

**PROGETTARE L'ACCESSIBILITÀ
PER L'ABOLIZIONE DELLE BARRIERE ARCHITETTONICHE**

la normativa sulle barriere architettoniche

responsabilità civili e penali
di progettisti, direttori dei lavori,
costruttori ed amministratori

interventi degli avvocati

- *Denis Campana*
- *Paolo Maestroni*

- Bergamo, 27 aprile 2011 -

L'attuale normativa in materia di barriere architettoniche è dettata:

- dalla legge n° 13/1989, relativa alla nuova costruzione e alla ristrutturazione di interi edifici di edilizia residenziale anche pubblica, e dal relativo DM di attuazione n° 236/1989;
- dalla legge n° 104/1992;
- dal DPR 503/1996 relativo alla nuova costruzione e ristrutturazione di edifici e spazi pubblici (l'art. 2 del decreto detta anche alcune prescrizioni per i casi di risanamento, restauro, manutenzione straordinaria e cambio di destinazione d'uso per adibire in tutto o in parte l'edificio o lo spazio pubblico al pubblico uso);
- dal DPR 380/2001 (artt. 77-78-79) relativo alla costruzione di nuovi edifici privati e alla ristrutturazione di interi edifici privati;
- Si aggiunge la LR 6/1989, relativa tanto agli edifici a destinazione residenziale quanto a quelli pubblici e di uso pubblico e agli edifici destinati ad attività produttive, industriali e artigianali, attività agricole, commerciali e direzionali, nonché alle aree e ai percorsi pedonali urbani, ai parcheggi e ai mezzi di trasporto pubblico, per gli interventi di nuova costruzione e di recupero e con-

servazione di cui all'art. 31 della legge 457/1978.

Dal combinato disposto di queste norme risulta che, in linea generale, tutti gli edifici, pubblici e privati, e gli spazi urbani devono essere utilizzabili anche da persone disabili: in sintesi, tutti gli edifici pubblici progettati, costruiti o ristrutturati dopo il 28 febbraio 1986 e tutti gli edifici privati progettati, costruiti o ristrutturati dopo l'11 agosto 1989 debbano osservare le prescrizioni tecniche indicate nei regolamenti.

Per quanto attiene agli edifici privati, l'attuale normativa impone, peraltro, una completa accessibilità degli spazi solo nelle parti comuni degli edifici condominiali, mentre nelle singole unità abitative vanno rispettati i più ridotti termini di accessibilità e adattabilità.

Il tema che ci occupa - la responsabilità del progettista, del direttore lavori, costruttore e degli amministratori - presuppone l'individuazione tanto delle sanzioni a carico di queste figure quanto dei diritti del disabile di fronte alle limitazioni nell'accesso agli edifici pubblici e privati e agli spazi urbani (oltre che nella fruizione dei servizi pubblici).

Né la legge n°13/1989, né l'articolo 27 della legge n° 118/1971 prevedono una qualche specifica ed esplicita san-

zione per l'omissione o la scorretta applicazione delle prescrizioni tecniche per l'abbattimento delle barriere architettoniche.

E' soltanto la legge 104/1992 - in riferimento agli edifici pubblici e privati aperti al pubblico (e, quindi, a un ambito più limitato di quello indicato nella LR 6/1989, restando esclusi gli edifici privati residenziali - fatta eccezione per l'edilizia residenziale pubblica - e gli edifici destinati ad attività, produttive, direzionali o altro non comportanti l'accesso di un numero indeterminato di persone) - a subordinare il rilascio del titolo edilizio per le nuove costruzioni, per la ristrutturazione di interi edifici e per la modifica di destinazione d'uso di edifici in luoghi pubblici e o aperti al pubblico alla verifica della conformità del progetto alla normativa sull'abbattimento delle barriere architettoniche e ad escludere il rilascio del certificato di abitabilità e agibilità per le opere difformi.

Dispone il comma 7 dell'articolo 24 della legge 104/1992 (ora art. 82 DPR n° 380/2001) che tutte le opere realizzate negli edifici pubblici e aperti al pubblico (che è concetto più ampio dell'uso pubblico, comprendendo anche attività private, come ristoranti, alberghi, cinema, teatri, etc.) in

difformità dalle vigenti disposizioni in materia *“di accessibilità e di eliminazione delle barriere architettoniche, nelle quali le difformità siano tali da rendere impossibile l'utilizzazione dell'opera da parte delle persone handicappate, sono dichiarate inabitabili e inagibili”*.

Aggiunge la norma che *“il progettista, il direttore dei lavori e il responsabile tecnico degli accertamenti per l'agibilità o l'abitabilità ed il collaudatore, ciascuno per la propria competenza, sono direttamente responsabili. Essi sono puniti con l'ammenda da lire 10 milioni a lire 50 milioni e con la sospensione dai rispettivi albi professionali per un periodo compreso da uno a sei mesi”*.

Il precetto ha natura di sanzione penale, la cui introduzione si giustifica con l'interesse dello Stato a tutelare il bene giuridico della salute, *ex art. 32 Cost.*, *“intesa come comprensiva della possibilità di socializzazione”* di tutti i consociati e, quindi - in ossequio agli artt. 2 e 3 Cost. - anche dei soggetti disabili.

