



Repubblica italiana
Corte dei conti

La Sezione del controllo per la Regione Sardegna

composta dalle magistrature:

Dott.ssa Donata Cabras	Presidente
Dott.ssa Maria Paola Marcia	Consigliere
Dott.ssa Elisabetta Usai	Primo referendario
Dott.ssa Cristina Ragucci	Referendario
Dott.ssa Maria Stella Iacovelli	Referendaria (relatrice)

nella Camera di consiglio del 20 gennaio 2021;

Visto l'art. 100, secondo comma, della Costituzione;

Visto lo Statuto speciale della Regione Autonoma della Sardegna approvato con la legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 3;

Visto il decreto del Presidente della Repubblica 16 gennaio 1978, n. 21 come modificato dal decreto legislativo 9 marzo 1998, n. 74 recante norme di attuazione dello Statuto speciale per la Sardegna;

Visto il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti approvato con regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214 e successive modifiche e integrazioni;

Vista la legge 14 gennaio 1994, n. 20 recante "Disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti";

Vista la legge 5 giugno 2003, n. 131 recante "Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3" e, in particolare, l'art. 7, comma 8;

Visti gli indirizzi e i criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva

approvati dalla Sezione delle Autonomie nell'adunanza del 27 aprile 2004, come modificati e integrati dalla deliberazione n. 5 del 10 marzo 2006 e dalla deliberazione n. 54 del 17 novembre 2010 resa dalle Sezioni riunite in sede di controllo;

Vista la richiesta di parere formulata dal Sindaco del Comune di Cagliari, trasmessa a questa Sezione dal Consiglio delle Autonomie locali della Sardegna con nota assunta al protocollo della Corte con il n. 0004626 del 5 ottobre 2020;

Vista la nota prot. n. 0004966 del 9 novembre 2020 con cui il Presidente della Sezione ha assegnato la relativa istruttoria alla Referendaria Maria Stella Iacovelli;

Vista la nota prot. n. 0000155 del 18 gennaio 2021 con la quale la Magistrata istruttrice Referendaria Maria Stella Iacovelli ha deferito la relazione istruttoria per la discussione collegiale;

Vista l'ordinanza n. 1/2021 con cui il Presidente della Sezione del controllo per la Regione autonoma della Sardegna ha convocato la Sezione medesima per la Camera di consiglio del 20 gennaio 2021 per deliberare in ordine alla richiesta di parere;

Udita la relatrice Referendaria Maria Stella Iacovelli;

FATTO

Il Sindaco del Comune di Cagliari, dopo un'articolata premessa, chiedeva a questa Sezione di esprimere un parere, ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge n. 131/2003, sui seguenti quesiti: *"1. quale sia la disciplina attualmente applicabile nei confronti dei verificatori c.d. interni ai sensi dell'articolo 26 del D.Lgs. n. 50/2016, in ordine alla possibilità di stipulare una polizza assicurativa professionale per la copertura dei rischi di natura professionale contro i danni causati a terzi dall'attività di verifica dei progetti con imputazione dell'onere a carico del quadro economico dell'opera o, comunque, della stazione appaltante. 2. In mancanza di specifica*

disposizione normativa quali sono i canoni interpretativi applicabili alla fattispecie: il canone "ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit", ovvero il canone "ubi eadem ratio, ibi eadem iuris dispositio", avuto riguardo al fatto che l'affidamento dell'incarico, a dipendenti dell'ente, della progettazione e della verifica e validazione siano casi assolutamente simili: si tratta, in entrambi i casi, di incarichi specialistici di natura tecnica assegnati a dei funzionari dell'amministrazione, in ordine all'unica fase di predisposizione degli atti necessari all'avvio del procedimento di scelta del contraente per la realizzazione dei lavori."

L'istanza formulata dall'amministrazione perveniva a questa Sezione per il tramite del Consiglio delle Autonomie locali della Sardegna che, valutata preliminarmente la ricevibilità soggettiva e sommariamente l'ammissibilità oggettiva della richiesta, la rimetteva alla Sezione con nota assunta al protocollo della Corte con il n. 0004626 del 5 ottobre 2020.

DIRITTO

AMMISSIBILITÀ SOGGETTIVA

In via preliminare, in applicazione dei consolidati orientamenti assunti dalla magistratura contabile in tema di pareri da esprimere ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131, occorre verificare l'ammissibilità della richiesta sotto un duplice profilo, soggettivo e oggettivo.

La ricognizione del requisito soggettivo si incentra sul riscontro della legittimazione dell'amministrazione istante, ossia nell'accertamento che la stessa rientri nel novero degli enti territoriali ai quali il legislatore consente di avvalersi dell'attività consultiva della Corte dei conti in forza del citato art. 7 e, inoltre, che l'istanza di parere risulti sottoscritta dal relativo rappresentante legale.

