

GIOVANNI PELLEGRINO
STUDIO LEGALE ASSOCIATO
LECCE Via Augusto Imperatore n. 16 - 73100
Tel. 0832-256281 (4 linee) Fax 0832-256273
ROMA Corso del Rinascimento n. 11 - 00186
Tel. 06-68134939 (4 linee) Fax 06-68135991

Al Presidente
del Consiglio Nazionale degli Ingegneri
Via IV Novembre 114, 00187 Roma
Fax 06 69767048

P A R E R E

in ordine alla portata della norma transitoria (di cui all'art.20, comma 3, del d.l.31.12.2007, n.248 conv. in legge n.31/2008, come sostituito dall'art. 1bis del d.l.28.4.2009, n.39 conv in legge 24.6.2009, n.77) disciplinante le procedure già avviate al momento dell'entrata in vigore delle nuove Norme Tecniche per le Costruzioni di cui al D.M. 14.1.2008.

Codesto Consiglio richiede di conoscere l'esatta portata della norma transitoria con cui, a seguito della nuova modifica della data di entrata in vigore delle nuove Norme Tecniche per le Costruzioni, si consente che, per alcune fattispecie i cui presupposti si siano verificati prima di tale entrata in vigore, continui a trovare applicazione la previgente normativa tecnica.

* * * * *

Nell'affrontare la questione oggetto del richiesto apporto consultivo, appare opportuno premettere un breve excursus in ordine

alle vicende che hanno riguardato l'emanazione delle ultime norme tecniche.

L'art.4 del d.l. n.136/2004 (conv in legge n.186/2004), nel disporre l'emanazione di nuove norme tecniche ad opera del Ministro per le Infrastrutture, aveva previsto una fase sperimentale di 18 mesi dalla loro entrata in vigore in cui fosse consentita l'applicazione, in alternativa, anche delle precedenti norme.

La fase sperimentale delle nuove norme contenute nel successivo decreto 14.9.2005, pubblicato il 23.9.2005, sarebbe, dunque, dovuta terminare il 23 aprile 2007, data a decorrere dalla quale le nuove norme sarebbero state le uniche a dover essere applicate.

Tale fase sperimentale è stata tuttavia ulteriormente prorogata al 31.12.2007, dal comma 4 bis dell'art.3 del d.l. n.300/2006, aggiunto dalla legge di conversione n.17/2007.

Nel frattempo l'apposita commissione ministeriale incaricata di monitorare la sperimentazione delle nuove norme tecniche e comunque di confermarne o modificarne il contenuto, ha portato a termine una sostanziale riscrittura delle stesse anche per conformarle alla nuova normativa comunitaria (Eurocodici di progettazione strutturale)

Il 4.2.2008 è stato, quindi, pubblicato in G.U. il D.M. 14.1.2008, contenente le nuove Norme Tecniche per le Costruzioni che sarebbero dovute entrare in vigore il trentesimo giorno successivo alla loro pubblicazione e cioè il 5.3.2008. E però poco prima di tale data, l'art. 20 del d.l. n.248/2007, come sostituito in sede di conversione

dalla legge n.28.2.2008, n.31, ha prorogato l'entrata in vigore delle nuove norme tecniche al 30.6.2009 stabilendo altresì che, fino a tale data si sarebbero potute applicare alternativamente non solo le nuove norme di cui al D.M. 14.1.2008 (espressamente definite di revisione generale di quelle del D.M. 14.9.2005) ma anche le norme di cui al D.M. 14.9.2005, nonché ancora le norme previgenti.

Pertanto da tale differita entrata in vigore del DM 14.1.08 venivano espressamente esclusi gli interventi su edifici di interesse strategico o funzionali alle finalità di protezione civile o il cui eventuale collasso potesse assumere rilevanza in caso di eventi sismici, per i quali dunque hanno trovato e trovano applicazione esclusivamente le nuove norme di cui al citato DM del gennaio 2008.

Tornando al regime transitorio relativo a tutte le altre opere, lo stesso come detto, consentiva di poter continuare ad applicare anche le precedenti normative. Tale regime è stato ulteriormente prorogato al 30.6.2010, dal d.l. n.207/2008, conv in legge n.14/2009.

