va sulla base di una sua valutazione che è soltanto sua ed è basata su criteri oggettivi che tengono conto delle diverse variabili tipiche del cantiere; in definitiva, il CSE in cantiere può andarci tutti i giorni, due volte al giorno, una volta alla settimana ecc., così come ritiene meglio fare per garantire l'espletamento dei propri compiti.

Esistono, però, delle fasi particolarmente critiche durante il cui svolgimento la presenza del CSE è indispensabile.

Quando si parla di "fase critica" s'intende una fase dell'attività in cui si possono concretizzare, a causa della particolarità della stessa, situazioni e comportamenti in grado di alterare il livello di sicurezza atteso (già frutto dell'analisi dei rischi e della definizione delle misure prevenzionali previste nel PSC), rendendolo non più accettabile. In altre parole, parlando di criticità non si sta lasciando alle imprese l'onere di inventarsi delle soluzioni a rischi non valutati in fase di progetto e di coordinamento progettuale e che non hanno portato all'adozione di ben precise misure di eliminazione o di contenimento del rischio, ma si sta chiedendo al CSE, al verificarsi di queste criticità, una presenza in cantiere al fine di coordinare l'applicazione, in "tempo reale", insieme all'impresa affidataria e alle imprese esecutrici, di una serie di soluzioni concrete e condivise che permettano l'esecuzione dei lavori in sicurezza. Quindi, deve essere chiarito che non si sta certo affermando che una "fase critica" è un momento dell'attività in cui si devono accettare rischi oltre il consentito.

Per esempio, nel caso di un cantiere per l'esecuzione di un cavalcavia ferroviario dove sono presenti alcune linee elettriche aeree non sezionabili (l'alimentazione elettrica della linea ferroviaria), pur prevedendo nel PSC una serie di misure tecniche, organizzative e procedurali, rimane la necessità di dover operare sia per l'esecuzione delle spalle che, in particolare, per la posa delle travi, al di sopra delle linee elettriche in tensione non eliminabili/spostabili. Queste fasi critiche richiedono la presenza del CSE:

- prima dell'inizio dei lavori, per una riunione di coordinamento con, ovviamente, tutte le imprese incaricate dell'esecuzione di questi lavori, al fine di richiamare tutte le scelte progettuali e organizzative e le "regole" definite preventivamente nel PSC;
- successivamente, durante la vera e propria posa delle travi al di sopra della linea in esercizio, al fine di verificare la concreta applicazione di quanto previsto.

[1] *Quanto esposto in questo paragrafo è stato ribadito dalla recente sentenza della Corte di Cassazione, sez. IV, 14 gennaio 2010, n. 1490.*

[2] *Si veda la nota 1.*

## L'Esperto risponde

### Antincendio e prevenzione incendi

#### ■ SISTEMI DI COLLEGAMENTO TRA ATTIVITÀ RICETTIVE

**D.** Il proprietario di un albergo esistente (quindi, realizzato in data anteriore all'entrata in vigore del D.M. 9 aprile 1994) ha la necessità di avere un chiarimento in merito al sistema di collegamento tra la cucina, alimentata a gas con potenzialità di 126 kW, e la sala da pranzo; avendo effettuato dei lavori di adeguamento la struttura della cucina è stata resa REI 120 ed è stata installata un'unica porta REI 120 nella zona di disimpegno, realizzato per ragioni di introspezione, tra la cucina e la sala da pranzo. Invece, nel caso della comunicazione tra la cucina e la hall è stato realizzato un disimpegno non aerato chiuso con due porte REI 60, con lo scopo di rispettare quanto previsto nel D.M. 12 aprile 1996, al punto 4.4.2, il quale ha previsto che la comunicazione tra la cucina e la sala da pranzo deve avvenire tramite porte REI 60 mentre tra la cucina e la hall deve avvenire tramite disimpegno anche non aerato e, in riferimento al punto 4.2.5.b, con porte REI 60. La cucina comunica anche a mezzo di una porta REI 120 con una zona di disimpegno sulla quale si affacciano una dispensa di pertinenza e un locale nel quale è ubicato il sistema di pompaggio acqua calda, fredda e alimentazione naspo; il disimpegno considerato è munito di US esterna e la caldaia a gas è in un altro ambiente REI 120 con uscita esterna e aerazione propria. E' sufficiente quanto realizzato o è necessario predisporre ulteriori protezioni?

-----

**R.** Il punto 5.2, D.M. 9.4.1994, "Approvazione della regola tecnica di prevenzione incendi per la costruzione e l'esercizio delle attività ricettive turistico-alberghiere", ha prescritto che "Salvo quanto disposto nelle specifiche regole tecniche, le attività ricettive: c) possono comunicare tramite filtri a prova di fumo o spazi scoperti con le attività soggette ai controlli di prevenzione incendi ad essi pertinenti, elencate al punto 5.1; d) devono essere separate dalle attività indicate alle lettere a) e c) del presente punto, mediante strutture di caratteristiche almeno REI 90". Nel punto 5.1 è riportata, tra le altre, l'attività 91, D.M. 16.02.1982, cioè gli impianti di produzione di calore di potenzialità superiore a 116 kW e, quindi, anche l'impianto della cucina. Sembra che, quindi, la comunicazione tra la cucina e la hall debba essere realizzata tramite filtro a prova di fumo. Invece, poiché il punto 5.2, D.M. 9.04.1994, ha fatto chiaramente salvo quanto disposto nelle specifiche regole tecniche di prevenzione incendi, la comunicazione fra l'attività alberghiera con il pertinente locale cucina può essere anche realizzata con le modalità previste dal punto 4.4, D.M. 12.04.1996, secondo il quale "E' consentita la comunicazione con altri locali, pertinenti l'attività servita dall'impianto, tramite disimpegno anche non aerato, con eccezione dei locali destinati a pubblico spettacolo, con i quali la comunicazione può avvenire esclusivamente tramite disimpegno avente le caratteristiche indicate al punto 4.2.5, b), indipendentemente dalla portata termica". Per cui è sufficiente quanto realizzato.

