

Determinazione n. 10/2001 del 23/2/2001

AG 848/..

Oggetto: "Problemi in materia di responsabile del procedimento"

Sono pervenuti all'Autorita' numerosi quesiti aventi ad oggetto problemi applicativi ed interpretativi in relazione alle norme della legge quadro e del regolamento generale che recano la disciplina del responsabile del procedimento.

Il primo ordine di problemi consiste nell'individuazione dei soggetti che sono tenuti alla nomina del responsabile unico del procedimento. Ai sensi dell'art. 7, comma 1, della legge quadro, detti soggetti sono quelli elencati nell'art. 2, comma 2, lettera a) della legge stessa. Conseguentemente i soggetti di cui alle lettere b) e c) della norma richiamata non sono tenuti a procedere alla nomina e dunque ad applicare l'art. 7 della legge, ma devono in ogni caso ottemperare a quanto previsto dall'art. 7, comma 6 del regolamento: devono quindi garantire che vengano svolti i compiti attribuiti al responsabile del procedimento dalle norme alla cui osservanza sono tenuti.

Discende dalle considerazioni riportate che i soggetti per i quali corre l'obbligo di procedere alla nomina del responsabile del procedimento dovranno agire nel rispetto delle norme dettate dalla legge e dal regolamento attuativo. Pertanto, ai sensi dell'art. 7, comma 5 della legge, il responsabile del procedimento deve essere un tecnico dipendente dell'amministrazione e, solo ove venga dimostrata una carenza di organico gli potranno essere affiancati professionisti aventi le necessarie competenze, selezionati con le forme e le modalita' di cui al decreto legislativo 157/95.

Viene richiesto se dopo l'entrata in vigore del regolamento attuativo sia necessario procedere a nuova nomina del responsabile del procedimento ove il soggetto gia' incaricato non soddisfi le prescrizioni regolamentari. La disposizione di cui all'art. 232 del regolamento prevede che siano immediatamente applicabili, anche ai rapporti in corso di esecuzione, tutte le norme che disciplinano l'organizzazione ed il funzionamento della stazione appaltante.

Il problema di diritto intertemporale, come anche gli aspetti connessi al passaggio delle competenze dall'ingegnere capo al responsabile del procedimento sono stati affrontati dall'Autorita' con propria determinazione n. 54/2000 a cui si fa rinvio per l'interpretazione dei problemi di disciplina transitoria.

Possono ora esaminarsi i quesiti relativi ai casi particolari in cui il regolamento ha previsto delle eccezioni rispetto alle prescrizioni ordinarie, per procedere all'individuazione del responsabile del procedimento.

In particolare sono state prese in considerazione due diverse ipotesi: la prima connessa all'importo dei lavori da affidare e la seconda al numero di abitanti dei comuni che devono procedere ad affidamenti.

Nel caso di interventi di importo non superiore a 500.000 euro (l'importo e' relativo alla spesa globale per realizzare l'opera) e ove non si tratti di progetti integrali o opere di speciale complessita' il responsabile del procedimento puo' svolgere anche le funzioni di progettista o direttore lavori.

L'ulteriore modalita' di individuazione del responsabile del procedimento e' quella relativa ai comuni con popolazione inferiore a 3.000 abitanti o per appalti di importo inferiore a 300.000 euro, sempre che non si tratti di realizzazione di opere di speciale complessita'; in tali casi e' consentito di attribuire al responsabile dell'ufficio tecnico o analoga struttura, le competenze del responsabile del procedimento. Qualora tali figure non esistano nell'ambito dell'organico della stazione appaltante, le competenze sono attribuite al responsabile del servizio cui attiene l'opera. (art. 7, comma 5 del regolamento generale).

La disposizione in argomento pone come ulteriore condizione che ci si trovi in caso di particolare necessita': su detta condizione ed in particolare sull'individuazione delle situazioni che soddisfino la condizione, viene richiesto all'Autorita' di fornire chiarimenti.

E' possibile ipotizzare che il caso piu' ricorrente di particolare necessita' sara' quello in cui l'ente aggiudicatore non abbia nel proprio organico altri tecnici con i titoli professionali richiesti dall'art. 7, comma 4, del regolamento.

Qualora il responsabile del servizio cui attiene il lavoro da realizzare sia un soggetto che non abbia i requisiti previsti dall'art. 7, comma 4, del regolamento, vale a dire non sia un tecnico, ma ad esempio un amministrativo, sara' possibile comunque che quest'ultimo ricopra l'incarico proprio in virtu' di un'eccezione alla regola prevista dal legislatore per consentire di dare comunque luogo a procedure di affidamento di lavori pubblici.

Numerosi quesiti riguardano i limiti entro i quali l'incarico di responsabile del procedimento possa essere attribuito ai geometri. La norma che individua i requisiti che deve possedere il soggetto prescelto per l'espletamento dell'incarico è l'art. 7, comma 4 del regolamento. Oltre a prevedere che il responsabile del procedimento debba essere un tecnico, stabilisce che quest'ultimo debba essere in possesso di titolo di studio adeguato alla natura dell'intervento da realizzare, di abilitazione all'esercizio della professione o, se l'abilitazione non è prevista dalle norme vigenti, l'incarico potrà essere affidato ad un funzionario con adeguata professionalità e con anzianità in ruolo non inferiore a 5 anni.