La norma, proprio per la funzione sociale che la contraddistingue, sanziona penalmente le condotte relative a violazioni che riguardano esclusivamente gli edifici pubblici e quelli privati aperti al pubblico; l'obiettivo

perseguito dal legislatore è, pertanto, quello di garantire ai cittadini disabili di godere, senza discriminazioni, di qualsiasi bene fruibile dalla generalità dei consociati.

Ciò si traduce - dal punto di vista tecnico - nella necessità di fare buon uso delle regole di costruzione direttamente finalizzate a tutelare i diritti costituzionali, dovendo gli operatori temperare gli interessi dei disabili con altri (o con gli stessi) diritti di pari rango posti a garanzia di tutti cittadini.

Sul punto è opportuno richiamare la recente sentenza della Corte costituzionale, n.251 del 4 luglio 2008¹, la

¹ In sintesi, i termini della questione. ù

1. Con ordinanza del 10 ottobre 2007 il Tribunale ordinario di Reggio Emilia ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 27, primo e secondo comma, della legge 30 marzo 1971, n. 118 (Conversione in legge del decreto-legge 30 gennaio 1971, n. 5 e nuove norme in favore dei mutilati ed invalidi civili), dell'art. 1, commi 1 e 2, della legge 9 gennaio 1989, n. 13 (Disposizioni per favorire il superamento e l'eliminazione delle barriere architettoniche negli edifici privati), nonché dell'art. 24, comma 1, della legge 5 febbraio 1992, n. 104 (Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate), per violazione degli articoli 2, 3 e 32 della Costituzione.

2.- Il giudizio a quo ha per oggetto l'azione civile per discriminazione indiretta, promossa nei confronti della società che gestisce una multisala cinematografica in Reggio Emilia da una persona portatrice di handicap grave ed invalida civile al 100% per tetraplegia postraumatica, la quale, recatasi il 19 febbraio 2007 per assistere ad un film, in ragione della dislocazione degli alloggiamenti previsti per i disabili, è stata collocata con la sua carrozzella nella prima fila della sala n. 10, in uno dei posti

quale, nel rigettare la questione di legittimità costituzionale dell'art. 27, comma I e II, L.118/71, dell'art.1, comma I e II, L.13/89 e dell'art.24, comma I, L.104/92 per violazione degli artt.2, 3 e 32 Cost., ha precisato come non si possa *“pervenire ad un sistema di tutela che, sempre e a qualsiasi costo, anche a scapito di altri interessi*

all'uopo riservati - a distanza di soli quattro metri dallo schermo - benché nella sala medesima vi fossero, in quel momento, 40 spettatori rispetto ai 144 posti disponibili.

L'interessato, ravvisando in tale collocazione una forma di discriminazione indiretta a danno di una persona portatrice di handicap, ha convenuto in giudizio la suddetta società e ha chiesto sia l'adozione dei provvedimenti idonei a rimuovere gli effetti della discriminazione stessa, sia la condanna della parte convenuta al risarcimento del danno, anche non patrimoniale, subito, nonché la pubblicazione dei relativi provvedimenti.

3.- Il remittente, adito in sede di reclamo, a seguito del rigetto della domanda proposta in prime cure, assume che le suindicate disposizioni danno luogo ad una discriminazione indiretta, in quanto esse non sono idonee a promuovere la piena attuazione del principio di parità di trattamento tra le persone disabili e le altre persone non portatrici di handicap.

Il remittente, in particolare, premesso, da un lato, di non poter disapplicare, e, dall'altro, di non poter interpretare in modo costituzionalmente orientato le disposizioni censurate, ritiene che le stesse ledano: l'art. 3 Cost., in quanto non consentono che trovi attuazione in pieno il principio di parità di trattamento e di pari opportunità in favore dei disabili; l'art. 2 Cost., nella parte in cui non assicurano e non riconoscono in maniera adeguata e congrua i diritti inviolabili dell'uomo; l'art. 32 Cost., nella parte in cui non garantiscono idonea tutela alla salute dei disabili, intesa come comprensiva della loro possibilità di socializzazione.

Il remittente, sul piano della rilevanza, deduce che, «rimosse le norme costituzionalmente illegittime con effetto ex nunc, la condotta della resistente potrà essere considerata come indirettamente discriminatoria e potrà pertanto essere rimossa mediante l'adozione di misure tecniche (...) idonee all'eliminazione degli ostacoli che impediscono, ad oggi, la collocazione dei disabili in punti della sala cinematografica idonei ad usufruire di una visione della proiezione di qualità uguale o almeno tendenzial-

costituzionalmente protetti, faccia prevalere il diritto del disabile a fruire dei servizi al pubblico in condizioni di assoluta parità con gli altri utenti". Tali interessi non sono solo quelli relativi agli oneri economici eventualmente derivanti dagli interventi richiesti, ma vanno annoverati anche "quelli relativi alla pubblica incolumità e sicurezza, che sono diretti soprattutto a tutela delle stesse persone portatrici di handicap".

La norma in questione - che non brilla per coerenza e rispetto alla quale non si sono rinvenuti precedenti giurisprudenziali - introduce un'ipotesi di reato di tipo contravvenzionale, peraltro punita con la sola pena dell'ammenda: competente a conoscere del reato è il tribunale penale del luogo in cui è ubicato l'immobile oggetto di intervento, che giudica in composizione monocratica.

