

Corte di Cassazione, sezione penale, Sezione III 14/07/1997 n. 6923
legge 109/94 Articoli 34 - Codici 34.1

Il divieto di subappalto e cottimo senza autorizzazione della Pubblica amministrazione di cui all'art. 21 L. 13 settembre 1982 n. 646 va esteso ai contratti derivati; per escludere l'elemento soggettivo della contravvenzione non si può fare richiamo alla circolare del Ministero dei lavori pubblici 9 marzo 1983 n. 477/U.L., nella quale si sosteneva l'esclusione dei contratti suddetti dalla disciplina del citato art. 21; infatti, detta circolare è stata superata da altri provvedimenti analoghi, che hanno accolto una esegesi più ampia; in particolare vanno menzionati: la circolare del Ministero di grazia e giustizia, emanata in data 8 giugno 1983 n. 1/2439 U.L.; quella della Presidenza del Consiglio dei ministri - Dipartimento della funzione pubblica - del 17 marzo 1984, che dirimeva il contrasto, accogliendo la tesi onnicomprensiva; tale orientamento della Pubblica amministrazione ha trovato conferma nei pareri del Consiglio di Stato in sede consultiva (III Sez. 29 novembre 1983 n. 870 e 20 gennaio 1984 n. 29) e dell'Avvocatura generale dello Stato del 16 aprile 1984 n. 16111, diffuso dalla Presidenza del Consiglio con nota del 2 luglio 1984 n. 224. In tema di divieto di subappalto senza autorizzazione della Pubblica amministrazione, la contravvenzione è configurabile anche nel c.d. « nolo a caldo »; questo è un contratto atipico, assimilabile come disciplina alla locazione di cose mobili o, meglio, alla locatio operis oppure al noleggio contemplato dal codice della navigazione ovvero all'appalto di servizi, in base al quale ci si procura il godimento di una macchina con il relativo operatore; pertanto, il « nolo a caldo » si configura come un contratto innominato caratterizzato da una prestazione principale, avente ad oggetto la locazione o il c.d. noleggio di un macchinario, e da una accessoria, rappresentata dall'attività del soggetto addetto. (Nel caso in esame la Corte ha ritenuto che la sistemazione in sito di micropali e l'immissione di cemento liquido in essi costituisce un cottimo e non un « nolo a caldo », in quanto dette operazioni sono specialistiche e non sono limitate al funzionamento delle attrezzature particolari). La contravvenzione di cui all'art. 21 L. 13 settembre 1982 n. 646 - in base all'art. 18 co. 11 della legge 19 marzo 1990 n. 55 e s.m.- sanziona anche la condotta dei legali rappresentanti delle associazioni temporanee d'impresa e delle società consortili, nel caso di subappalto o di cottimo senza autorizzazione; queste società - necessariamente composte, per l'esecuzione dell'appalto, con la partecipazione di quella aggiudicataria - sono obbligate a rispettare la normativa antimafia, come si desume dal precetto suddetto e dalla L. 8 agosto 1977 n. 584 e dal D.L. vo 19 dicembre 1991 n. 406.