La qualifica di geometra soddisfa la condizione imposta dalla legge quadro che il responsabile del procedimento deve essere un tecnico. L'adeguatezza a ricoprire l'incarico è data dalla professionalità acquisita dal tecnico nel corso del tempo e, dunque, dell'esperienza maturata.

Pertanto è ragionevole ritenere che la competenza e le capacità acquisite consentano di individuare nella figura professionale del geometra il soggetto idoneo ad essere nominato responsabile del procedimento anche per opere che non rientrano nelle strette sue competenze; infatti il ruolo del responsabile del procedimento all'interno dell'iter realizzativo dell'opera pubblica è piuttosto quello del project manager e, quindi quello di fornire impulso al processo anche avvalendosi di uno staff di supporto. La capacità che si richiede al soggetto è organizzativa e propositiva in misura molto maggiore di quanto non sia la capacità meramente tecnica; tuttavia la logica conduce a ritenere che a fronte della realizzazione di opere particolarmente complesse, sarà opportuno che l'incarico di responsabile del procedimento venga affidato a soggetti in possesso di titolo di studio più elevato e commisurato alla tipologia degli interventi da effettuare.

In merito alla predisposizione e pubblicazione del bando di gara viene richiesto se il responsabile del procedimento debba essere colui che sottoscrive gli atti di gara (in particolare il bando). La lettura di quanto stabilito dall'art. 8, comma 1, lett. h) del regolamento conduce a ritenere possibile che, al fine di garantire la conformità del bando e della lettera d'invito alle norme vigenti, detto adempimento rientri tra le competenze del responsabile del procedimento. La firma degli atti di gara, infatti, è indubbiamente un mezzo attraverso il quale il responsabile del procedimento attesta che la procedura prescelta e le modalità di svolgimento sono conformi alle deliberazioni adottate dalla stazione appaltante e soprattutto alla normativa in vigore.

Viene richiesto di conoscere chi dovrà essere il soggetto che nell'ambito del Comune sarà tenuto all'invio dei dati all'Osservatorio. La legge quadro, art. 4, comma 17, stabilisce, in via generale, che le amministrazioni aggiudicatrici e gli altri enti aggiudicatori o realizzatori sono tenuti a comunicare all'Osservatorio una serie di dati relativi agli affidamenti.

Il regolamento ha individuato, art. 8, comma 1, lett. s), nel responsabile del procedimento colui che, relativamente agli interventi di propria competenza, raccoglie e trasmette i dati all'Osservatorio. L'omissione o la non veritiera trasmissione dei dati richiesti ha come conseguenza l'irrogazione da parte dell'Autorità di sanzioni pecuniarie e conseguentemente è stato necessario individuare un soggetto da ritenere responsabile in merito all'obbligo imposto dall' art. 8, comma 1, lett. s).

I soggetti che per legge non sono tenuti all'obbligo di nominare il responsabile del procedimento secondo quanto previsto dall'art. 7, comma 1, della legge 109/94 e s.m.i., dovranno, comunque inviare i dati all'Osservatorio, incaricando della trasmissione un proprio dirigente o funzionario, anche per singole fasi, che assumerà la responsabilità relativa al corretto e tempestivo invio.

Altra questione di rilievo è relativa al momento in cui la stazione appaltante dovrà procedere alla nomina del responsabile del procedimento.

In proposito la disciplina regolamentare, art. 7, comma 1, sembra risolvere il problema stabilendo che il responsabile del procedimento venga nominato "prima della fase di predisposizione del progetto preliminare". Essendo, ai sensi dell'art. 14, comma 6, l'approvazione del progetto preliminare requisito indispensabile per l'inserimento dell'intervento nell'elenco annuale, la nomina del responsabile del procedimento è sicuramente precedente rispetto alla formazione di detto elenco. La legge quadro, inoltre, all'art. 7, comma 3, stabilisce che il responsabile del procedimento deve formulare proposte e fornire dati al fine della predisposizione del programma triennale.

Occorre preliminarmente chiarire la natura del programma triennale. Il legislatore ha disposto che ogni anno si redige un programma triennale ed un elenco annuale. In realtà il programma triennale viene redatto nel primo degli anni a partire dalla data in cui l'obbligo è in vigore, mentre per gli anni successivi si procede con l'aggiornamento del piano triennale attraverso modifiche anche notevoli. Pertanto il programma triennale è uno strumento programmatico che può definirsi scorrevole. Negli aggiornamenti, con riferimento al primo anno del piano triennale viene approvato anche l'elenco annuale e, dunque, nominato il responsabile del procedimento che formulerà proposte per la definizione dell'aggiornamento del piano triennale.