Nel caso di specie, la richiesta avanzata dal Comune di Cagliari ex art. 7, comma 8, della legge n. 131/2003, trasmessa a questa Sezione per il

tramite del Consiglio delle Autonomie locali della Sardegna, si palesa ammissibile sotto il profilo soggettivo in quanto proposta da una delle amministrazioni indicate dalla normativa in riferimento e sottoscritta dal sindaco quale rappresentante legale dell'ente.

AMMISSIBILITÀ OGGETTIVA

Sul piano dell'ammissibilità oggettiva occorre procedere, in via pregiudiziale, alla verifica della riconducibilità dell'oggetto del quesito nel perimetro della "*materia di contabilità pubblica*", così come delineata dalla giurisprudenza contabile ai fini dell'esercizio della funzione consultiva intestata alla Corte dei conti dall'art. 7, comma 8, della legge n. 131/2003. Inoltre, risulta indispensabile esplorare gli ulteriori profili di ammissibilità elaborati dalla giurisprudenza contabile quali: il carattere generale e astratto del parere; l'assenza di una funzionalità diretta della richiesta rispetto all'adozione di specifici e concreti atti di gestione; la carenza di valutazioni in merito a comportamenti già posti in essere ovvero a provvedimenti amministrativi già adottati; l'impossibilità che l'attività consultiva rechi pregiudizio oppure interferisca con le funzioni di controllo o giurisdizionali intestate alla Corte dei conti ovvero con le funzioni riservate ad altre giurisdizioni o con l'attività di consulenza conferita dal legislatore a distinti soggetti pubblici.

Il vaglio del requisito in discorso viene compiuto facendo applicazione dei criteri di massima definiti dalla Sezione delle autonomie con la deliberazione n. 5 del 10 marzo 2006 e sulla scorta delle ulteriori pronunce di orientamento generale assunte dalla Sezione delle autonomie e dalle Sezioni riunite in sede di controllo. Quest'ultime, con la deliberazione n. 54 del 17 novembre 2010, hanno tracciato una nozione di contabilità pubblica incentrata sul "*sistema di principi e di norme che regolano l'attività finanziari e patrimoniale dello Stato e degli enti locali*", precisando che "*ulteriori materie, estranee, nel loro nucleo originario, alla "contabilità*

pubblica” – in una visione dinamica dell’accezione che sposta l’angolo visuale dal tradizionale contesto della gestione del bilancio a quello inerente ai relativi equilibri – possono ritenersi ad essa riconducibili, per effetto della particolare considerazione riservata dal Legislatore, nell’ambito della funzione di coordinamento della finanza pubblica. Ciò limitatamente, tuttavia, alle questioni che riflettono problematiche interpretative inerenti alle suddette statuizioni recanti i menzionati limiti e divieti, strumentali al raggiungimento degli specifici obiettivi di contenimento della spesa ed idonei a ripercuotersi sulla sana gestione finanziaria dell’Ente e sui relativi equilibri di bilancio”.

Ebbene, il Comune di Cagliari sollecita l’intervento della Corte rispetto all’interpretazione di un puntuale disposto normativo, vale a dire l’art. 26 del d. lgs. 19 aprile 2019, n. 50 (c.d. “nuovo” Codice dei contratti pubblici) quale valida fonte giuridica per la conclusione, con oneri a proprio carico, di un contratto di assicurazione professionale contro i danni prodotti a terzi dall’attività di verifica dei progetti effettuata da propri dipendenti e, in subordine, sui canoni ermeneutici ai quali fare ricorso nell’ipotesi di un’acclarata assenza di esplicita disciplina nella materia di interesse.

Il sindaco si rivolge alla Sezione tratteggiando una situazione di incertezza giuridica in merito alla sussistenza di limiti legislativi, incidenti sulla gestione del bilancio dell’ente e sulla corretta formazione dello stesso, per l’accesso al prodotto assicurativo oggetto di quesito.

Il Collegio, dando continuità alla posizione assunta dalla giurisprudenza contabile in punto di ammissibilità dei quesiti inerenti le polizze assicurative per i dipendenti (Sezione regionale Lombardia n. 665/2011/PAR) e per i volontari (Sezione regionale Piemonte n. 126/2017/PAR, Sezione regionale Friuli Venezia Giulia n. 54/2017/QMIG e n. 69/2017/PAR, Sezione regionale Toscana n. 141/2016, Sezione regionale Emilia-Romagna n. 32/2010/PAR) rileva che il parere richiesto attiene alla “*materia di contabilità pubblica*” in

quanto investe l'interpretazione di principi e di norme che governano l'attività finanziaria dell'amministrazione rispetto ai limiti di assunzione di spesa connessi ai suddetti contratti di assicurazione.