(Mario Abate, Il Sole 24 Ore - Ambiente & Sicurezza, 9 novembre 2010, n. 21 pag. 42)

#### ■ CPI PER DEPOSITO CARRELLI ELEVATORI

**D.** Un locale in cui vengono stivati carrelli elevatori a gasolio è considerabile un'autorimessa, e ricade quindi tra le attività soggette al Certificato di Prevenzione Incendi se sono presenti più di 9 carrelli? (att. n° 92 del DM 16/2/89) Se gli stessi carrelli sono privi di carburante e disconnessi dall'alimentazione elettrica, è possibile usufruire di una deroga e quindi non rientrare più nel suddetto punto 92 del DM 16/2/82?

-----

**R.** Per rispondere al quesito occorre in primo luogo partire dalla definizione di autorimessa, come contenuta nel Decreto Ministeriale 1° febbraio 1986 recante "Norme di sicurezza antincendio per la costruzione e l'esercizio di autorimesse e simili" in base al quale l'autorimessa viene definita come "area coperta destinata esclusivamente al ricovero, alla sosta e alla manovra degli autoveicoli con servizi annessi". Per "autoveicolo", sempre in base alle definizioni contenute nell'articolo 1 del citato decreto, si intende un "veicolo o macchina muniti di motore a combustione interna". Da ciò si desume che i carrelli elevatori alimentati a gasolio in numero superiore a nove e stivati in un locale (secondo la fattispecie da voi prospettata) rientrano tra le attività soggette a certificato di prevenzione incendi e conseguentemente nella disciplina del Regolamento antincendio di cui sopra. Un eventuale svuotamento del combustibile dai carrelli elevatori non è a nostro avviso condizione sufficiente per l'esclusione dall'applicazione delle disposizioni sopra richiamate, in quanto vanno valutate tutte le caratteristiche in generale del locale adibito ad autorimessa, dal carico d'incendio alla presenza di altri materiali, alla aerazione delle rampe, ai servizi annessi. Per quanto riguarda il rilascio di una possibile deroga si richiama l'articolo 12 del provvedimento citato che prevede la facoltà, da parte del Ministero dell'Interno, di una tale concessione ma solo quando particolari ragioni di carattere tecnico non rendano possibile l'attuazione delle prescrizioni normative e comunque l'adozione alternativa di particolari accorgimenti tecnici dovrà essere tale da garantire un livello di sicurezza equivalente.

(Pierpaolo Masciocchi, Codice Ambiente e Sicurezza risponde, 22 ottobre 2010, n. 607)



## Edilizia e urbanistica

### ■ CAPPA ASPIRANTE

**D.** *In caso di installazione di una cappa aspirante è obbligatorio il posizionamento di una canna fumaria per l'allontanamento dei fumi? La domanda è: il buco di fuori uscita della canna fumaria, può essere a parete o necessariamente a tetto? In entrambi i casi che altezze devono essere rispettate? Qual'è la normativa a cui fare riferimento?*

-----

**R. 1. Inquadramento normativo.** Art. 1102 c.c.: Ciascun partecipante può servirsi della cosa comune, purché non ne alteri la destinazione e non impedisca agli altri partecipanti di farne parimenti uso secondo il loro diritto. A tal fine può apportare a proprie spese le modificazioni necessarie per il migliore godimento della cosa. Il partecipante non può estendere il suo diritto sulla cosa comune in danno degli altri partecipanti, se non compie atti idonei a mutare il titolo del suo possesso.

**2. Giurisprudenza.** Il condomino che, senza previa autorizzazione, inserisce stabilmente e con opere murarie una canna fumaria di dimensioni non limitate (cm. 35x35x143 di altezza massima, posta a 45 gradi) in corrispondenza dell'esiguo cordolo perimetrale del lastrico solare destinato a stenditoio, pone in essere un'occupazione stabile e duratura, non consentita dall'art. 1102 c.c., sottraendo la relativa porzione di bene comune all'uso e al godimento degli altri condomini (Trib.Roma sez. 7, 09-02-2006).

**3. Conclusioni.** Innanzitutto precisiamo che qualora l'immobile sia posto in un condominio vi è l'obbligo di rispettare i limiti posti dall'art. 1102 c.c., evitando di pregiudicare l'utilizzo di parti comuni per installarvi la canna fumaria, come nel caso riprodotto al paragrafo precedente, salvo si ottenga preventivamente l'autorizzazione dell'assemblea. Limitatamente alla questione dell'ubicazione del buco della canna fumaria se a parete o a tetto, fermo il rispetto dei limiti appena indicati nei confronti del condominio, precisiamo che l'ubicazione corretta è quella a tetto. L'altezza della canna fumaria è la misura della distanza tra l'innesto della cappa e la base del comignolo, che determina la sezione interna della canna fumaria che a sua volta è inversamente proporzionale all'altezza. Ciò vuol dire che più la canna fumaria è lunga, minore potrà essere la sua sezione. Viceversa una canna fumaria corta ha bisogno di una sezione più grande. Per quanto riguarda la normativa di riferimento, oltre alle disposizioni dei regolamenti locali occorre riferirsi per il corretto dimensionamento (sezione, forma, lunghezza, ecc.) alle norme UNI 7129, UNI 9615, UNI 10640 e

UNI 10641 nonché alla legge n.615 del 1966. Si consiglia in ogni caso di consultare un tecnico del settore a cui affidare eventualmente la progettazione della canna fumaria.