In sede di prima applicazione della norma sulla programmazione, quindi nel momento in cui viene approvato il vero e proprio programma triennale (si è detto che negli anni successivi si procederà

con l'aggiornamento), il responsabile del procedimento potrà formulare le proprie proposte esclusivamente nel caso in cui, in base delle norme dell'ordinamento che prevedevano comunque l'obbligo di nominare un responsabile per ogni procedimento, le stazioni appaltanti abbiano effettivamente adempiuto all'obbligo suddetto.

Viene poi chiesto di conoscere se il responsabile del procedimento possa nominare dei sub-responsabili. La scelta operata dal legislatore è stata nel senso di evitare la frammentazione eccessiva delle responsabilità: pertanto deve ritenersi che la responsabilità connessa all'incarico debba essere imputata ad un unico soggetto. È fuori dubbio che quest'ultimo possa avvalersi delle professionalità interne alla stazione appaltante.

Quanto alla possibilità di richiedere all'amministrazione una copertura assicurativa, il legislatore non ha previsto per il responsabile del procedimento alcuna forma di garanzia, mentre ha posto l'obbligo di dotarsi di adeguata polizza assicurativa per coloro ai quali verranno affidati i compiti di supporto esterno. Poiché una siffatta previsione non è ricompresa nella normativa attualmente in vigore, nulla vieta che in sede di contrattazione decentrata venga previsto di stipulare polizze assicurative a copertura dei rischi connessi all'attività del responsabile del procedimento, anche con oneri a carico dell'amministrazione aggiudicatrice.

Vengono richiesti chiarimenti in ordine alla corretta interpretazione dell'espressione di cui all'art. 7, comma 4 del regolamento, laddove si prevede che *quando l'abilitazione non sia prevista dalle norme vigenti*, il responsabile del procedimento è un funzionario con idonea professionalità e con anzianità di servizio in ruolo non inferiore a cinque anni.

La previsione normativa fa riferimento alle ipotesi in cui si tratta di effettuare interventi su beni mobili soggetti a vincoli archeologici od artistici. Anche gli interventi su detti beni si svolgono sulla base delle norme contenute nella legge 109/94 e s.m.i. e conseguentemente sarà necessario procedere alla nomina del responsabile unico del procedimento per le varie fasi dell'opera da realizzare. In tali casi, in assenza di soggetti abilitati, soccorre la disposizione appena richiamata, che consente all'ente appaltante di nominare un funzionario con idonea professionalità in relazione all'intervento da effettuare e con anzianità di servizio non inferiore a cinque anni.

In ordine alla possibilità di sostituire il responsabile del procedimento in corso di procedimento, ragioni di organizzazione interna agli uffici, nonché ragioni di opportunità in ordine a comportamenti tenuti dal soggetto incaricato, consentono la possibilità di operare la sostituzione in tutti quei casi in cui l'amministrazione ne ravveda la necessità.

Viene chiesto all'Autorità se il responsabile del procedimento possa espletare anche le funzioni di presidente della commissione di gara per l'affidamento di una concessione. Nell'ambito dell'ordinamento degli enti locali, l'art. 107 del dlgs. N. 267 del 18 agosto 2000, recante il T.u. delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, prevede che la presidenza della commissione di gara spetti ai dirigenti. Ove il responsabile del procedimento sia anche dirigente non si rinvengono nella disciplina sugli appalti motivi ostativi all'espletamento dell'incarico di presidente da parte del responsabile del procedimento.

In merito alle modalità di nomina del responsabile del procedimento si pone in evidenza la questione sull'identificazione dell'organo competente a detta nomina ed in particolare se debba essere fatta mediante delibera di Giunta; inoltre è stato richiesto se l'approvazione del regolamento per la ripartizione dell'incentivo di cui all'art. 18 della legge sia un presupposto necessario per procedere alla nomina del responsabile unico del procedimento.

L'atto di nomina deve costituire un provvedimento ad hoc, con data certa, mentre, nel silenzio del legislatore della legge Merloni può ritenersi che la competenza ad emanare l'atto stesso riguardi profili organizzativi dell'ente; pertanto la questione potrà risolversi alla luce delle disposizioni contenute negli ordinamenti che disciplinano le autonomie locali e che definiscono l'ambito di competenza degli organi delle stesse.

Quanto alla necessaria approvazione del regolamento ex art. 18 della legge quadro, non sussistono motivi per ritenere che la mancata adozione da parte dell'ente del regolamento sia da considerare ragione ostativa alla nomina del responsabile del procedimento.

Come già ricordato in precedenza, la nomina del responsabile del procedimento deve obbligatoriamente avvenire prima della fase di predisposizione del progetto preliminare; la disposizione di cui all'art. 18 della legge 109/94 e s.m.i., invece, attiene alla ripartizione del fondo incentivante previsto a favore dei soggetti individuati dalla norma stessa.

Pertanto la mancata adozione del regolamento interno sulle modalità di ripartizione del fondo, rileva ai soli fini della liquidazione delle quote spettanti agli aventi diritto.