L'ulteriore aspetto che, ad avviso della Sezione, milita nella direzione della riconducibilità del quesito nell'alveo all'attività consultiva fa leva sulla *"visione dinamica"* della contabilità pubblica *"che sposta l'angolo visuale dal tradizionale contesto della gestione del bilancio a quello inerente i relativi equilibri"*. Sotto questa addizionale prospettiva, la Sezione considera che un contratto di assicurazione diretto a manlevare il dipendente pubblico dalla responsabilità civile nei confronti di terzi possa avere effetti tali da ripercuotersi *"sulla sana gestione finanziaria dell'Ente e sui relativi equilibri di bilancio"* se solo si sposta l'angolo visuale dalle poste di spesa collegate al contratto di assicurazione (costo del premio e oneri connessi alla procedura di scelta della compagnia di assicurazione) ai risparmi di spesa corrispondenti alla somma (potenzialmente di incisiva consistenza rispetto a situazioni astrattamente idonee a produrre danni ragguardevoli) di cui l'ente dovesse risultare debitore a titolo di risarcimento verso terzi per effetto dell'illecito posto in essere dal proprio dipendente. L'attinenza della richiesta di parere alla materia della contabilità pubblica si apprezza, quindi, nell'accezione dinamica di quest'ultima che mira, in ultima analisi, a garantire quell'equilibrio di bilancio che potrebbe essere compromesso da importanti azioni risarcitorie vittoriosamente esperite da terzi e i cui effetti possono essere neutralizzati attraverso il prodotto assicurativo sottoposto al vaglio interpretativo della Sezione.

Nella direzione dell'ammissibilità oggettiva del parere depone, inoltre, la formulazione dell'istanza in termini generali ed astratti. Sebbene la richiesta di parere rivolta alla Corte sia originata, presumibilmente e comprensibilmente, dalla necessità di assumere determinazioni concrete inerenti ad una situazione specifica, la stessa risulta formulata in termini

generali e astratti, il che consente alla Sezione di esprimere, in pari termini, valutazioni attinenti esclusivamente alla linea interpretativa percorribile rispetto alla legge e ai principi di diritto sottostanti alla questione giuridica oggetto di quesito, in tal modo eludendo ogni rischio di ingerenza nell'attività amministrativa dell'ente rispetto alla quale la Corte, nella propria posizione di terzietà e indipendenza, non può essere coinvolta in un ruolo di compartecipazione.

Il Collegio, preso atto che il parere non risulta funzionale alla valutazione di comportamenti o provvedimenti amministrativi già adottati e che non risultano in corso procedimenti giurisdizionali di competenza di altra magistratura, ravvisata l'insussistenza di ulteriori elementi ostativi all'ammissibilità oggettiva del quesito, procede all'esame nel merito della questione giuridica posta dal Comune di Cagliari.

MERITO

La richiesta di parere è incentrata su due quesiti, la risoluzione del primo assume carattere prioritario rispetto all'apprezzamento del secondo.

La Sezione, prima di affrontare l'esame nel merito, reputa opportuno soffermarsi, in estrema sintesi e in quanto funzionale allo sviluppo del parere, sui principi che governano la responsabilità civile dell'amministrazione per danno causato a terzi da propri dipendenti, procedendo alla sommaria disamina del quadro normativo di riferimento.

Imprescindibile punto di partenza si palesa l'art. 28 della Costituzione che ha introdotto, come regola generale, la responsabilità diretta dell'agente pubblico disponendo che *"I funzionari e i dipendenti dello Stato e degli enti pubblici sono direttamente responsabili, secondo le leggi penali, civili e amministrative, degli atti compiuti in violazione dei diritti. In tali casi la responsabilità civile si estende allo Stato e agli enti pubblici"*.

L'affermazione della responsabilità diretta dei funzionari e dei dipendenti pubblici non esclude che tale responsabilità venga declinata in maniera