(Raffaele Cusmai, Repertorio di Urbanistica ed Edilizia risponde, 26 ottobre 2010, n. 420)

#### ■ QUANDO SCATTA LA SCIA E QUANDO LA SUPERDIA

**D.** Vorrei un chiarimento sulla nuova segnalazione certificata di inizio attività. La recente nota dell'ufficio legislativo del ministro per la Semplificazione normativa ha chiarito la sua applicabilità anche in campo edilizio. La Scia sostituisce la Dia mantenendo l'identico campo d'applicazione previsti dall'articolo 22, commi 1 e 2, mentre non è applicabile la previsione del comma 3, cioè in sostituzione del Pdc. Tale ultima possibilità rimarrebbe se ci fosse una legislazione regionale che avesse ampliato i casi previsti. In una regione come il Lazio dove non c'è stata una legislazione in merito, è ancora possibile eseguire lavori ai sensi del comma 3 (la cosiddetta Superdia) o di fatto non essendo più prevista dall'ordinamento la Dia bisogna richiedere il Pdc?

-----

**R.** Il testo unico dell'edilizia Dpr 380/2001, detta le condizioni per poter presentare la cosiddetta superdia in alternativa al permesso di costruire. Le regioni possono ridurre o ampliare l'ambito di applicazione di tali disposizioni. In assenza di normativa regionale di recepimento si applica il disposto normativo statale, come nel caso della regione Lazio. Il chiarimento ministeriale, infatti, fa riferimento ad eventuali altri casi di alternatività tra Dia e permesso di costruire introdotti da legge regionale. Quindi la Scia non incide sulle fattispecie disciplinate dal testo unico edilizia in assenza di leggi regionali sulla cosiddetta superdia.

(Massimo Ghiloni, Il Sole 24 Ore - L'Esperto Risponde, 25 ottobre 2010, n. 79)

#### ■ SE LA TETTOIA CON PILASTRI NON RISPETTA LE DISTANZE

**D.** Nella realizzazione di tettoie con pilastri e copertura, aperte da almeno tre lati, vanno rispettate le distanze canoniche da confini, fabbricati e strade?

-----

**R.** Dal punto di vista della disciplina edilizia la giurisprudenza tende ad affermare che la realizzazione di una tettoia aperta su tre lati, costituendo una mera pertinenza dell'immobile cui accede, non necessita di permesso di costruire essendo sufficiente un'autorizzazione (Tar Lazio, Sez. Roma, I quater n. 6449/2010). In merito alle disposizioni sulle distanze, occorre invece verificare se la tettoia è qualificabile come costruzione ai fini dell'articolo 873 codice civile che prende in considerazione qualsiasi opera stabilmente infissa al suolo e che emerge in modo sensibile al di sopra del livello del suolo. In proposito si segnala che la Cassazione civile, Sez. II, con la sentenza n. 16358/2003 ha riconosciuto il carattere di costruzione alla tettoia ai fini del rispetto delle distanze, in quanto costituisce un manufatto che, seppure privo di pareti, realizza una determinata volumetria (Cassazione civile, Sez. II n. 28784/2005).

(Massimo Ghiloni, Il Sole 24 Ore - L'Esperto Risponde, 25 ottobre 2010, n. 79)

#### ■ L'AGIBILITÀ PARZIALE CONSENTE L'ABITABILITÀ

**D.** Sono un professionista che opera in provincia di Torino. Ho richiesto l'autorizzazione per la ristrutturazione di un locale commerciale con la suddivisione dello stesso in due unità immobiliari distinte in negozio e ufficio in quanto il regolamento comunale lo consente. Ho ultimato i lavori del solo locale commerciale. Posso richiedere e il comune rilasciare il certificato di agibilità del solo locale commerciale e in seguito quello per l'ufficio?

-----

**R.** È necessario premettere che il certificato di agibilità (articolo 24, Testo unico edilizia Dpr 380/2001) non è finalizzato a verificare la conformità del realizzato al progetto, bensì ad attestare la sussistenza delle condizioni di sicurezza, igiene e salubrità degli edifici secondo quanto dispone la normativa vigente. Relativamente alla possibilità di richiedere l'agibilità per singole parti di un edificio, nella legislazione non si riscontra alcuna disposizione che vieti il rilascio del certificato di

abitabilità parziale. Anzi, da una lettura della normativa che disciplinava la materia (oggi assorbita negli articoli 24-26 del Testo unico edilizia Dpr 380/2001) si rileva che il certificato di abitabilità era previsto anche per utilizzare "parti" di edifici. Tale impostazione non è stata peraltro disattesa dal Testo unico edilizia che all'articolo 26 prevede espressamente la possibilità di una revoca parziale del certificato, lasciando chiaramente intuire che la restante porzione rimarrà agibile. Ai fini del rilascio dell'agibilità parziale occorrerà comunque verificare, limitatamente alla parte di edificio per la quale si richiede, la sussistenza di tutti i requisiti prescritti dalla legge attinenti alla sicurezza e alla salubrità della stessa, dovendosi trattare di una unità funzionalmente e strutturalmente autonoma rispetto al resto della costruzione.