La contravvenzione ha, all'evidenza, natura di reato "proprio" in quanto responsabili possono essere solo *"il progettista, il direttore dei lavori, il responsabile tecnico degli accertamenti per l'accessibilità ed il collaudatore"*.

Con un inciso quasi pleonastico la norma individua una responsabilità in relazione alla competenza di ciascuno, escludendo, per esempio, che il progettista - il quale abbia realizzato il progetto nel rispetto della normativa *de qua* - debba rispondere per una violazione concernente la fase dell'esecuzione (con conseguente difformità dell'opera dal progetto originario).

Trattandosi di contravvenzione, tuttavia, i soggetti individuati dalla legge saranno chiamati a rispondere sia per dolo (volontarietà della condotta) sia per colpa (condotta non voluta ma conseguente ad imperizia per inosservanza di norme, regolamenti, ordini e discipline); inoltre, la natura contravvenzionale del reato esclude la configurabilità del tentativo.

Dal tenore letterale della norma si evince che il reato richiede non una qualsiasi violazione delle norme poste a presidio dell'eliminazione delle barriere architettoniche, ma soltanto quelle violazioni che determinino difformità *"tali da rendere impossibile l'utilizzazione dell'opera da parte delle persone handicappate"*.

Sebbene ciò limiti notevolmente la portata applicativa della norma, non è esclusa *tout court* l'eventualità di una

responsabilità penale per violazioni che non producano l'impossibilità di fruire della costruzione da parte dei soggetti portatori di handicap, ben potendo trovare applicazione la contravvenzione prevista dall'art. 44 lett. a), D.P.R. n.380/2001 (che - non a caso - prevede la medesima sanzione pecuniaria dell'ammenda ma in misura inferiore).

Quanto al trattamento sanzionatorio, l'art. 82 D.P.R. n.380/2001 (già art. 24, comma VII, L.104/92) contempla, quale pena principale, l'ammenda da 5164 a 25822 euro nonché, quale pena accessoria, la sospensione dai rispettivi albi professionali per un periodo compreso da uno a sei mesi.

Attesa la natura giuridica del reato, sarà - all'evenienza - invocabile l'oblazione prevista dall'art. 162 c.p., in forza della quale l'imputato (o l'indagato già nella fase delle indagini preliminari *ex art. 141 disp. att. c.p.p.*) potrà essere ammesso - ove ne faccia richiesta - al pagamento di una somma pari ad un terzo del massimo editale (pari a € 8608,00). In tal caso il giudice dovrà - attesa l'obbligatorietà dell'istituto - pronunciare sentenza di proscioglimento per intervenuta estinzione del reato. Ne

consegue, da un lato, l'impossibilità di iscrivere la pronuncia nel casellario giudiziale (art.52 ss. D.P.R. n. 313/02) e, dall'altro, l'inapplicabilità della sanzione accessoria, ai sensi del combinato disposto degli artt.19, 20 e 35 c.p. (cfr. anche, Cass. pen., sez. II, 3 maggio 2005, n.11033).

Pur essendo escluse dall'art. 82 D.P.R. 380/2001 (già art. 24, comma VII, L. 104/92) le condotte consistenti nel rappresentare falsamente in certificati o altra documentazione la conformità dell'opera alla normativa in tema di accessibilità e abbattimento delle barriere architettoniche, esse costituiscono in realtà il più grave delitto di "falsità ideologica in certificati commessa da persona esercente un servizio di pubblica necessità" (art. 481 c.p.). Al riguardo il Supremo Collegio ha ricondotto a tale fattispecie criminosa il "*fatto del progettista che, nella relazione di accompagnamento della d.i.a. per opere ad essa soggette, attesti uno stato dei luoghi difforme dal vero*" (Cass. pen. Sez. III, 20 maggio 2010, n. 27699).

Del pari il rispetto di quanto previsto dall'art. 82 D.P.R. 380/2001 (già art. 24, comma VII, L. 104/92), non esclude la responsabilità penale dei soggetti (a vario titolo)

coinvolti nella realizzazione dell'opera, per gli infortuni occorsi ai disabili ed eziologicamente riconducibili alla violazione delle disposizioni tecniche volte a garantire agli utenti portatori di handicap di poter fruire della struttura in condizioni di sicurezza.

La norma sancisce in tal modo la responsabilità tanto del progettista quanto del direttore dei lavori per la violazione delle prescrizioni sulle barriere architettoniche e qualifica siccome illecita la loro condotta omissiva o trasgressiva delle norme dirette a garantire l'*utilizzazione* dell'opera.

Da rilevare che questo termine non trova riscontro nella legge 13/1989 e nel DM 236/1989, ma è ragionevole ricondurne la portata (tenuto conto anche del disposto del comma 1) ai concetti di *accessibilità* (che il DM 236/89 definisce quale possibilità per persone con ridotta o impedita capacità motoria o sensoriale di raggiungere l'edificio e le sue singole unità immobiliari e ambientali, di entrarvi agevolmente e di fruire di spazi ed attrezzature in condizioni di adeguata sicurezza e autonomia) e della più ridotta dimensione della *visitabilità* (definita dal DM quale possibilità per persone con ridotta o impedita capacità motoria o sensoriale di accedere agli spazi di relazione e ad almeno un servi-

zio igienico di ogni unità immobiliare), in relazione alla diversa destinazione funzionale dell'edificio.