particolare e differenziata in relazione alle varie categorie di agente pubblico o alle particolari situazioni regolate, stante in tal senso il rinvio alla legge ordinaria, contenuto nel citato art. 28, che rimette alla discrezionalità del legislatore la determinazione dei presupposti e degli eventuali limiti a detta responsabilità, entro i confini tracciati in materia dalla giurisprudenza costituzionale. Per quanto di interesse nella corrente esposizione la legge ordinaria che pone limiti alla responsabilità diretta dei funzionari è il d.p.r. 10 gennaio 1957, n. 3 ("Testo unico delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato" – Statuto degli impiegati civili dello Stato) che definisce l'area dei danni imputabili al dipendente pubblico facendo riferimento alla soglia psicologica dell'illecito che dovrà raggiungere il grado del dolo o della colpa grave, come si avrà modo di precisare nel prosieguo. Rinvenuta la *ratio* dell'art. 28 della Costituzione nell'intento di "*rafforzare, oltre che la legalità dell'azione amministrativa, la tutela dei privati contro gli atti illeciti della pubblica amministrazione*" (sentenza Corte costituzionale n. 64/1992), la finalità di garantire una tutela effettiva del terzo è raggiunta attraverso il meccanismo della solidarietà passiva in forza del quale l'amministrazione di appartenenza dell'agente, legato alla stessa dal rapporto di c.d. immedesimazione organica, è chiamata a rispondere per i danni arrecati a soggetti estranei all'apparato pubblico dal dipendente che ha agito nell'esercizio dei compiti istituzionali.

Invero, dall'esame della casistica giurisprudenziale in materia di responsabilità per danni cagionati dal personale pubblico, emerge la preferenza, da parte del terzo che ha subito la lesione di un proprio diritto soggettivo o di un proprio interesse legittimo, a rivolgersi, per il ristoro del danno sofferto, anche (se non esclusivamente) nei confronti dell'ente pubblico di appartenenza del dipendente. Simile opzione processuale trova una ragionevole spiegazione nella duplice circostanza che l'amministrazione pubblica è soggetto che, tendenzialmente, non ha problemi di solvibilità (a

differenza dell'autore materiale dell'illecito che potrebbe non disporre dei mezzi sufficienti a rifondere il privato danneggiato) e che l'elemento soggettivo per l'imputazione della responsabilità a carico l'amministrazione è ancorato al più ampio parametro della *culpa levis* (a fronte della *culpa lata* e del dolo previsti per il dipendente pubblico).

Le considerazioni finora svolte valgono a mettere a fuoco l'esistenza di un interesse giuridicamente rilevante in capo all'amministrazione rispetto alla stipula di contratti di assicurazione a copertura dei propri agenti. In effetti, poter traslare il rischio connesso al risarcimento per responsabilità civile del dipendente su una compagnia di assicurazione ha un effetto positivo per l'ente pubblico che, in difetto di polizza assicurativa, resta esposto all'eventualità di dover rispondere in via esclusiva per l'operato del proprio personale nell'ipotesi in cui la lesione del principio del *neminem laedere* avvenga con colpa lieve.

Alla luce di quanto sopra esposto il Collegio intende sottolineare e ribadire che *"un ente pubblico può assicurare esclusivamente quei rischi che rientrano nella sfera della propria responsabilità patrimoniale e che trasferiscono all'assicuratore la responsabilità patrimoniale stessa, ove si verifichi l'evento temuto, mentre sarebbe priva di giustificazione e, come tale, causativa di danno erariale, l'assicurazione di eventi per i quali l'ente non deve rispondere e che non rappresentano un rischio per l'ente medesimo"* (Sezione giurisdizionale per la Regione Sicilia n. 734/2008).

Occorre, a questo punto, procedere alla disamina delle condizioni e dei limiti posti dalla legge per la responsabilità dell'impiegato pubblico con riferimento alla fattispecie giuridica sottesa al parere da rendere.

Per il personale degli enti locali viene in rilievo l'art. 93 del d. lgs. 18 agosto 2000, n. 267 ("Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali" - Tuel) che, per la responsabilità patrimoniale dei dipendenti delle amministrazioni locali, richiama *"le disposizioni vigenti in materia di*

responsabilità degli impiegati civili dello Stato". Il riferimento è agli artt. 18 e seguenti del d.p.r. n. 3/1957 e, segnatamente, all'art. 22, intitolato "Responsabilità verso i terzi", in base al quale "L'impiegato che, nell'esercizio delle attribuzioni ad esso conferite dalle leggi o dai regolamenti, cagioni ad altri un danno ingiusto ai sensi dell'art. 23 è personalmente obbligato a risarcirlo", cui fa immediato seguito il precetto per cui "L'azione di risarcimento nei suoi confronti può essere esercitata congiuntamente con l'azione diretta nei confronti dell'Amministrazione". Il successivo art. 23 delinea i tratti del danno ingiusto rilevante per il sorgere della connessa responsabilità circoscrivendolo a "quello derivante da ogni violazione dei diritti dei terzi che l'impiegato abbia commesso per dolo o colpa grave".

In armonia con il dettato costituzionale risulta, quindi, che anche per il personale degli enti locali la regola generale è quella della responsabilità diretta del dipendente che è chiamato a rispondere per i danni causati con azioni (atti o attività) o omissioni (inerzie o ritardi). A tale responsabilità si affianca quella diretta e solidale dell'amministrazione di appartenenza, rispetto alla quale non vale la limitazione, sul crinale soggettivo, al dolo e alla colpa grave.