(Massimo Ghiloni, Il Sole 24 Ore - L'Esperto Risponde, 25 ottobre 2010, n. 79)

## ■ CHE COSA SI DEFINISCE PARETE FINESTRATA

**D.** *Cosa si intende, per parete finestrata di cui al Dm 1444/68? La facciata di una palazzina residenziale di tre piani ha una finestra al solo piano terra. Per parete finestrata si deve intendere solo quella dell'appartamento con finestra al piano terra o quella di tutta la facciata esterna della palazzina comprese cioè le pareti cieche degli appartamenti posti al secondo e terzo piano?*

-----

**R.** Per parete finestrata si intende la porzione del progetto dell'edificio su cui sia presente una finestra avente i requisiti di veduta come definita dall'articolo 900 e seguenti del codice civile. Viene altresì operata una distinzione tra vedute e luci sempre con riferimento alla parete finestrata, le quali a secondo di diversi orientamenti sono equiparabili (CdS, sez. IV, n. 4015/2009), ovvero differenziabili (Cass. Civ. n. 1321/2004) ai fini del rispetto delle distanze, per il quale, si ricorda, è sufficiente che una sola parete sia finestrata. La presenza di una finestra al piano terra determina comunque che la parete sia definibile finestrata considerato anche che in genere è ammessa l'apertura di nuove finestre su pareti già finestrate. Si segnala la sentenza della Cassazione civile, sez. VI, n. 6516/2005, nella quale si afferma che l'obbligo del rispetto delle distanze legali trova applicazione anche quando la veduta viene esercitata dal piano terreno di una costruzione, non occorrendo che l'apertura sia in tal caso munita di parapetto, come richiesto dall'articolo 905 del codice civile, soltanto con riferimento a "balconi o altri sporti, terrazze, lastrici solari e simili", essendo disagiata e pericolosa, avvenendo dall'alto, l'affaccio dai medesimi in assenza di protezione.

(Massimo Ghiloni, Il Sole 24 Ore - L'Esperto Risponde, 25 ottobre 2010, n. 79)



## Rifiuti e bonifiche

## ■ SISTEMA SISTRI

**D.** *Nel caso in cui non fosse possibile quantificare il peso dei rifiuti prodotti, come devono essere compilato il sistema SISTRI? Ma soprattutto, nel caso in cui il peso verificato a destinato dallo smaltitore sia diverso da quello caricato a sistema, come ci si deve comportare?*

-----

**R.** Fermo restando che, ad oggi, la normativa in materia di SISTRI, ovvero relativa al sistema elettronico di tracciabilità dei rifiuti ex D.M. 17.12.2009, appare assolutamente teorica, possono ipotizzarsi alcune risposte dettate da una lettura della norma fondamentalmente ispirata al "buon senso". Sul discorso della quantità difforme da quella riscontrata a destino si ritiene che sia oggi il decreto sul SISTRI, così come ieri il D.M. n. 145/1998 sul formulario di trasporto rifiuti (e circolare interpretativa del 4.08.1998) prevedano, pacificamente, la possibilità di barrare la casella di peso da "verificarsi a destino" talché, come dichiarato anche da funzionari ministeriali in risposta a quesiti formulati in tal senso, una eventuale non corrispondenza (sensata) tra peso caricato sulla Scheda SISTRI - Registro Cronologico, e peso riscontrato a destinazione, non dovrebbe creare problemi.

(Marco Fabrizio, Codice Ambiente e Sicurezza risponde, 26 ottobre 2010, n. 608)

### ■ RIUTILIZZO DI LETAME APPROVVIGIONATO DA TERZI

**D.** *Un'azienda (S.r.l.) operante nella gestione del verde desidera approvvigionarsi di letame proveniente da stalle presenti sul territorio per la produzione di ammendante. L'art. 185 del D.Lgs. 152/06, per l'esclusione delle materie fecali dalla disciplina di rifiuto, non sembra specificare che la produzione del letame ed il successivo riutilizzo come fertilizzante debba necessariamente essere interno all'azienda. L'azienda desidera, pertanto, acquistare il letame e trasportarlo con apposito ddt (no formulario) fino alla propria sede, per la successivo vendita (previo mescolamento con altri ammendanti) come fertilizzante. Ciò è possibile o, in questo caso, il letame acquistato rientra nella normale disciplina dei rifiuti (formulario di trasporto e autorizzazione della ditta al trasporto ed al trattamento dei rifiuti)?*