Deve comunque escludersi che il concetto di utilizzazione possa limitarsi alla dimensione della *adattabilità*, in quanto mera possibilità di modificare nel tempo lo spazio costruito allo scopo di renderlo completamente ed agevolmente fruibile anche da parte del disabile.

La norma dell'articolo 24 non brilla per chiarezza perché non è chiaro a quali opere si riferiscano le disposizioni sull'abitabilità e agibilità: il riferimento testuale è a *"tutte le opere edilizie riguardanti edifici ... che sono suscettibili di modificare l'accessibilità e la visitabilità di cui alla legge 9.1.1989, n°13"*.

Parrebbe doversi ritenere che le prescrizioni sulle barriere architettoniche si impongano per ogni intervento edilizio che valga a limitare l'accesso ai disabili e non soltanto per quelli di nuova costruzione e ristrutturazione edilizia indicati nella legge n° 13/1989, posto che:

- il richiamo alla legge 13/1989 va letteralmente riferito ai concetti di visitabilità e accessibilità (*"di cui alla legge ..."*);

- il comma 7 riferisce l'inagibilità e l'inabitabilità alle opere realizzate negli edifici e non agli edifici.

L'interpretazione logica della norma condurrebbe, per ciò ed anche a dispetto del tenore testuale, a concludere che, ferma restando l'agibilità della parte preesistente dell'edificio, siano da dichiarare inagibili le porzioni realizzate ex novo senza l'osservanza della normativa sulle barriere o comunque che avrebbero dovuto rendersi accessibili, ai sensi di questa normativa.

Si può concludere che, in via generale, il disabile vanta il diritto di accedere liberamente agli edifici pubblici e agli edifici privati ma aperti al pubblico realizzati o ristrutturati dopo il 1989 e, laddove sussistano i presupposti di legge, al rispetto delle prescrizioni tecniche contro le barriere architettoniche, anche agli edifici privati.

Per venire al tema della responsabilità di progettisti, direttori dei lavori e costruttori, occorre distinguere la posizione del disabile acquirente o committente dell'immobile non conforme alle prescrizioni sulle barriere architettoniche dal disabile utente/cliente.

Il primo potrà agire nei confronti del venditore e del costruttore, direttore dei lavori e progettista, in relazione alla responsabilità contrattuale di ciascuno nella causazione del vizio dell'immobile, vizio che, in forza della disciplina normativa anzidetta, attiene a una qualità essenziale del bene.

Nonostante la diversità dei contratti che ne costituiscono la fonte, la responsabilità dell'appaltatore e quella del progettista dei lavori ben possono concorrere alla produzione del danno quando questo sia ascrivibile ad errata progettazione ed a cattiva esecuzione dell'opera, con la conseguenza che, in tale ipotesi, progettista ed appaltatore sono tenuti, ciascuno, a risarcire il committente, il quale può rivolgersi singolarmente all'uno o all'altro o simultaneamente ad entrambi, salvo il regresso, nei rapporti interni, fra i suddetti coobbligati.

Nel caso di vizi dell'opera derivanti da una carente progettazione, l'appaltatore risponde, in solido col progettista sia nel caso in cui si sia accorto degli errori e non li abbia tempestivamente denunciati al committente; sia nel caso in cui, pur non essendosi accorto degli errori, lo avrebbe potuto fare con l'uso della normale diligenza e delle normali co-

gnizioni tecniche. L'appaltatore è esentato da responsabilità solo ove dimostri che gli errori non potevano essere riconosciuti con l'ordinaria diligenza richiesta all'appaltatore stesso; il che, nel caso di inosservanza della disciplina sulle barriere architettoniche, è difficilmente ipotizzabile.

Diversa è la posizione del disabile utente/cliente.

Le leggi n° 13/1989 e n° 104/1992 non si sono limitate ad innalzare il livello di tutela in favore dei disabili, esse hanno soprattutto segnato un radicale mutamento di prospettiva rispetto al modo stesso di affrontare i problemi delle persone disabili, *“considerati”* - dice la Corte Cost. - *“come problemi non solo di carattere individuale dei disabili, ma dell'intera collettività”* (sentenza 167/1999).

Ed è in quest'ottica che il legislatore ha introdotto quella serie di disposizioni generali per la costruzione di nuovi edifici e per la ristrutturazione di quelli esistenti dirette alla eliminazione delle barriere architettoniche, indipendentemente dalla effettiva utilizzazione degli edifici stessi da parte delle persone portatrici di handicap.

