

# La responsabilità professionale e il disciplinare d'incarico

SI PUBBLICA LA PRIMA DI TRE PARTI SUL TEMA DELLA RESPONSABILITÀ PROFESSIONALE E IL DISCIPLINARE DI INCARICO CURATE DALL'AVV. STEFANO PAOLETTI DI MILANO

**L**e esperienze maturate nei procedimenti giudiziari inerenti la responsabilità civile dei professionisti tecnici fanno rilevare che le valutazioni espresse da alcuni Ctu e Ctp non sono sem-

pre supportate da idonee motivazioni circa la natura del loro convincimento e fanno riscontrare valutazioni a volte contrastanti per casi simili.

La materia della responsabilità civile del professionista tecnico è senz'altro ampia e complessa e non sono certo sufficienti poche pagine per assorbire tutte le problematiche. Si cercherà di esporre un breve riassunto



## RESPONSABILITÀ PROFESSIONALE

allo scopo di orientare chi intende affrontare la materia.

In via preliminare va detto che la responsabilità comincia laddove ha inizio l'aria del giuridicamente dovuto. La responsabilità discende dalla mancata e/o difettosa osservanza di un obbligo fonte di un danno. Essere responsabili vuol dire altresì doverne patire tutte le conseguenze sul piano delle sanzioni o più genericamente dei rimedi che l'ordinamento prevede. Le parole chiave in questa materia sono: responsabilità, illecito e ovviamente danno.

### Responsabilità contrattuale ed extracontrattuale

La responsabilità civile del professionista tecnico può essere sia contrattuale che extracontrattuale. La differenza tra responsabilità contrattuale e responsabilità extracontrattuale (aquiliana) consiste sinteticamente in ciò: la prima nasce dall'inadempimento di un'obbligazione (art. 1218 c.c.), mentre la seconda nasce dalla commissione di un fatto illecito estraneo ad un rapporto contrattuale.

La responsabilità in cui può incorrere il contraente di un'obbligazione contrattuale deriva dal non aver mantenuto l'impegno assunto per cui è in sostanza a questo impegno che dovranno rapportarsi il fondamento e limiti della responsabilità.

La responsabilità extracontrattuale da fatto illecito invece deriva dalla circostanza che si è provocato un danno ingiusto mediante un com-

portamento slegato dal rapporto contrattuale per cui i fondamenti di tale responsabilità devono essere ricercati nel fatto illecito e nella norma di legge che si presume violata.

In conclusione la responsabilità contrattuale sorge per la mancata o inesatta esecuzione della prestazione dovuta: essa sanziona l'inadempimento dell'obbligazione quale dovere specifico verso un determinato soggetto. La responsabilità extracontrattuale nasce invece dalla violazione di una norma di condotta che regola la vita sociale e che impone doveri di rispetto degli interessi altrui a prescindere da una specifica pretesa.

Le differenze tra i due tipi di responsabilità appaiono più marcate se si guarda alla loro funzione:

- quella contrattuale serve a porre il contraente nella stessa situazione in cui si sarebbe trovato ove fosse stato rispettato;
- quella da illecito serve a rimuovere le conseguenze del danno provocato.

Le principali differenze tra i due tipi di responsabilità sul piano della disciplina sono le seguenti:

1. Onere della prova:
  1. in materia di illecito extracontrattuale spetta alla vittima provare la colpa del danneggiante;
  2. In materia contrattuale spetta invece al debitore (in questo caso il professionista tecnico) dimostrare ai sensi dell'articolo 1218 c.c. che l'inadempimento e il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione per causa lui non imputabile.
2. Prescrizione:
  1. di regola l'azione per il risarcimento del danno da fatto illecito si prescrive in cinque anni;
  2. L'azione per il risarcimento inadempimento contrattuale si prescrive in 10 anni anche se esistono moltissime eccezioni.
3. Danno risarcibile:
  1. L'illecito extracontrattuale obbliga al risarcimento di tutti danni anche quelli non prevedibili;
  2. L'illecito - anzi più correttamente - l'inadempimento contrattuale che non dipenda dal dolo del debitore (il professionista), obbliga al risarcimento limitatamente al danno che poteva prevedersi nel tempo in cui è sorta l'obbligazione. Si precisa che la prova dell'effettiva sussistenza del danno e della sua entità deve essere fornita comunque dal danneggiato che deve produrre tutti gli elementi necessari onde poter determinare la sussistenza del danno al suo ammontare. ■