-----

**R.** Si ritiene di poter rispondere positivamente quanto alla libera riutilizzabilità del materiale fecale considerando soprattutto la recente modifica del menzionato art. 185, D.lgs. n. 152/2006, a tenore del quale "possono essere sottoprodotti, nel rispetto delle condizioni della lettera p, comma 1 dell'articolo 183...", tra l'altro, le "materie fecali e vegetali provenienti da... attività agricole, utilizzati nelle attività agricole, anche al di fuori del luogo di produzione, ovvero ceduti a terzi, o utilizzati" (art. 185, c. 2, primo capoverso, D.lgs. n. 152/2006, modificato da p. 2, allegato a l. n. 129/2010). Affinché i materiali in questione possano essere gestiti "liberamente" - ovvero come non rifiuti - dovranno, tuttavia, ricorrere le citate condizioni alla base della disciplina del "sottoprodotto" ovvero innanzitutto che degli stessi "...il produttore non intende disfarsi ai sensi dell'articolo 183, comma 1, lettera a)" e, inoltre, che "1) siano originati da un processo non direttamente destinato alla loro produzione; 2) il loro impiego sia certo, sin dalla fase della produzione, integrale e avvenga direttamente nel corso del processo di produzione o di utilizzazione preventivamente individuato e definito; 3) soddisfino requisiti merceologici e di qualità ambientale idonei a garantire che il loro impiego non dia luogo ad emissioni e ad impatti ambientali qualitativamente e quantitativamente diversi da quelli autorizzati per l'impianto dove sono destinati ad essere utilizzati; 4) non debbano essere sottoposti a trattamenti preventivi o a trasformazioni preliminari per soddisfare i requisiti merceologici e di qualità ambientale di cui al punto 3), ma posseggano tali requisiti sin dalla fase della produzione; 5) abbiano un valore economico di mercato". Ora nel caso in specie ci sembra in prima approssimazione che la miscelazione operata con altri ammendanti potrebbe, in effetti, configurare un'attività di "trattamento preventivo" piuttosto che una "trasformazione preliminare" che, in caso di conferma, porterebbe ad escludere la condizione di cui al n. 4 sopra trascritto e, per l'effetto, la possibilità di gestire detto materiale come sottoprodotto secondo quanto previsto in incipit all'art. 183, c. 2, D.lgs. n. 152/2006 e succ. modd.. Sia la giurisprudenza italiana che quella europea si sono reiteratamente espresse sull'importanza dell'assenza di una trasformazione preliminare da svolgersi per il successivo impiego in un processo produttivo (c.d. "riutilizzo tal quale") (tra le altre, Consiglio di Stato, sez. V, n. 674 del 19 febbraio 2004; Cassazione Penale, sez. III, 4 maggio 2007, n. 16955; Corte di Giustizia CE, 18 dicembre 2007, causa C-195/05 etc.). In conclusione sarà da verificare con attenzione il ricorrere o meno delle condizioni previste dall'art. 183, c. 1, lett. p, D.lgs. n. 152/2006 e succ. modd., affinché possa configurarsi la disciplina del "sottoprodotto", solo in caso positivo con liceità di libero riutilizzo (ivi compreso il trasporto con d.d.t.). (Marco Fabrizio Codice, Ambiente e Sicurezza risponde, 26 ottobre 2010, n. 592)



### Sicurezza ed igiene del lavoro

### ■ LAVORO NOTTURNO

**D.** *Per un'azienda che ha lavoratori stagionali, esiste un numero minimo di giorni per cui il lavoratore, al di sotto di tale limite, non si è esposti al rischio? Oppure esiste solo il principio 80 giornate eventualmente riparametrizzate in funzione delle giornate lavorative svolte presso il singolo datore di lavoro?*

-----

**R.** I criteri di computo per la determinazione del numero di lavoratori dal quale la vigente normativa previdenziale fa discendere particolari obblighi di sicurezza sono determinati dall'art. 4 del D.Lgs 81/08, così come modificato dal D.Lgs 106/09. L'articolo prevede che non siano computati: a) i collaboratori familiari di cui all'articolo 230-bis del codice civile; b) i soggetti beneficiari delle iniziative di tirocini formativi e di orientamento; c) gli allievi degli istituti di istruzione e universitari e i partecipanti ai corsi di formazione professionale nei quali si faccia uso di laboratori, attrezzature di lavoro in genere, agenti chimici, fisici e biologici, ivi comprese le attrezzature munite di videoterminali; d) i lavoratori assunti con contratto di lavoro a tempo determinato, ai sensi dell'articolo 1 del decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, in sostituzione di altri prestatori di lavoro assenti con diritto alla conservazione del posto di lavoro; e) i lavoratori che svolgono prestazioni occasionali di tipo accessorio ai sensi degli articoli 70, e seguenti, del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, e successive modificazioni, nonché prestazioni che esulano dal mercato del lavoro ai sensi dell'articolo 74 del medesimo decreto. f) i lavoratori di cui alla legge 18 dicembre 1973, n. 877, ove la loro attività non sia svolta in forma esclusiva a favore del datore di lavoro committente; g) i volontari, come definiti dalla legge 11 agosto 1991, n. 266, i volontari del Corpo nazionale dei vigili del fuoco e della protezione civile e i volontari che effettuano il servizio civile; h) i lavoratori utilizzati nei lavori socialmente utili di cui al decreto legislativo 1° dicembre 1997, n. 468, e successive modificazioni; i) i lavoratori autonomi di cui all'articolo 2222 del codice civile, fatto salvo quanto previsto dalla successiva lettera l); l) i collaboratori coordinati e continuativi di cui all'articolo 409, primo comma, n. 3, del codice di procedura civile, nonché i lavoratori a progetto di cui agli articoli 61 e seguenti del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, e successive modificazioni, ove la loro attività non sia svolta in forma esclusiva a favore del committente. m) i lavoratori in prova. Derogano a tale principio i lavoratori utilizzati mediante somministrazione di lavoro ai sensi degli articoli 20, e seguenti, del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, e successive modificazioni, e i lavoratori assunti a tempo parziale ai sensi del decreto legislativo 25 febbraio 2000, n. 61, e successive modificazioni, il cui computo deve avvenire sulla base del numero di ore di lavoro effettivamente prestato nell'arco di un semestre. Con riferimento alle attività stagionali, come definite dal decreto del Presidente della Repubblica 7 ottobre 1963, n. 1525 e successive modificazioni, nonché a quelle individuate dai contratti collettivi nazionali stipulati dalle organizzazioni dei lavoratori e dei datori di lavoro comparativamente più rappresentative, il comma 3 prevede che il personale in forza si computa prescindendo dalla durata del contratto e dall'orario di lavoro effettuato. Il successivo comma 4 prevede infine che il numero degli operai impiegati a tempo determinato, anche stagionali, nel settore agricolo si computa per frazioni di unità lavorative anno (ULA) come individuate sulla base della normativa comunitaria. Al riguardo si evidenzia che una ULA corrisponde ad una persona che durante tutto un anno ha lavorato per l'intero anno nell'impresa o per conto dell'impresa a tempo pieno. Pertanto i soggetti che non hanno lavorato tutto l'anno ovvero l'hanno fatto a tempo parziale o come lavoratori stagionali, sono contabilizzati in frazioni di ULA.

