

CONTRATTI PUBBLICI

La mancata nomina del responsabile unico sposta la competenza sul dirigente del servizio

Secondo la [pronuncia del Tar Toscana, Firenze, sezione II, n. 672/2017](#), tra la legge 241/1990 e il codice dei contratti – in caso di mancata indicazione del responsabile unico del procedimento – insiste perfetta simmetria nel senso che qualora risulti che il responsabile unico del procedimento di gara (articolo 31 del Codice dei contratti) non sia stato formalmente individuato, il ruolo e i conseguenti obblighi vengono assunti dal dirigente/responsabile del servizio.

La questione

Nel caso trattato dal giudice toscano veniva in rilievo un aspetto (e la paventata illegittimità da parte del ricorrente) piuttosto frequente di mancata individuazione/indicazione del principale referente del procedimento di gara ovvero del responsabile unico.

In tema di appalti l'articolo 31 del codice, comma 1, prevede nella sua attuale formulazione modificata dal decreto legislativo correttivo 56/2017 – in vigore dal 20 maggio – che le stazioni appaltanti, in realtà i dirigenti/responsabili di servizio possano individuare il responsabile unico o negli atti programmazione degli acquisti e dei lavori oppure procedere con la nomina all'atto di avvio di ogni specifico intervento.

Effettivamente la norma in parola non prevede una disposizione di “chiusura”, di tipo “suppletivo”, nel caso in cui il responsabile unico non venisse individuato/nominato. Tale circostanza, di mancata individuazione del referente della procedura, però, – emerge dalla sentenza – non costituisce affatto una illegittimità tale da determinare l'invalidità del procedimento di gara né aspetto, salvo congrua dimostrazione, in grado di danneggiare l'appaltatore. Il quale, ovviamente potrà rivolgersi direttamente al dirigente/responsabile del servizio quale soggetto che assume la responsabilità complessiva, in ogni caso, della procedura di gara. A tal proposito, si legge in sentenza che la mancata nomina del responsabile unico del procedimento di cui all'articolo 31 del Dlgs 18 aprile 2016 n. 50 deve, infatti, essere inquadrata nel più generale orientamento giurisprudenziale che ha escluso che «l'omessa indicazione (...) del responsabile del procedimento (...) (possa dare) luogo a vizio di legittimità, salvo che sia dimostrato un concreto pregiudizio (...)».

Il riferimento alla legge sul procedimento amministrativo

La norma di chiusura, del micro sistema normativo, pertanto, si evince dalla legge 241/1990 che con riferimento alla mancata individuazione del responsabile del procedimento – e il responsabile unico altro non è – puntualizza che le relative incombenze e responsabilità, proprio per assicurare certezza di conduzione delle procedure ai diretti interessati, devono essere assunte dal responsabile del servizio.

In situazione di mancata individuazione, rileva il giudice, trova pertanto applicazione «la norma suppletiva di cui all'art. 5 della (...) legge n. 241 del 1990, a tenore della quale nella prospettata ipotesi è considerato responsabile del singolo procedimento il funzionario preposto all'unità organizzativa competente (Cons. Stato, sez. IV, 22 marzo 2013, n. 1632; T.A.R. Toscana, sez. III, 30 gennaio 2012, n. 197; T.A.R. Campania, Napoli, VII, 14 gennaio 2011, n. 164; T.A.R. Lazio, Roma, III, 9 settembre 2010, n. 32207; Cons. Stato, sez. II, 16 maggio 2007, parere n. 866)».

L'applicabilità dell'approdo giurisprudenziale in materia sopra riportato all'articolo 31 del codice dei contratti non può neppure ritenersi esclusa - prosegue la sentenza – «dal riferimento all'atto formale di nomina del responsabile unico previsto dalla disposizione (la necessità dell'atto formale di nomina sarebbe, infatti, comunque desumibile dai principi generali, anche in mancanza di

previsione espressa) o dalla mancanza, (...), dell'espresso richiamo della l. 7 agosto 1990, n. 241, apparendo di tutta evidenza come si tratti di una particolare articolazione (...) dell'istituto del responsabile del procedimento prevista dalla legge generale sul procedimento».

Fonte: Il Sole 24 Ore del 17/05/2017

Autore: Stefano Usai