Si legge nella sentenza n° 167/1999 della Corte Costituzio-

nale (che ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 1052, comma 2, del cod. civ. nella parte in cui non prevedeva che il passaggio coattivo potesse essere concesso in risposta alle esigenze di accessibilità, di cui alla legislazione sulle barriere architettoniche, degli edifici ad uso abitativo): *"l'accessibilità"*, come definita dall'art. 2 del DM 236/1989, *"è divenuta una **qualitas essenziale degli edifici privati di nuova costruzione ad uso di civile abitazione**, quale conseguenza dell'affermarsi, nella coscienza sociale, del dovere collettivo di rimuovere, preventivamente, ogni possibile ostacolo alla esplicazione dei diritti fondamentali delle persone affette da handicap fisici.*

Per quanto riguarda poi gli edifici privati già esistenti, vengono in considerazione, come espressione dello stesso indirizzo legislativo, gli interventi previsti dall'art. 2 della citata legge n. 13 del 1989, in virtù dei quali è possibile apportare all'immobile condominiale, a spese dell'interessato ed anche in deroga alle norme sul condominio negli edifici, le modifiche necessarie per renderlo più comodamente accessibile".

La Corte conclude rilevando come gli ostacoli alla accessibilità all'immobile e, quindi, alla socializzazione dei disabili comportino *"una lesione del fondamentale diritto di costoro alla salute intesa quest'ultima nel significato, proprio dell'art. 32 della Costituzione, comprensivo anche della salute*

psichica la cui tutela deve essere di grado pari a quello della salute fisica".

La Suprema Corte ha più volte ricordato come sia stata ormai stata superata l'iniziale lettura restrittiva che vedeva l'art. 32 della Cost rivolto ai soli poteri pubblici e come quello alla salute sia qualificato diritto soggettivo, fondamentale ed assoluto, non senza aggiungere che, allo stato, si individua un "*nocciolo duro del diritto - insopprimibile quale che siano le esigenze della collettività - imposto dallo stesso principio di solidarietà sociale che ne permette, solo a determinate condizioni, la restrizione. (...) L'indicato indirizzo risulta ormai essersi consolidato, essendosi più volte riconosciuto al diritto alla salute, come detto, la dimensione di diritto assoluto e primario (...).*

Ed ancora il carattere di assolutezza del diritto scrutinato e la sua elaborazione sul versante dei rapporti intersoggettivi hanno trovato riscontro: sia nell'affermazione che il diritto alla salute è sovrastante all'amministrazione di guisa che questa non ha alcun potere, neppure per motivi di interesse pubblico specialmente rilevante, non solo di affievolirlo, ma neanche di pregiudicarlo nel fatto indirettamente, perchè incidendo in un diritto fondamentale la pubblica amministrazione <agisce nel fatto>, dal momento che non essendo giuridicamente configurabile un suo

potere in materia, esso per il diritto non provvede, ma esplica comunque, e soltanto attività materiale illecita, (...) e sia nell'assunto che la tutela giudiziaria del diritto alla salute può essere preventiva e dare luogo a pronunce inibitorie se, prima che l'opera pubblica sia messa in esercizio nei modi previsti, si riesca ad accertare - con riguardo alla situazione che verrà a determinarsi a seguito di detto esercizio - un pericolo di compromissione per la salute di chi agisce in giudizio" (cfr. Sez. unite, 1.8.2006, n°17461).

In sintesi, la protezione che l'ordinamento vigente appresta al disabile si estrinseca sia nel vietare agli altri consociati e alla PA di tenere comportamenti che contraddicano il suo diritto alla salute, sia nel sanzionare gli effetti lesivi della condotta illecita obbligando i responsabili al risarcimento dei danni.

La legge n°67/2006 garantisce al disabile una tutela specifica anche a fronte di atti di discriminazione indiretta (che "si ha quando una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o comportamento apparentemente neutri mettono una persona con disabilità in una posizione di svantaggio rispetto ad altre persone"): il giudice che accoglie il ricorso condanna il responsabile al risarcimento del danno, patrimoniale e non

patrimoniale, e gli ordina di cessare il comportamento, la condotta o l'atto discriminatorio, con l'adozione di ogni altro provvedimento idoneo a rimuovere gli effetti della discriminazione, compresa l'adozione di un piano di rimozione delle discriminazioni accertate.

Una considerazione a sé merita la condizione di chi, senza essere il committente, abbia poi acquistato il fabbricato.

L'articolo 1669 del Codice Civile stabilisce che *“quando si tratta di edifici o di altre cose immobili destinate per loro natura a lunga durata, se, nel corso di dieci anni dal compimento, l'opera, per vizio del suolo o per difetto della costruzione, rovina in tutto o in parte, ovvero presenta evidente pericolo di rovina o gravi difetti, l'appaltatore è responsabile nei confronti del committente e dei suoi aventi causa, purché sia fatta la denuncia entro un anno dalla scoperta. Il diritto del committente si prescrive entro un anno dalla denuncia”*.

Come è noto, pur trovando sede nell'ambito della disciplina del contratto d'appalto e pur concretando una specificazione dell'azione di responsabilità del costruttore per i vizi dell'opera prevista dai precedenti articoli 1667 e 1668, la disposizione di legge configura una responsabilità extracontrattuale di ordine pubblico sancita per finalità di inte-

resse generale ed è esperibile nei confronti di qualsiasi costruttore, senza rilievo alcuno della specifica identificazione del rapporto giuridico (appalto ovvero contratto d'opera) in base al quale l'opera è stata compiuta.

L'azione, difatti, non è accordata soltanto a chi sia stato parte al contratto d'appalto, ma pure a chi abbia successivamente acquistato il fabbricato.