(Pierpaolo Masciocchi, Codice Ambiente e Sicurezza risponde, 29 ottobre 2010, n. 620)

#### ■ COLLABORAZIONE OCCASIONALE D.LGS 276/03

**D.** *Il committente (soc.Cooperativa ), vuole conferire un incarico di collaborazione occasionale, art.70 D.Lgs 276/03, ad un soggetto che ha in affitto un locale del committente per attività di giardinaggio, pulizia e manutenzione edifici, strade e giardini e aree a verde poste all'interno della proprietà del committente, utilizzando a riguardo anche attrezzature di proprietà del committente, quali, decespugliatore, soffiatore di aria, motosega, trattore, ed utensili manuali; il soggetto predetto svolge il proprio lavoro come infermiere presso un altro datore di lavoro. Ai fini della sicurezza e salute, può essere corretto un simile rapporto di lavoro? In caso affermativo nei confronti dello stesso cosa dobbiamo prevedere in termini di: valutazione dei rischi, utilizzo di attrezzature di proprietà del committente, formazione e informazione, sorveglianza sanitaria?*

-----

**R.** A norma dell'art. 3, commi 4 e 8 del D.Lgs 81/08, la vigente normativa in materia di salute e sicurezza sul lavoro si applica a tutti i lavoratori e lavoratrici, subordinati e autonomi nonché ai

soggetti ad essi equiparati, tra cui rientrano anche i lavoratori che effettuano prestazioni occasionali di tipo accessorio, ai sensi dell'articolo 70 e seguenti del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, e successive modificazioni e integrazioni. Fanno eccezione i piccoli lavori domestici a carattere straordinario, compresi l'insegnamento privato supplementare e l'assistenza domiciliare ai bambini, agli anziani, agli ammalati e ai disabili. Ne consegue che, nel caso di specie, dovendosi qualificare la relazione professionale che si intende instaurare tra i vari soggetti come vero e proprio rapporto di lavoro subordinato, si ricadrà nel campo di applicazione generale della normativa prevenzionale con conseguente necessità di applicazione di tutte le disposizioni previste dal medesimo decreto a carico del datore di lavoro (autocertificazione della valutazione dei rischi, formazione, informazione e addestramento, uso dei DPI, etc.).

(Pierpaolo Masciocchi, Codice Ambiente e Sicurezza risponde, 26 ottobre 2010, n. 616)

## ■ NOMINA R.S.P.P.

**D.** *Una S.P.A con diverse sedi sul territorio nazionale può nominare un R.S.P.P. per ogni sede? Oppure resta un unico R.S.P.P. per tutte le sedi? E in quest'ultimo caso chi svolgerebbe le mansioni del R.S.P.P. presso le sedi che ne sono fisicamente sprovviste?*

-----

R. L'art. 31 del D.Lgs 81/08, nel definire le modalità di organizzazione e gestione dell'attività di prevenzione e protezione, lascia alla libera determinazione del datore di lavoro la scelta se designare uno o più servizi di prevenzione o protezione e se incaricare uno o più responsabili o addetti, interni o esterni all'azienda o unità produttiva, fatta eccezione per le ipotesi indicate dal comma 7, in cui il legislatore richiede, in maniera espressa e inequivoca, l'istituzione di un servizio interno e la nomina di un Rsppp che sia organicamente collocato all'interno del funzionigramma aziendale. Il comma 8 del medesimo articolo concede poi la facoltà al datore di lavoro, nei casi di aziende con più unità produttive e nei casi di gruppi di imprese, di istituire un unico servizio di prevenzione e protezione. I datori di lavoro potranno quindi rivolgersi a tale struttura per l'istituzione del servizio e per la designazione degli addetti e del responsabile. La scelta quindi circa il dimensionamento del SPP, tranne le predette ipotesi di cui al comma 7, è rimessa alla libertà del datore di lavoro a condizione, tuttavia, che i soggetti responsabili siano in numero sufficiente rispetto alle caratteristiche dell'azienda e dispongano di mezzi e di tempo adeguati per lo svolgimento dei compiti loro assegnati. Si ricorda infine che, ove il datore di lavoro ricorra a persone o servizi esterni, non è per questo esonerato dalla propria responsabilità in materia. La norma che ha istituzionalizzato il servizio di prevenzione e protezione non ha infatti identificato un nuovo garante della sicurezza, tantomeno, ha inteso trasferire su di esso quote di posizione di garanzia già attribuite al datore, al dirigente e al preposto. Solo chi è giuridicamente obbligato ad agire per attuare i precetti contenuti nella normativa sulla sicurezza e igiene sul lavoro (datore di lavoro) è correlativamente il responsabile della loro violazione. Tutti gli altri soggetti, non avendo obblighi di determinarsi per realizzare la sicurezza, non possono essere chiamati a rispondere della omissione di presidi antinfortunistici obbligatori.