In sintesi, il regime della responsabilità civile verso terzi del lavoratore pubblico importa che nel caso di colpa lieve dell'agente risponde unicamente l'amministrazione e il debito connesso al risarcimento del danno entra, come elemento negativo, nel patrimonio dell'ente causandone il depauperamento. Nel diverso caso di dolo o colpa grave dell'agente, l'amministrazione e il dipendente rispondono entrambi, direttamente e solidalmente; qualora sia l'ente a rifondere il danneggiato il dipendente risponderà a titolo di responsabilità erariale per danno c.d. indiretto. Con riferimento alla responsabilità erariale, soltanto in via incidentale, la Sezione menziona l'art. 21, comma 2, del d.l. 16 luglio 2020, n. 76

convertito con modificazioni dalla legge 11 settembre 2020, n. 120, che in parte riscrive i contorni dell'elemento subiettivo della responsabilità amministrativa ponendo una deroga temporale al titolo soggettivo dell'imputazione per colpa grave nei seguenti termini: *"Limitatamente ai fatti commessi dalla data di entrata in vigore del presente decreto e fino al 31 dicembre 2021, la responsabilità dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti in materia di contabilità pubblica per l'azione di responsabilità di cui all'articolo 1 della legge 14 gennaio 1994, n. 20, è limitata ai casi in cui la produzione del danno conseguente alla condotta del soggetto agente è da lui dolosamente voluta. La limitazione di responsabilità prevista dal primo periodo non si applica per i danni cagionati da omissione o inerzia del soggetto agente"*. A differenza del comma 1 del citato art. 21 che, inserendo nell'art. 1, comma 1, della legge 14 gennaio 1994, n. 20 il periodo *"La prova del dolo richiede la dimostrazione della volontà dell'evento dannoso"*, sembrerebbe dare diritto di cittadinanza a una modifica strutturale della nozione di dolo erariale, il comma 2 introduce soltanto una deroga temporanea all'imputazione per colpa grave, sicché il Collegio non ne tiene conto ai fini della presente trattazione in cui la responsabilità erariale viene evocata per mere ragioni di connessione logica e giuridica rispetto all'oggetto principale del quesito che verte sulla diversa forma di responsabilità civile da illecito aquiliano. La breve rassegna dei principi e delle norme sopra effettuata rappresenta la piattaforma giuridica su cui ancorare il prosieguo del parere.

Il Collegio sottolinea, soltanto per inciso e con l'intento di evitare ogni fraintendimento sul punto, che l'assicurazione oggetto del corrente intervento consultivo della Corte non riguarda la copertura della responsabilità amministrativo-contabile di amministratori e dipendenti; rispetto a quest'ultima vale il divieto posto dall'art. 3, comma 59, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Legge finanziaria 2008) che non solo

sancisce la nullità del relativo contratto, ma introduce anche una sanzione pecuniaria in caso di violazione della disposizione ostativa alla stipula.

La questione posta dal sindaco del Comune di Cagliari riguarda la diversa fattispecie della polizza assicurativa, da stipulare con oneri a carico dell'ente, per la responsabilità civile verso terzi a copertura dei danni arrecati da propri dipendenti "verificatori", vale a dire dal personale a cui viene assegnato un incarico tecnico che si compendia nell'attività di accertamento della rispondenza degli elaborati di progetto e della loro conformità alla normativa vigente, secondo le specifiche dettate al riguardo dal d. lgs. n. 50/2016 e nelle Linee guida Anac n. 1 del 2016 recanti "Indirizzi generali sull'affidamento dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria". Il mancato rilievo di errori e/o omissioni del progetto verificato può produrre danni all'opera o pregiudicarne, in tutto o in parte, la realizzabilità o l'utilizzazione e, più in generale, il non corretto assolvimento dell'incarico può essere fonte di danni verso soggetti estranei all'amministrazione pubblica.

Tralasciando i più remoti riferimenti normativi, l'art. 112 dell'abrogato d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163 (Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE), oltre a offrire una definizione del ruolo e dei compiti del verificatore, essenzialmente riprodotta nel vigente art. 26 del d. lgs. n. 50/2016, prevedeva, al comma 4, che *"Gli oneri derivanti dall'accertamento della rispondenza agli elaborati progettuali sono ricompresi nelle risorse stanziare per la realizzazione delle opere"*; il successivo comma 4-bis, introdotto dal d. lgs. 11 settembre 2008, n. 152, stabiliva che *"Il soggetto incaricato dell'attività di verifica deve essere munito, dalla data di accettazione dell'incarico, di una polizza di responsabilità civile professionale, estesa al danno all'opera, dovuta ad errori od omissioni nello svolgimento dell'attività di verifica, avente le caratteristiche indicate nel regolamento. Il premio*

relativo a tale copertura assicurativa, per i soggetti interni alla stazione appaltante, è a carico per intero dell'amministrazione di appartenenza ed è ricompreso all'interno del quadro economico; l'amministrazione di appartenenza vi deve obbligatoriamente provvedere entro la data di validazione del progetto. Il premio è a carico del soggetto affidatario, qualora questi sia soggetto esterno."