La norma di legge stabilisce tre distinti termini: il primo decennale (per l'accadimento), il secondo annuale (per la denuncia dei vizi) così come il terzo (per l'esercizio dell'azione).

Dottrina e giurisprudenza convengono sulla conclusione che il termine di dieci anni dal compimento dell'opera previsto dal citato articolo 1669 cod. civ., attiene al verificarsi delle condizioni di fatto che danno luogo alla responsabilità del costruttore e non anche all'esercizio della suddetta azione.

La lite giudiziaria può, quindi, essere iniziata anche dopo la scadenza del suindicato termine, purché entro quello di decadenza di un anno dalla denuncia, che, a sua volta, può

essere fatta anch'essa dopo la scadenza del decennio, purché entro un anno dalla scoperta della rovina o del difetto dell'opera.

A quanto appena detto, in ordine al termine decennale per l'accadimento dell'evento dannoso, deve essere aggiunto che la scoperta dei vizi da cui decorre il termine annuale per la denuncia, si intende verificata non già nel momento in cui il committente o i suoi aventi causa abbiano percepito segni o manifestazioni esteriori dei vizi dell'opera, bensì quello in cui essi abbiano acquistato un apprezzabile grado di conoscenza, obiettiva e completa e non soltanto presuntiva, non solo della consistenza dei difetti e del pericolo che ne deriva, ma anche del loro collegamento causale con l'attività di esecuzione dell'opera (cfr, tra le tante: Cassazione Civile, Sez. II, 31 gennaio 2011, n° 2169).

E' altrettanto pacifica e costante la giurisprudenza di legittimità e di merito per cui le disposizioni dell'articolo 1669 del Codice Civile, siccome volte a garantire sia la stabilità, sia l'abitabilità dell'immobile, non attengono solo ai vizi radicalmente inficianti le componenti strutturali e determinanti pericolo di rovina, ma si estendono pure ai difetti che, incidendo gravemente e permanentemente sulla fruibi-

lità abitativa, lo renderebbero, ove non eliminati, inidoneo ad assolvere alla sua naturale destinazione (per tutte, la più recente: Cassazione Civile, Sez. II, 7 marzo 2011, n° 5388).

Senonché non posso non offrire al dibattito, la pronuncia che, in tema di esatta qualificazione dei gravi vizi rilevanti ex art. 1669 Cod. Civ., ha recentemente reso la Corte d'Appello di Brescia (Sez. I, 29 gennaio 2009, n° 101).

Dopo avere riconosciuto la progressiva estensione, in dottrina e giurisprudenza, del concetto di "gravi difetti", il nostro giudice d'appello ha, però, chiosato che *"resta comunque fermo che i gravi difetti presi in considerazione dalla norma sono quelli fisici inerenti alle modalità di costruzione e che si traducono in ammaloramenti, in deficienze strutturali o della componentistica o delle finiture tali da ripercuotersi negativamente sulla vivibilità o sulla salubrità dell'immobile"* escludendo dalla garanzia la casa che *"non present[i] difetti di costruzione che ne compromettano, fisicamente, la statica o la fruibilità"* e per il quale *"l'impossibilità di assolvere alla funzione per cui è stata acquistata non deriv[i] dal fatto che sia stata male costruita o che siano stati impiegati materiali non idonei ma discende da divieti di ordine giuridico"*.

E veniamo all'individuazione dei responsabili.

E' da ritenere che il disabile abbia certamente azione risarcitoria, innanzi al giudice ordinario, nei confronti del soggetto sia pubblico che privato che ha in gestione l'immobile pubblico o aperto al pubblico (il teatro, il cinema, il tribunale, etc.) o che gestisce il servizio pubblico (le poste, il servizio sanitario, la stazione) o l'attività aperta al pubblico (l'albergo, il ristorante, il negozio): il gestore risponde, infatti, dei danni procurati per l'inosservanza delle regole poste a tutela della salute di terzi, tenuto conto sia del disposto dell'art. 2043 cod. civ., per cui *"qualunque fatto doloso o colposo, che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno"*, sia della norma dell'art. 2051 per cui ciascuno è responsabile del danno cagionato dalle cose che ha in custodia.

Ma del danno potrebbe essere chiamata a rispondere in via solidale anche la PA che ha rilasciato il certificato di agibilità del fabbricato non a norma, o l'autorizzazione all'esercizio di una determinata attività in edificio non adeguato (anzi non agibile nei casi dell'art. 24 della legge 104/1992), oppure che ha concesso la prestazione di servizi

pubblici in edifici inaccessibili.

La Corte di Cassazione ha, per esempio, affermato la responsabilità solidale del Sindaco per avere ommesso di adottare, quale ufficiale di governo, le misure urgenti e contingibili atte a evitare un evento dannoso per i terzi (nella fattispecie, il crollo del soffitto di una trattoria), essendo la PA tenuta a osservare sia le specifiche disposizioni di legge che le norme di prudenza e di diligenza imposte dal *neminem laedere* a tutela della incolumità dei cittadini (Sez. III, n°1501/97).

Parimenti il Consiglio di Stato ha ritenuto la responsabilità solidale della PA qualora questa ometta di effettuare i dovuti controlli sull'operato del concessionario (Sez. IV, 10.12.2009, n°7744).