E' però ora avvenuto (dopo i noti eventi sismici) che l'ultimo d.l. 28.4.2009 n.39 (interventi urgenti per l'Abruzzo) conv. in legge 24.6.2009, n.39 ha anticipato il termine di entrata in vigore delle nuove norme tecniche 30.6.2009

Dal 1 luglio 2009, quindi, le norme di cui al D.M. 14.1.2008 costituiscono l'unica normativa tecnica applicabile per tutte le opere, essendo cessato il regime di proroga che rendeva possibile l'applicazione delle previgenti norme in alternativa alle nuove

* * * * *

E' in tale contesto normativo che si inserisce la disposizione transitoria relativa a quegli interventi in relazione ai quali, verificatisi alcuni presupposti prima della data di entrata in vigore delle nuove norme (1.7.2009), continua ad applicarsi la normativa tecnica utilizzata per la redazione dei progetti (ferma restando la operatività sin dal 2008 delle nuove norme con riguardo alle agli interventi su edifici di interesse strategico o funzionali alle finalità di protezione civile o il cui eventuale collasso potesse assumere rilevanza in caso di eventi sismici).

La disposizione transitoria già contenuta nel comma 3 dell'art.20 del d.l. n.248/2007, e ora ribadita al comma 2 del medesimo articolo come sostituito dal recente d.l. 28.4.2009 (conv. in legge 24.6.2009, n.77), prevede espressamente che: *"Per le costruzioni e le opere infrastrutturali iniziate, nonché per quelle per le quali le amministrazioni aggiudicatrici abbiano affidato lavori o avviato progetti definitivi o esecutivi prima dell'entrata in vigore della revisione generale delle norme tecniche per le costruzioni approvate con decreto del Ministro per le infrastrutture e dei trasporti 14 settembre 2005, continua ad applicarsi la normativa tecnica utilizzata per la redazione dei progetti, fino all'ultimazione dei lavori e all'eventuale collaudo"*

La prima osservazione che la norma suscita attiene alla espressione *"revisione generale delle norme tecniche approvate con decreto 14 settembre 2005"* che, già contenuta nel d.l. 248/2007, si riferisce indubbiamente alle norme di cui al D.M. 14.1.2008 con cui si è appunto operata la revisione generale delle precedenti norme

tecniche approvate con D.M. 14.9.2005.

I presupposti che devono essersi verificati prima dell'entrata in vigore di tale revisione generale e, cioè, prima dell'entrata in vigore del D.M. 14.1.2008 fissata al 1.7.2009, sono stati diversificati dal legislatore in relazione alla natura pubblica o privata delle opere.

Affinchè possa continuare ad applicarsi la normativa tecnica utilizzata per la redazione del progetto, se si tratta di opere private, è necessario che le costruzioni e le opere infrastrutturali siano *iniziate* prima dell'1.7.2009, se invece si tratta di opere pubbliche, è sufficiente che le amministrazioni aggiudicatrici abbiano *affidato* i lavori o *avviato* progetti definitivi o esecutivi prima della stessa data.

Il legislatore, al fine di non applicare la nuova normativa a situazioni già in itinere, ha dunque individuato un diverso grado di consolidamento delle medesime a seconda che si tratti di opere pubbliche o private.

La ratio sottostante a tale diversificazione di criteri non è di facile determinazione, ma può essere individuata nella presunzione dei maggiori tempi di cui potrebbe necessitare una riedizione di quanto necessario alla progettazione e realizzazione di opere pubbliche, e comunque sembra debba guidare ad una interpretazione delle due fattispecie che tenda il più possibile a non accentuarne la divaricazione.

E' dunque in un ottica di interpretazione anche orientata ad evitare ingiustificate diversità di trattamento che deve determinarsi la portata delle espressioni letterali utilizzate dalla norma

Prima di passare all'esame del concreto significato attribuibile a quest'ultime, e principiando dalle opere pubbliche, giova rilevare che ogni affidamento di lavori pubblici è sempre necessariamente preceduto dall'avvio di una progettazione definitiva ed esecutiva dell'opera pubblica, per cui la norma non può che essere letta nel senso che l'unico criterio è quello dell'avvenuto avvio di una progettazione definitiva o esecutiva.

Vuol dirsi cioè che l'affidamento dei lavori presuppone necessariamente un compiuto espletamento della progettazione definitiva o esecutiva, sicchè l'alternativa posta dalla norma tra affidamento dei lavori o avvio della progettazione definitiva o esecutiva è soltanto apparente, una volta che l'affidamento dei lavori presuppone che la progettazione esecutiva o definitiva sia stata effettivamente avviata.