(Pierpaolo Masciocchi. Codice Ambiente e Sicurezza risponde, 26 ottobre 2010, n. 615)

## ■ TITOLO IV E ART. 26. DEL D.LGS 81/08 SMI

**D.** *Premessa - Responsabilità nel caso in cui si applichi Titolo IV oppure art. 26. del D.lgs 81/08 smi. In un'azienda strutturata dove sono presenti vari soggetti gestionali, la responsabilità del committente/datore di lavoro si configura nel soggetto firmatario del contratto di appalto? Oppure nel datore di Lavoro anche se fisicamente non ha firmato lui il contratto? Per tale quesito si richiede un parere in entrambi i casi (Titolo IV e art. 26). Nel caso in cui la responsabilità "di committente" ricadesse su chi materialmente ha firmato il contratto, è necessario che il soggetto stesso possieda delega specifica in materia?. PS. Per vari soggetti gestionali intendo quelle figure con potere di firma che non sono equiparati a datore di lavoro.*

-----

R. In tema di responsabilità del soggetto firmatario del contratto di appalto diverso dal datore di lavoro, la disciplina infortunistica non contiene disposizioni contemplanti il caso specifico in quanto

si riferisce al soggetto committente inteso esclusivamente come datore di lavoro. Si ritiene pertanto che il soggetto firmatario del contratto di appalto non coincidente con il datore di lavoro debba essere munito di delega specifica espressamente rilasciata.

(Pierpaolo Masciocchi, Codice Ambiente e Sicurezza risponde, 22 ottobre 2010, n. 597)

#### ■ **ADDETTI ALL'EVACUAZIONE E ADDETTI AL SALVATAGGIO**

**D.** *Se non sbaglio nella 626 non erano previste le figure degli addetti all'evacuazione e addetti al salvataggio? Che incarichi hanno? E quale formazione debbono possedere?*

-----

**R.** L'articolo 4, comma 5, del D.Lgs 626/94 prevedeva che il datore di lavoro dovesse designare i lavoratori incaricati dell'attuazione delle misure di prevenzione incendi, di evacuazione dei lavoratori in caso di pericolo grave ed immediato e di pronto soccorso. Oggi l'art. 18, comma 1, lett. b) del D.Lgs 81/08 ha individuato in maniera più dettagliata i soggetti della prevenzione aziendale prevedendo che il datore di lavoro debba designare preventivamente i lavoratori incaricati dell'attuazione delle misure di prevenzione incendi e lotta antincendio, di evacuazione dei luoghi di lavoro in caso di pericolo grave e immediato, di salvataggio, di primo soccorso e, comunque, di gestione dell'emergenza. Rispetto al precedente dettato normativo non è stata tuttavia introdotta alcuna modifica sostanziale in quanto l'unica innovazione, di ordine meramente formale, riguarda il concetto di salvataggio che deve essere ricompreso nell'ambito della prevenzione incendi. Quindi, in sostanza, tre rimangono le categorie generali di soggetti preposti alla prevenzione aziendale: è l'addetto alla prevenzione incendi, alla lotta antincendio e al salvataggio, la cui formazione deve avvenire in conformità con quanto previsto dal DM 10 marzo 1998 è l'addetto al primo soccorso, la cui formazione deve essere conforme ai contenuti del DM 15 luglio 2003, n. 388 è l'addetto alle emergenze e all'evacuazione. Con riferimento a quest'ultima tipologia di addetto si può osservare come generalmente, soprattutto nelle imprese di più ridotte dimensioni, essa coincida con quella dell'incaricato dell'attuazione delle misure di prevenzione incendi (la sua formazione dovrà, quindi, essere conforme a quanto previsto al DM 10 marzo 1998). E' comunque possibile prevedere due figure distinte e separate. In questo caso l'addetto all'emergenza presidierà tutte le situazioni specifiche di rischio, non riconducibili a primo soccorso e alla prevenzione incendi - quali, ad esempio, la verifica del corretto funzionamento degli impianti (elettrici, ascensori e montacarichi, climatizzazione) - e coordinerà gli interventi in caso di calamità naturali (scosse telluriche, alluvioni, tornadi, ecc.). In tali ipotesi queste figure dovranno possedere una qualificazione specificamente tecnica, ovvero: - conoscenza dei principi della lotta antincendio - conoscenza di situazioni che possono dar luogo a stati di emergenza (sversamenti, rilasci di sostanze nocive, ecc.) - conoscenza degli specifici compiti assegnati nell'ambito del piano di emergenza - conoscenza dei percorsi e dei siti strategici della procedura di evacuazione - conoscenza della dislocazione e del funzionamento dei dispositivi di sicurezza, dei dispositivi di protezione individuale e dei presidi antincendio e dei sistemi di abbattimento e contenimento - conoscenza di siti critici dell'azienda in relazione a situazioni di emergenza (depositi di materiale infiammabile, tossico, nocivo, etc.) - capacità di individuare l'entità dell'evento e le sue possibili conoscenze, in relazione alla necessità o meno di attivare interventi esterni (VVFF, Agenzie regionali per l'ambiente, etc.) - capacità di prevenire o almeno contenere eventuali situazioni di panico tramite opportuno supporto psicologico-rassicurativo.