La Corte non ha escluso neppure la responsabilità del costruttore e del committente dei lavori, ritenuti corresponsabili con il comune gestore dell'impianto dei danni al terzo per aver contribuito alla causazione, ciascuno con proprio autonomo comportamento colposo: la cattiva esecuzione dei lavori da un lato, l'omessa vigilanza dall'altro (Sez. III n°24040/2009).

Non abbiamo rinvenuto precedenti giurisprudenziali in

termini specifici, ma in via generale è da ritenere che, insieme al custode/gestore, al costruttore e alla PA, ai fini risarcitori vengano in considerazione anche le condotte illecite del progettista e del direttore dei lavori, tenuto conto dei principi dianzi richiamati e considerato, in particolare, il disposto dell'articolo 24, ultimo comma, della legge n° 104/92 che, come noto, sanziona tutte le figure professionali che concorrono nella realizzazione dell'opera non a norma - e, quindi, nella commissione del fatto illecito. Il concorso nel fatto illecito obbliga, di regola, in via solidale i corresponsabili al risarcimento del danno procurato dalla condotta illecita.

In virtù dell'articolo 2055 codice civile, se il fatto dannoso è imputabile a più persone, tutte sono obbligate in solido al risarcimento del danno.

L'unicità del fatto dannoso richiesta dalla norma ai fini della configurabilità della responsabilità solidale degli autori dell'illecito va intesa non in senso assoluto, ma relativo, sicché ricorre tale responsabilità, volta a rafforzare la garanzia del danneggiato e non ad alleviare la responsabilità degli autori dell'illecito, pur se il fatto dannoso sia derivato da più azioni o omissioni, dolose o colpose, costituenti fatti

illeciti distinti, e anche diversi, sempre che le singole azioni o omissioni, legate da un vincolo di interdipendenza, abbiano concorso in maniera efficiente alla produzione del danno, a nulla rilevando, a differenza di quanto accade nel campo penalistico, l'assenza di un collegamento psicologico tra le stesse.

Per il sorgere della responsabilità solidale dei danneggianti è, dunque, sufficiente che il fatto dannoso sia imputabile a più persone, ancorché le condotte lesive siano tra loro autonome e pure se diversi siano i titoli di responsabilità di ciascuna di tali persone, anche nel caso in cui siano configurabili titoli di responsabilità contrattuale ed extracontrattuale, atteso che l'unicità del fatto dannoso considerata dalla norma suddetta deve essere riferita unicamente al danneggiato e non va intesa come identità delle norme giuridiche da essi violate (Cassazione civile, sez. un., 15/07/2009, n. 16503).

La prova del danno e del suo ammontare grava sul disabile che chiede il risarcimento: il danno può essere di carattere economico (lucro cessante e danno emergente), ma anche non economico per la lesione del diritto personale alla li-

bertà di circolazione (sub specie di accesso agli spazi pubblici e privati) e per la sofferenza morale procurata dall'emarginazione patita.

Resta da aggiungere che la PA e il soggetto privato gestore/custode che siano stati condannati, singolarmente o in via solidale, a risarcire i danni al disabile possono avere azione di regresso nei confronti di progettista, direttore dei lavori e/o costruttore in relazione agli obblighi contrattuali di ciascuno.

Negli appalti di opere pubbliche la violazione della disciplina sulle barriere architettoniche è certamente motivo di responsabilità del progettista: dispone l'art. 132 comma 2 del codice contratti pubblici (D.L.vo n° 163/2006) che i progettisti sono responsabili per i danni subiti dalla stazione appaltante in conseguenza di errori o omissioni nella progettazione che pregiudicano in tutto o in parte l'utilizzazione dell'opera. Il comma 6 precisa che, ai fini dell'accertamento della responsabilità, si considera errore o omissione di progettazione l'inadeguata valutazione dello stato di fatto e la mancata o erronea identificazione della normativa tecnica vincolante per la progettazione.

L'articolo 105 del DPR 554/1999 (confermato dall'art. 269 del DPR 207/2010 che entrerà in vigore dal 9 giugno 2011) precisa che *“si intende per maggior costo la differenza fra i costi e gli oneri che la stazione appaltante deve sopportare per l'esecuzione dell'intervento a causa dell'errore o omissione progettuale ed i costi e gli oneri che essa avrebbe dovuto affrontare per l'esecuzione di un progetto esente da errori ed omissioni... Per nuove spese di progettazione si intendono gli oneri di nuova progettazione, nella misura massima del costo iniziale di progettazione sostenuti dalle stazioni appaltanti qualora, per motivate ragioni, affidino con le procedure di cui alla legge ed al presente regolamento, la nuova progettazione ad altri progettisti anziché al progettista originariamente incaricato. L'obbligo di nuovamente progettare i lavori a carico del progettista senza costi e oneri per la stazione appaltante deve essere inderogabilmente previsto nel contratto”*.

La responsabilità del progettista potrebbe, in concreto, risultare limitata nel quantum concorrendo il fatto del terzo verificatore parimenti coobbligato al risarcimento, in quanto tenuto alla verifica del progetto dall'articolo 112 del D.L.vo n° 163/2006, verifica che attiene sia alla forma che alla sostanza del progetto dovendo il verificatore verificare

la conformità degli elaborati progettuali tanto alle norme dell'articolo 93 del codice quanto alla normativa vigente (tanto che il verificatore deve essere munito di polizza di responsabilità relativa non soltanto all'errata od omessa verifica dell'opera ma anche al danno all'opera derivabile all'intervento da errori od omissione nell'attività di validazione).