Il problema ermeneutico si riduce quindi nel determinare cosa si intenda per avvio della progettazione definitiva o esecutiva, e non è di agevole soluzione già per una prima considerazione: avvio della progettazione definitiva e avvio della progettazione esecutiva non possono essere posti sullo stesso piano perché la progettazione esecutiva presuppone il completamento della progettazione definitiva.

Ne deriva che per la progettazione esecutiva l'affidamento dell'incarico sia sufficiente a giustificare la non applicazione della nuova normativa.

Per la progettazione definitiva, invece, dovrà probabilmente operarsi un'opzione più rigorosa, ritenendo non sufficiente ad escludere

l'applicazione della nuova normativa il semplice affidamento dell'incarico, e cioè la stipula del contratto con progettisti esterni o il relativo provvedimento di incarico agli uffici tecnici dell'amministrazione.

Riterrei quindi che possano considerarsi avviati quei progetti definitivi per i quali sono state già concretamente poste in essere significative attività di progettazione, con esclusione, quindi, delle mere attività propedeutiche o strumentali alla progettazione medesima (ad es. indagini geologiche) e ciò in conformità alla ratio normativa che è evidentemente quella di evitare il rifacimento, in base alle nuove norme tecniche, delle attività di progettazione che abbiano raggiunto un apprezzabile grado di sviluppo

Per quanto concerne invece le opere private, al fine di individuare il momento in cui possono considerarsi *iniziate*, appare pertinente il richiamo al concetto elaborato dalla giurisprudenza in ordine al momento di inizio lavori di cui all'art. 15 del dpr. N.380/2001, da cui decorre l'efficacia temporale della concessione edilizia.

Si è così pacificamente ritenuto che i lavori di costruzione del manufatto assentito possono ritenersi effettivamente iniziati quando siano di spessore tale da dimostrare l'effettiva volontà del titolare di realizzare l'opera progettata (Tar Lazio, n.4196/2003; Cons. Stato, V, n.5648/2003; Tar Lombardia, Brescia, n.1500/2002), precisandosi che la relativa valutazione non va effettuata in via generale ed astratta ma con specifico e puntuale riferimento all'entità, alle dimensioni dell'intervento autorizzato ed alla morfologia dei luoghi, anche al fine

di evitare che il termine stabilito possa essere eluso con ricorso a lavori fittizi (Cons. St., sez. V, 1 ottobre 2003 n. 5648, Tar Emilia Romagna; Parma, n.249/2008, Tar Lazio, Latina, n.1587/2008).

Più nel concreto dovrà ritenersi avvenuto l'inizio lavori con l'esecuzione dei lavori di scavo e sbancamento unitamente alla messa a punto di tutta l'organizzazione di cantiere, e ad altri indizi che dimostrino il proposito di proseguire i lavori sino alla loro ultimazione (Tar Lazio Latina, 23 febbraio 2007, n. 132, Cons. St., sez. IV, 3 ottobre 2000 n. 5242, Id., sez. V, 22 novembre 1993 n. 1165, Tar Campania, Napoli, sez. IV, 5 gennaio 2006 n. 59, Tar Lazio, Roma, sez. II, 28 giugno 2005 n. 5370; Tar Lazio, n.3486/2006).

Accanto a tale indirizzo, ne va tuttavia registrato un altro meno rigoroso che ritiene comunque sufficiente lo sbancamento di un'area di vaste proporzioni (Tar Emilia Romagna; Parma, n.213/2008), ovvero uno sbancamento inserito in un'area di cantiere avviata e delimitata (Tar Lazio, n.3480/2006; Tar Veneto n.434/2006) ovvero, ancora, l'esecuzione completa degli scavi per le fondamenta (Tar Veneto, n.3695/2006), o i lavori di sbancamento unitamente allo scavo delle prime fondazioni (Cons. Stato, V, n.5648/2003) o più semplicemente, l'effettuazione di scavi riconducibili alle opere previste dalla concessione (Tar Campania, Salerno, n.281/2002; Cons. Stato, V, n.535/1996), o ancora, la realizzazione di opere di consolidamento del terreno strumentali alla realizzazione dell'edificio (Tar Liguria, n.301/2004)