# LA RESPONSABILITÀ PROFESSIONALE E IL DISCIPLINARE D'INCARICO

SIPUBBLICALASECONDADITREPARTISULTEMADELLARESPONSABILITÀPROFESSIONALE E IL DISCIPLINARE DI INCARICO CURATA DALL'AVV. STEFANO PAOLETTI DI MILANO.

Come accennato dunque, il professionista tecnico può essere chiamato a rispondere tanto a titolo di responsabilità contrattuale quanto a titolo di responsabilità extracontrattuale. Se da un lato infatti il momento centrale dell'attività del professionista è costituito dal contratto avente per oggetto la prestazione d'opera intellettuale, dall'altro può accadere che il professionista nello svolgimento della propria attività sia chiamato a rispondere nei confronti del cliente anche a titolo di responsabilità extracontrattuale, oppure può anche accadere che il professionista arrechi danni a terzi estranei al rapporto contrattuale, determinando a carico dello stesso una responsabilità extracontrattuale.

Nel nostro ordinamento è possibile il cumulo dei due diversi tipi di responsabilità.

In merito alla funzione della respon-

sabilità civile si rammenta come vengano delineate sostanzialmente tre funzioni principali:

- Funzione compensativa cioè riparatoria;
- Funzione sanzionatoria;
- Funzione preventiva perché induce i soggetti ad adottare misure che evitano loro di essere chiamati a risarcire le vittime potenziali delle loro attività.

Altro aspetto di sicura importanza nella verifica della sussistenza della responsabilità civile attiene all'analisi del grado di diligenza con cui il professionista ha eseguito l'opera professionale e dell'analisi dell'elemento soggettivo sia esso il dolo o la colpa. La diligenza infatti impone di valutare i singoli aspetti della colpa quali: la negligenza, l'imprudenza, l'imperizia, e l'inosservanza di leggi e regolamenti così come i gradi della colpa sia essa lieve o grave.

Nell'analisi delle responsabilità del professionista tecnico dovranno infine anche essere valutate le considerazioni giuridiche in tema di obbligazione di mezzi o di risultato anche se oramai soprattutto in tema di professioni tecniche la distinzione appare superata ancorché sempre presente in giurisprudenza.<sup>1</sup>

Infine un breve accenno merita la possibile concorrenza di responsabilità tra appaltatore e professionista tecnico nei confronti del committente e della possibile ed eventuale solidarietà<sup>2</sup> di quest'ultimo per il risarcimento del danno subito dal committente ai sensi dell'articolo 1669 c.c..

Non sono mancati infatti in giurisprudenza orientamenti che prevedono una responsabilità solidale dell'appaltatore e del direttore lavori per i danni causati al committente, ritenendo sufficiente, per la sussistenza della soli-



<sup>1</sup> L'inquadramento della direzione dei lavori nella categoria delle obbligazioni di mezzi, sostenuto seppur isolatamente dalla sentenza della Cass. civ. n. 2292 del 29.10.1965, è stato definitivamente confermato dalla Cass. civ., Sezioni Unite, n. 15781 del 28.07.2005

<sup>2</sup> Articolo 1292 c.c.: "L'obbligazione è in solido quando più debitori sono obbligati tutti per la medesima prestazione, in modo che ciascuno può essere costretto all'adempimento per la totalità e l'adempimento da parte di uno libera gli altri; oppure quando tra più creditori ciascuno ha diritto di chiedere l'adempimento dell'intera obbligazione e l'adempimento conseguito da uno di essi libera il debitore verso tutti i creditori"