Sotto l'egida del c.d. "vecchio" Codice degli appalti era, quindi, espressamente e obbligatoriamente fatto carico all'amministrazione di appartenenza del verificatore c.d. interno di munirsi di polizza assicurativa per la copertura dei rischi connessi all'attività svolta dal proprio dipendente. Nell'attuale assetto normativo alla "Verifica preventiva della progettazione" è destinata la disciplina posta dall'art. 26 del d. lgs. n. 50/2016 a mente del quale "1. La stazione appaltante, nei contratti relativi ai lavori, verifica la rispondenza degli elaborati progettuali ai documenti di cui all'articolo 23, nonché la loro conformità alla normativa vigente. 2. La verifica di cui al comma 1 ha luogo prima dell'inizio delle procedure di affidamento; nei casi in cui è consentito l'affidamento congiunto di progettazione ed esecuzione, la verifica della progettazione redatta dall'aggiudicatario ha luogo prima dell'inizio dei lavori. 3. Al fine di accertare l'unità progettuale, i soggetti di cui al comma 6, prima dell'approvazione e in contraddittorio con il progettista, verificano la conformità del progetto esecutivo o definitivo rispettivamente, al progetto definitivo o al progetto di fattibilità. Al contraddittorio partecipa anche il progettista autore del progetto posto a base della gara, che si esprime in ordine a tale conformità. 4. La verifica accerta in particolare: a) la completezza della progettazione; b) la coerenza e completezza del quadro economico in tutti i suoi aspetti; c) l'appaltabilità della soluzione progettuale prescelta; d) presupposti per la durabilità dell'opera nel tempo; e) la minimizzazione dei rischi di introduzione di varianti e di contenzioso; f) la possibilità di ultimazione dell'opera entro i

termini previsti; g) la sicurezza delle maestranze e degli utilizzatori; h) l'adeguatezza dei prezzi unitari utilizzati; i) la manutenibilità delle opere, ove richiesta. 5. Gli oneri derivanti dall'accertamento della rispondenza agli elaborati progettuali sono ricompresi nelle risorse stanziare per la realizzazione delle opere. 6. L'attività di verifica è effettuata dai seguenti soggetti: a) per i lavori di importo pari o superiore a venti milioni di euro, da organismi di controllo accreditati ai sensi della norma europea UNI CEI EN ISO/IEC 17020; b) per i lavori di importo inferiore a venti milioni di euro e fino alla soglia di cui all'articolo 35, dai soggetti di cui alla lettera a) e di cui all'articolo 46, comma 1, che dispongano di un sistema interno di controllo di qualità ovvero dalla stazione appaltante nel caso in cui disponga di un sistema interno di controllo di qualità; c) per i lavori di importo inferiore alla soglia di cui all'articolo 35 e fino a un milione di euro, la verifica può essere effettuata dagli uffici tecnici delle stazioni appaltanti ove il progetto sia stato redatto da progettisti esterni o le stesse stazioni appaltanti dispongano di un sistema interno di controllo di qualità ove il progetto sia stato redatto da progettisti interni; d) per i lavori di importo inferiore a un milione di euro, la verifica è effettuata dal responsabile unico del procedimento, anche avvalendosi della struttura di cui all'articolo 31, comma 9. 7. Lo svolgimento dell'attività di verifica è incompatibile con lo svolgimento, per il medesimo progetto, dell'attività di progettazione, del coordinamento della sicurezza della stessa, della direzione lavori e del collaudo. 8. La validazione del progetto posto a base di gara è l'atto formale che riporta gli esiti della verifica. La validazione è sottoscritta dal responsabile del procedimento e fa preciso riferimento al rapporto conclusivo del soggetto preposto alla verifica ed alle eventuali controdeduzioni del progettista. Il bando e la lettera di invito per l'affidamento dei lavori devono contenere gli estremi dell'avvenuta validazione del progetto posto a base di gara."