In definitiva appare corretto ritenere, anche in relazione all'indirizzo

più rigoroso, che il presupposto dell'inizio dei lavori alla data del 30.6.2009, e la conseguente possibilità di continuare ad applicare la normativa tecnica utilizzata per la redazione del progetto, sussista ogni qualvolta risultino già effettuati lavori di sbancamento e scavi per le fondazioni in un'area di cantiere avviata e organizzata unitamente ad ulteriori sintomi della volontà di proseguire i lavori fino al loro completamento, quale ad es. la presentazione della denuncia di inizio delle opere in cemento armato, di cui all'art.65 del dpr n.380/2001.

Conseguentemente, per tutte le costruzioni che alla data del 30.6.2009 risultino già iniziate in base ai predetti criteri, la normativa tecnica applicabile dagli uffici pubblici competenti al controllo o al rilascio di eventuali autorizzazioni sarà quella anteriore al D.M. 14.1.2008

* * * * *

Viene infine richiesto di sapere se, ed in che modo, la norma transitoria in esame può incidere sulla disposizione di cui all'art. 104 del dpr n.380/2001 che disciplina le ipotesi di costruzioni in corso in zone per le quali sopravviene il provvedimento di classificazione sismica.

Quest'ultima norma prevede che tutti coloro che abbiano iniziato costruzioni in zona per la quale interviene la classificazione sismica, siano tenuti a farne denuncia al competente ufficio tecnico della regione, il quale dovrà nei successivi trenta giorni:

- accertare la conformità del progetto e di quanto realizzato alle

norme tecniche vigenti e nell'affermativa autorizzare la prosecuzione dell'intervento

- accertare la difformità dalla normativa tecnica vigente e autorizzare la prosecuzione dell'intervento a condizione di apportare le necessarie varianti al progetto;
- qualora non sia possibile apportare al progetto le varianti idonee a renderlo conforme alla normativa tecnica, annullare la concessione e ordinare la demolizione di quanto già realizzato

Potrebbe quindi avvenire che per una costruzione iniziata prima dell'1.7.2009 possa intervenire (sia prima che dopo tale data) la classificazione della relativa zona come sismica e che, conseguentemente, l'ufficio tecnico regionale sia chiamato a valutare il progetto successivamente all'1.7.2009, alla stregua, secondo il citato art. 104, della nuova normativa tecnica vigente che, tuttavia come si è visto per la disposizione transitoria in esame è applicabile solo alle opere che non possono ritenersi iniziate alla data della sua entrata in vigore.

Al riguardo, appare pertanto corretto ritenere che, anche ai fini dell'art.104 dpr n.380/2001, la normativa tecnica vigente, alla quale dovrà fare riferimento l'ufficio tecnico regionale sia, non quella formalmente vigente al momento dell'eventuale sopravvenuta classificazione sismica, bensì quella applicabile anche alla stregua della disciplina transitoria innanzi analizzata (di cui all'art.20, comma 3, del d.l.31.12.2007, n.248, come sostituito dall'art. 1bis del d.l.28.4.2009, n.39, conv in legge 24.6.2009, n.77).

È ciò per l'evidente ragione che il legislatore, se avesse voluto rendere immediatamente applicabile la nuova normativa tecnica anche alle ipotesi di classificazione sismica sopravvenuta all'inizio della costruzione, lo avrebbe chiaramente esplicitato, così come, già all'atto della prima proroga dell'entrata in vigore in via esclusiva delle nuove norme, ha disposto con riguardo agli interventi su edifici di interesse strategico o funzionali alle finalità di protezione civile o il cui eventuale collasso può assumere rilevanza in caso di eventi sismici (di cui al decreto del capo del dipartimento della protezione civile 21.10.2003)

Del resto non apparirebbe razionale ritenere disciplinate diversamente opere analoghe e che si trovano in analoga fase di esecuzione e ciò solo in quanto situate in aree classificate sismiche in tempi diversi.

* * * * *

Ritenendo con ciò di aver adempiuto all'incarico conferitomi, e rimanendo a disposizione per qualsiasi ulteriore chiarimento o approfondimento che codesto Consiglio ritenesse opportuno, invio distinti saluti

Roma 17.7.2009

Avv. Gianluigi Pellegrino