(Pierpaolo Masciocchi, Codice Ambiente e Sicurezza risponde, 20 ottobre 2010, n. 612)

#### ■ **DIMENSIONAMENTO SPP**

**D.** *L'Azienda Regionale Foreste della Regione Sicilia effettua attività di manutenzione e ricostituzione boschiva, normalmente tramite una dozzina di cantieri con 600 operai stagionali e 50 a tempo determinato. L'attività viene trattata come Tit. I del Dlgs 81/08 ed è presente un SPP con un RSPP e diversi addetti SPP. Nonostante non si configuri l'attività del TIT IV (cantieri), viene nominato di volta in volta un Direttore Lavori che svolge anche il ruolo di coordinatore per l'esecuzione dei lavori, come richiesto dal DPR 554/99. L'azienda, a partire da gennaio 2011,*

*intende nominare più RSPP. Si vuole sapere se possono esistere più RSPP per un solo Servizio o addirittura più SPP.*

-----

**R.** L'art. 31 del D.Lgs 81/08, nel definire le modalità di organizzazione e gestione dell'attività di prevenzione e protezione, lascia alla libera determinazione del datore di lavoro la scelta se designare uno o più servizi di prevenzione o protezione e se incaricare uno o più responsabili o addetti, interni o esterni all'azienda o unità produttiva, fatta eccezione per le ipotesi indicate dal comma 7, in cui il legislatore richiede, in maniera espressa e inequivoca, l'istituzione di un servizio interno e la nomina di un Rspg che sia organicamente collocato all'interno del funzionigramma aziendale. Il comma 8 del medesimo articolo concede poi la facoltà al datore di lavoro, nei casi di aziende con più unità produttive e nei casi di gruppi di imprese, di istituire un unico servizio di prevenzione e protezione. I datori di lavoro potranno quindi rivolgersi a tale struttura per l'istituzione del servizio e per la designazione degli addetti e del responsabile. La scelta quindi circa il dimensionamento del SPP, tranne le predette ipotesi di cui al comma 7, è rimessa alla libertà del datore di lavoro a condizione, tuttavia, che i soggetti responsabili siano in numero sufficiente rispetto alle caratteristiche dell'azienda e dispongano di mezzi e di tempo adeguati per lo svolgimento dei compiti loro assegnati. Si ricorda infine che, ove il datore di lavoro ricorra a persone o servizi esterni, non è per questo esonerato dalla propria responsabilità in materia. La norma che ha istituzionalizzato il servizio di prevenzione e protezione non ha infatti identificato un nuovo garante della sicurezza, tantomeno, ha inteso trasferire su di esso quote di posizione di garanzia già attribuite al datore, al dirigente e al preposto. Solo chi è giuridicamente obbligato ad agire per attuare i precetti contenuti nella normativa sulla sicurezza e igiene sul lavoro (datore di lavoro) è correlativamente il responsabile della loro violazione. Tutti gli altri soggetti, non avendo obblighi di determinarsi per realizzare la sicurezza, non possono essere chiamati a rispondere della omissione di presidi antinfortunistici obbligatori.

(Pierpaolo Masciocchi, Codice Ambiente e Sicurezza risponde, 19 ottobre 2010, n. 611)

#### ■ FORMAZIONE ADDETTO AL PRIMO SOCCORSO

**D.** *Si può considerare valido, ai fini della formazione degli addetti al primo soccorso, come stabilito dal D.Lgs 81/08, un attestato rilasciato dalla croce rossa italiana come volontario del soccorso? L'attestato in questione è datato giugno 2001 e fa riferimento agli artt. 3 e 4 del Regolamento Nazionale dei V.d.S.*

-----

**R.** A norma dell'art. 45, comma 2, del D.Lgs 81/08, le caratteristiche minime delle attrezzature di primo soccorso, i requisiti del personale addetto e la sua formazione, individuati in relazione alla natura dell'attività, al numero dei lavoratori occupati ed ai fattori di rischio, sono individuati dal decreto ministeriale 15 luglio 2003, n. 388. Tale decreto prevede, in particolare, che la formazione dei lavoratori designati al primo soccorso aziendale debba essere svolta da personale medico, in collaborazione, ove possibile, con il sistema di emergenza del Servizio Sanitario Nazionale. Nello svolgimento della parte pratica della formazione il medico può avvalersi della collaborazione di personale infermieristico o di altro personale specializzato. La formazione degli addetti andrà ripetuta con cadenza triennale almeno per quanto attiene alla capacità di intervento pratico e si differenzia a seconda del gruppo di appartenenza dell'azienda. Da quanto sopra esposto discende che la formazione rilasciata dalla Croce rossa italiana risulta valida nella misura in cui la medesima sia stata erogata da personale medico competente e nel rispetto di quanto previsto dal D.M. 388/03 che, come ricordato, individua, per ciascuna tipologia aziendale, gli obiettivi didattici e i contenuti minimi della formazione. In ogni caso la formazione deve essere ripetuta ogni tre anni. L'attestato cui si fa riferimento, qualora validamente rilasciato, essendo datato giugno 2001, è comunque scaduto.

(Pierpaolo Masciocchi, Codice Ambiente e Sicurezza risponde, 19 ottobre 2010, n. 610)



© 2010 **Il Sole 24 ORE**  
**S.p.a.**

Tutti i diritti riservati.

È vietata la riproduzione anche parziale e con qualsiasi strumento. I testi e l'elaborazione dei testi, anche se curati con scrupolosa attenzione, non possono comportare specifiche responsabilità per involontari errori e inesattezze

**Sede legale e  
Amministrazione:**  
via Monte Rosa, 91  
20149 Milano