La Sezione rileva che, nella disciplina dettata dal c.d. "nuovo" Codice dei contratti permane inalterato il riferimento, in precedenza contenuto nel comma 4 dell'art. 112 del d. lgs. n. 163/2006, agli oneri derivanti dall'accertamento della rispondenza agli elaborati progettuali che, anche in base alla normativa vigente, ai sensi del comma 5 dell'art. 26 del d.lgs. n. 50/2016, sono ricompresi nelle risorse stanziare per la realizzazione delle opere; di contro, viene meno ogni riferimento all'obbligo, previsto dall'art. 112, comma 4-*bis* dell'abrogato d. lgs. n. 163/2006, dell'amministrazione di appartenenza di procedere al pagamento del premio assicurativo nel caso in cui il soggetto a cui viene affidato il compito di procedere all'attività di verifica sia un dipendente della stazione appaltante.

L'omessa riproduzione di quanto statuito dal suindicato (e abrogato) comma 4-*bis* dell'art. 112 è oggetto di censura da parte del Comune di Cagliari che rinviene in essa la scaturigine di una *"disparità di trattamento interna" fra le attività di progettazione e le attività di verifica e di validazione dei progetti* sul crinale della possibilità di stipulare polizze assicurative con imputazione dell'onere a carico del quadro economico dell'opera o, comunque, dell'ente pubblico per la copertura dei rischi professionali a favore del verificatore, possibilità espressamente prevista dall'art. 24, comma 4, del d. lgs. n. 50/2016 in favore dei dipendenti incaricati della progettazione.

Non è questa la sede per addentrarsi nella definizione e nell'elencazione delle precise competenze facenti capo alle diverse figure professionali in discorso (addeito alla progettazione, alla verifica e alla validazione, ampiamente delineate dal d.lgs. n. 50/2016, dalle menzionate Linee guida Anac n. 1/2016 e dall'ulteriore disciplina di riferimento) che inducono questa Sezione a non condividere la posizione assunta dall'ente in merito alla perfetta sovrapposibilità delle funzioni corrispondenti ai diversi ruoli tecnici in rilievo. In disparte ogni ulteriore indagine sulla perimetrazione dei

differenti incarichi, il Collego, dando continuità all'orientamento espresso dalla giurisprudenza contabile (Sezione regionale Lombardia n. 665/2011/PAR), valuta che la previsione di una polizza assicurativa a beneficio di propri dipendenti, *"poiché limita l'applicazione di una regola generale (quella della responsabilità dei pubblici dipendenti per i danni arrecati a terzi nell'esercizio delle funzioni) non può essere applicata oltre i casi e i tempi da essa considerati"* e che, quindi, necessita di manifesta base normativa.

In altri termini, partendo dal presupposto che la regola generale è quella della responsabilità diretta del lavoratore pubblico (art. 28 della Costituzione e art. 22 del d.p.r. n. 3/1957), la possibilità per l'amministrazione di farsi carico delle spese connesse all'assicurazione viene ad assumere il carattere di norma eccezionale (Sezione regionale Piemonte n. 126/2017/PAR) e, così qualificata, ricade nel disposto dell'art. 14 delle disposizioni preliminari al codice civile (c.d. Preleggi) per cui le leggi *"che fanno eccezione a regole generali o ad altre leggi non si applicano oltre i casi e i tempi in esse considerati"*. Il divieto di estensione analogica delle norme eccezionali (la cui *ratio* si rinviene nell'esigenza di non allargare le deroghe alla disciplina generale facendo applicazione, nei casi sprovvisti di apposita disciplina, della norma di carattere generale secondo il principio *quod contra rationem iuris receptum est, non est producendum ad consequentias*) impedisce di applicare al verificatore la regola della copertura assicurativa a carico dell'amministrazione di appartenenza prevista, in virtù di norma di carattere eccezionale (tale essendo l'art. 24, comma 4, d. lgs. n. 50/2016) per l'incaricato alla progettazione. E neppure l'art. 26 del d. lgs. n. 50/2016 può essere assunto a referente normativo per la sottoscrizione della polizza assicurativa del verificatore c.d. interno dato che non ne contempla né l'obbligo e né la facoltà.

Nel caso di specie, il canone interpretativo *"ubi eadem ratio, ibi eadem iuris"*

dispositio” è precluso dal carattere eccezionale della normativa in discorso e recede a fronte del diverso criterio *“ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit”*. Acclarata l’assenza, all’interno del d. lgs. n. 50/2016, di una norma che, riproducendo l’abrogato art. 112, comma 4-*bis* del d. lgs. n. 163/2006, obblighi l’ente all’assicurazione del verificatore con costi a proprio carico, la Sezione segnala un alternativo percorso giuridico che rimette alla facoltà dell’ente la possibilità di concludere simili polizze.