Si veda sul punto l'articolo **56 del nuovo regolamento** per cui il soggetto incaricato della verifica risponde a titolo di inadempimento del mancato rilievo di errori ed omissioni del progetto verificato che ne pregiudichino in tutto o in parte la realizzabilità o la sua utilizzazione. Il soggetto incaricato della verifica ha la responsabilità degli accertamenti previsti dalle norme, ferma restando l'autonoma responsabilità del progettista circa le scelte progettuali e i procedimenti di calcolo adottati.

E difficilmente va esente da responsabilità il direttore dei lavori, il quale assume un ruolo particolare nei confronti della stazione appaltante in considerazione dei compiti e delle funzioni che gli sono devoluti (e che lo qualificano, secondo la giurisprudenza prevalente, come soggetto fun-

zionalmente e temporaneamente inserito nell'apparato organizzativo della p.a. che gli ha conferito l'incarico e, per ciò, soggetto alla giurisdizione della Corte dei Conti).

A maggior ragione ove si abbia a mente il divieto, già introdotto dall'articolo 32, comma XX, della legge n° 41/1986, di finanziare - direttamente o indirettamente - opere pubbliche che non siano in regola con la disciplina tecnica in tema di abbattimento delle barriere architettoniche.

Da segnalare la decisione della Corte dei Conti della Sicilia che ha ritenuto sussistere la responsabilità del dirigente dell'ufficio tecnico di una ASL per avere attestato l'idoneità tecnica di un immobile senza avere rilevato la presenza di barriere architettoniche che lo rendevano idoneo all'utilizzazione prevista (Sez. giurisd. 4.6.2001, n° 105).

Alla responsabilità extracontrattuale verso il disabile e a quella contrattuale nei confronti del committente si aggiungono, per progettisti, direttori dei lavori e costruttori, le diverse responsabilità amministrativa e penale, di cui

tratterà l'avv. Maestroni.

Sul punto mi devo, allora, limitare a richiamare la LR 6/1989 relativa tanto agli edifici residenziali e non quanto agli spazi urbani.

L'articolo 24 dispone infatti che l'inosservanza delle prescrizioni tecniche per l'abbattimento delle barriere architettoniche, da parte del titolare del titolo edilizio, del committente e del direttore dei lavori, costituisce variazione essenziale ex art. 32, comma 1, lett. c), del DPR 380/2001 (*"modifiche sostanziali di parametri urbanistico-edilizi del progetto approvato ovvero della localizzazione dell'edificio sull'area di pertinenza"*) e, quindi, abuso soggetto alle sanzioni di cui all'art. 31 del medesimo decreto (demolizione e, in caso di inottemperanza, acquisizione gratuita dell'opera abusiva e dell'area di pertinenza al patrimonio comunale) e reato ex art. 44, lettera a), dello stesso DPR 380.

AmMESSO che la violazione delle norme sulle barriere architettoniche possa essere ricompresa fra le variazioni essenziali di cui all'articolo 32 che comportano la modifica sostanziale dei parametri urbanistico-edilizi, la norma re-

gionale sembra ricondurre l'abuso alla fattispecie dell'articolo 31, a prescindere dalla tipologia tanto del titolo edilizio (permesso di costruire o DIA) quanto dell'intervento (nuova costruzione, recupero, ristrutturazione, manutenzione straordinaria, esclusi ovviamente gli interventi di cui all'art. 6 del 380/2001).

Viene in considerazione - per gli edifici privati - la norma dell'articolo 29 del DPR n°380/2001 che, con riferimento alla responsabilità tanto penale quanto amministrativa, individua i responsabili, oltre che nel titolare del permesso di costruire, nel progettista, nel direttore dei lavori e nel costruttore.

Il titolare del permesso, il committente e il costruttore sono responsabili della conformità delle opere alla normativa urbanistica, alle previsioni di piano, nonché, unitamente al direttore dei lavori, a quelle del titolo edificatorio, ossia del progetto così come assentito dall'amministrazione, ivi comprese le eventuali prescrizioni di carattere esecutivo contenute nel permesso di costruire. Tutti sono tenuti al pagamento delle sanzioni pecuniarie irrogate dalla PA e, in solido, delle spese occorrenti all'esecuzione in danno in caso di demolizione delle opere abusivamente realizzate (sal-

vo il solo direttore dei lavori, che va esente da responsabilità se ha provveduto alla specifica contestazione al titolare del permesso, al committente ed al costruttore, delle violazioni delle prescrizioni del titolo abilitativo da esso accertate, dandone contestuale e motivata comunicazione anche al dirigente o al responsabile del competente ufficio comunale e abbia contemporaneamente rinunciato all'incarico, dandone formale comunicazione all'Amministrazione).

In mancanza delle condizioni per escludere la responsabilità del direttore dei lavori, oltre alla corresponsabilità nell'abuso edilizio, questi sarà passibile della sanzione accessoria della sospensione dall'albo professionale da un minimo di tre mesi ad un massimo di due anni.