## RESPONSABILITÀ PROFESSIONALE

darietà, che le azioni e le omissioni di ciascuno abbiano concorso in modo efficiente a produrre l'evento, a nulla rilevando che le stesse costituiscano autonomi e distinti fatti illeciti, o violazioni di norme giuridiche diverse. Il tema appare molto delicato in considerazione della non remota possibilità che il committente si rivolga esclusivamente al professionista tecnico per il ristoro dei danni subiti, lasciando

poi a questi l'onere di agire in regresso contro l'appaltatore, società di capitali purtroppo non di rado interessata medio tempore da procedure concorsuali che di fatto ne escludono la possibilità di recuperare il dovuto. Appare pertanto di fondamentale importanza per il professionista tecnico, nell'espletamento del proprio incarico, proteggersi con un disciplinare di incarico che preveda il preciso ambito di competenza del mandato ricevuto e disponga una corretta ripartizione di responsabilità e oneri tra committente e tecnico. Infine anche tenuto conto dell'importanza della commessa la verifica al contratto di appalto tra committente e appaltatore potrà essere d'aiuto per evitare il coinvolgimento del tecnico in caso di danni derivanti dall'erronea esecuzione dell'opera commissionata.

Avv. Stefano Paoletti – Milano – 2015

(La prima parte è stata pubblicata nella newsletter n. 12 del 26 giugno 2015)



L'Ordine degli Ingegneri della Provincia di Parma dopo aver costituito il proprio Organismo di Mediazione ha aderito a **PROGETTO CONCILIAMO**, associazione senza scopo di lucro, costituita da Ordini Professionali che per la risoluzione delle controversie ripongono fiducia nei metodi di giustizia alternativa o di A.D.R. (*Alternative Dispute Resolution*), quali strumenti deflattivi della giustizia statale ordinaria.

**PROGETTO CONCILIAMO**, per festeggiare l'adesione del nuovo associato, ha organizzato il 9 luglio 2015 a Parma un seminario formativo interprofessionale sui metodi di A.D.R. al quale hanno partecipato oltre cento professionisti tra ingegneri, architetti, commercialisti ed agronomi.

All'organizzazione dell'evento ha partecipato anche la Camera Arbitrale e di Mediazione dell'Ordine Ingegneri della Provincia di Milano che a breve sarà operativa presso la sede dell'Ordine degli Ingegneri di Parma.

# LA RESPONSABILITÀ PROFESSIONALE E IL DISCIPLINARE D'INCARICO

SI PUBBLICA LA TERZA DI TRE PARTI SUL TEMA DELLA RESPONSABILITÀ PROFESSIONALE E IL DISCIPLINARE DI INCARICO A CURA DELL'AVV. STEFANO PAOLETTI DI MILANO

**I**l tema dei limiti delle competenze professionali incide molto sotto vari aspetti sulla questione della responsabilità civile (si pensi alle polizze assicurative che prevedono l'esclusione della copertura ove il professionista abbia ecceduto l'ambito di propria competenza) e sul rapporto tra professionista e cliente.

È pertanto molto importante individuare i confini ed i limiti della competenza dell'Ingegnere anche avvalendosi della numerosa giurisprudenza e ciò tenuto conto della concorrenza di competenze tra iscritti a differenti albo professionali. (RD n. 2537 del 1925, DPR 380/2001 ecc).

L'analisi delle competenze risulta determinante nella valutazione delle eventuali responsabilità del professionista tecnico. Le responsabilità del progettista ad esempio appaiono diverse per presupposti, natura e funzione da quelle del direttore dei lavori.

Viene spesso chiesto se il ruolo "pubblico" del direttore lavori indicato nelle pratiche depositate presso i pubblici uffici includa automaticamente anche il ruolo "privato" di ausilio al committente nei controlli previsti dall'art. 1662 c.c. oppure se questa seconda mansione del professionista si attiva solo quando il committente affida espressamente al tecnico anche questo incarico.