Come noto, per effetto della c.d. privatizzazione del pubblico impiego, avviata con il d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29 e proseguita con il d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80, tra le fonti giuridiche per la disciplina del rapporto di lavoro del personale delle amministrazioni pubbliche ex art. 1, comma 2, del d.lgs. 30 marzo 2001 (*“Norme generali sull’ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche”* – c.d. Testo unico del pubblico impiego – Tupi), Comuni inclusi, è da annoverare la contrattazione collettiva nazionale, cui fa riferimento anche l’art. 89 del Tuel.

Ordunque, procedendo nella disamina delle disposizioni contrattuali vigenti è dato individuare il fondamento giuridico di una polizza assicurativa a beneficio dei verificatori c.d. interni nell’art. 43 del CCNL per il personale del comparto Regioni e autonomie locali (oggi comparto Funzioni locali) del 14 settembre 2000, riservato alla disciplina della *“Copertura assicurativa”*, che al punto 1. prevede che *“Gli enti assumono le iniziative necessarie per la copertura assicurativa della responsabilità civile dei dipendenti ai quali è attribuito uno degli incarichi di cui agli art. 8 e ss. del CCNL del 31.3.1999, ivi compreso il patrocinio legale, salvo le ipotesi di dolo e colpa grave. Le risorse finanziarie destinate a tale finalità sono indicate nei bilanci, nel rispetto delle effettive capacità di spesa”*. A sua volta, l’art. 8 (*“Area delle posizioni organizzative”*) del CCNL del 31 marzo 1999 dispone che *“1. Gli enti istituiscono posizioni di lavoro che richiedono, con assunzione diretta di elevata responsabilità di prodotto e di risultato: a) lo svolgimento di*

funzioni di direzione di unità organizzative di particolare complessità, caratterizzate da elevato grado di autonomia gestionale e organizzativa; b) lo svolgimento di attività con contenuti di alta professionalità e specializzazione correlate a diplomi di laurea e/o di scuole universitarie e/o alla iscrizione ad albi professionali; c) lo svolgimento di attività di staff e/o di studio, ricerca, ispettive, di vigilanza e controllo caratterizzate da elevate autonomia ed esperienza. 2. Tali posizioni, che non coincidono necessariamente con quelle già retribuite con l'indennità di cui all'art. 37, comma 4, del CCNL del 6.7.1995, possono essere assegnate esclusivamente a dipendenti classificati nella categoria D, sulla base e per effetto d'un incarico a termine conferito in conformità alle regole di cui all'art. 9." Con riferimento all'Area della Dirigenza soccorre l'art. 38 ("Copertura assicurativa") del relativo CCNL del 23 dicembre 1999 Regioni e autonomie locali in base al quale "1. Gli enti assumono le iniziative necessarie per la copertura assicurativa della responsabilità civile dei dirigenti ivi compreso il patrocinio legale, salvo le ipotesi di dolo e colpa grave. Le risorse finanziarie destinate a tale finalità sono indicate nei bilanci, nel rispetto delle effettive capacità di spesa."

Il Collegio, sulla scorta delle riportate prescrizioni negoziali valuta in termini positivi la facoltà per l'ente locale di provvedere, accollandosi i relativi oneri, alla copertura assicurativa per la responsabilità civile dei verificatori c.d. interni, entro i confini tracciati dalla disciplina di fonte pattizia, limitatamente all'ipotesi di danno prodotto dal dipendente con colpa lieve, rispetto al quale si giustifica l'interesse dell'ente all'assicurazione dato che, in tal caso, il comune è esposto all'obbligo del risarcimento senza potersi rivalere nei confronti del dipendente che, di converso, sarà tenuto a titolo di responsabilità erariale c.d. indiretta nelle differenti ipotesi di danno causato con dolo e colpa grave.

Come anticipato e sottolineato, resta prerogativa dell'ente locale valutare

l'esistenza e la consistenza del rischio che con l'assicurazione si intende coprire e di verificare, avvalendosi anche degli Orientamenti applicati espressi in materia dall'ARAN, la riconducibilità del personale incaricato per l'attività di verifica ex art. 26 del d. lgs. n. 50/2016 alle specifiche categorie professionali previste dalla contrattazione collettiva ai fini della copertura assicurativa.

Per tutte le considerazioni che precedono la Sezione

DELIBERA

di rendere il parere nei termini sopra espressi

DISPONE

che copia della presente deliberazione sia trasmessa al Sindaco del Comune di Cagliari e al Presidente del Consiglio delle Autonomie locali.

Così deliberato nella Camera di consiglio del 20 gennaio 2021.

LA RELATRICE
Maria Stella Iacovelli

IL PRESIDENTE
Donata Cabras

Depositata in Segreteria in data 26 gennaio 2021

IL DIRIGENTE
Paolo Carrus