Per rispondere alla domanda bisognerà approfondire l'argomento in tema di responsabilità del Progettista, del Direttore dei Lavori nonché del concorso di responsabilità tra committente e appaltatore e sicuramente dovrà valutarsi caso per caso se l'alta sorveglianza e il potere di direzione imposta al direttore dei lavori, comprenda anche la verifica in corso di esecuzione alla luce della lettura combinata del dettato normativo e delle condizioni contrattuali indicate nel disciplinare di incarico qualora esistente (Articolo 1372 c.c.: "Il contratto ha forza di legge tra le parti").

In assenza di previsioni contrattuali si dovranno utilizzare le previsioni di legge tenuto conto delle premesse in tema di responsabilità sopra fatte alla luce del danno occorso e alla valutazione del caso concreto.

Spesso viene altresì chiesto come il professionista e il committente possano essere tutelati circa le reciproche responsabilità.

Per rispondere in parte al quesito si ritiene che, a tutela dell'attività professionale, sia oggi di fondamentale importanza un'attività preventiva a monte di ogni incarico che preveda:

- la redazione di disciplinari d'incarico (il contratto d'opera professionale) che dovrebbero prevedere - anche con il rischio di utilizzo di tecniche contrattuali complesse e se vogliamo ridondanti ma sempre utili nel caso di rottura del rapporto o instaurazione di cause - la redazione di clausole di salvaguardia di responsabilità, limiti di competenza, assunzioni di rischio per dichiarazioni errate ecc. che appaiono egualmente utili sia in ambito pubblico che privato ma che in ambito privato trovano sicuramente più ragione data la normativa stringata (e oramai risalente nel tempo) degli appalti privati rispetto a quelli di natura pubblica;
- verifica e il controllo nel tempo dell'operatività delle polizze di responsabilità civile (così come per le c.d. polizze merloni in ambito di progetti pubblici) soprattutto tenuto conto dell'assiduo, ma da alcuni ritenuto illegittimo, utilizzo da parte delle Compagnie di polizze assicurative per la responsabilità civile con clausole c.d. "Claims Made" che limitano la copertura del professionista in caso di sinistro. Si pensi al caso in cui il professionista tecnico viene chiamato in giudizio dal proprio committente solo molti anni dopo la conclusione della sua opera professionale per il risarcimento dei danni subiti dall'ente soccombente nei confronti dell'appaltatore per riserve ecc.

AVV. STEFANO PAOLETTI



RESPONSABILITÀ PROFESSIONALE

---

**RICHIAMI**

Articolo 2043 c.c. "Qualunque fatto doloso o colposo, che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno"

(c.d. responsabilità aquiliana: la responsabilità derivante dalla violazione del precetto generale che non si deve recar danno agli altri (neminem laedere) e non dalla violazione di una norma specifica di legge o di contratto) .

Articolo 1218 c.c. "Il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al **risarcimento del**

**danno** se non prova che **l'inadempimento** o il **ritardo** è stato determinato da **impossibilità** della prestazione derivante da causa **a lui non imputabile**".

Articolo 1662 c.c. "Il committente ha diritto di controllare lo svolgimento dei lavori e di verificarne a proprie spese lo stato. Quando, nel corso dell'opera, si accerta che la sua esecuzione non procede secondo le condizioni stabilite dal contratto e a **regola d'arte**, il committente può fissare un congruo termine entro il quale l'appaltatore si deve conformare a tali condizioni; trascorso inutilmente il termine stabilito, il contratto è **risolto**, salvo il diritto del committente al **risarcimento del danno**"

(Il diritto di controllo consiste nella facoltà di vigilanza sulle modalità di esecuzione dell'opera. In ogni caso il committente non può ledere l'autonomia esecutiva dell'appaltatore).

*(Nelle newsletter n. 12 del 26 giugno e n. 13 del 17 luglio sono pubblicate le prime due parti dell'articolo)*

