



NUOVI PERCORSI DI SVILUPPO
DELLA CAPACITÀ AMMINISTRATIVA
DELLA REGIONE SICILIANA

PALERMO – 4 Febbraio 2022
Dipartimento della Funzione Pubblica

FOCUS GROUP

Il codice dei contratti pubblici di lavori, forniture e servizi (D.lgs. n. 50/2016)

IL RUP

Relatore: Avv. Salvatore Capezzuto



Unione Europea
Fondo Sociale Europeo



Repubblica Italiana



Regione Siciliana
Assessorato dell'Istruzione e
della Formazione Professionale



Fondo Sociale Europeo

FSE FONDO SOCIALE EUROPEO
SICILIA 2020
PROGRAMMA OPERATIVO



FormezPA

NOMINA DEL RUP

Centralità del RUP nel nuovo codice degli appalti. **Linee Guida ANAC n. 3.**

Per **ogni singola procedura per l'affidamento di un appalto** le stazioni appaltanti individuano, nell'atto di adozione o di aggiornamento dei programmi, ovvero nell'atto di avvio relativo ad ogni singolo intervento per le esigenze non incluse in programmazione, un responsabile unico del procedimento (RUP) per le fasi della programmazione, della progettazione, dell'affidamento, dell'esecuzione.

Il RUP è nominato con **atto formale** del soggetto responsabile dell'unità organizzativa, che deve essere di livello apicale, tra i **dipendenti di ruolo** addetti all'unità medesima, dotati del **necessario livello di inquadramento giuridico** in relazione alla struttura della pubblica amministrazione e di **competenze professionali adeguate** in relazione ai compiti per cui è nominato.

Laddove sia accertata la **carenza nell'organico della suddetta unità organizzativa**, il RUP è nominato tra **gli altri dipendenti in servizio**.

L'ufficio di responsabile unico del procedimento è obbligatorio e non può essere rifiutato.



LIMITI ALLA NOMINA DEL RUP

Il nominativo del RUP è **indicato nel bando o avviso** con cui si indice la gara, ovvero, nelle procedure in cui non vi sia bando o avviso, nell'invito a presentare un'offerta.

Per i lavori e i servizi attinenti all'ingegneria e all'architettura il **RUP deve essere un tecnico**; ove **non sia presente** tale figura professionale, le competenze sono attribuite al **responsabile del servizio** al quale attiene il lavoro da realizzare.

Il RUP, nell'esercizio delle sue funzioni, è qualificabile come **pubblico ufficiale**.

Le funzioni di RUP non possono essere assunte dal personale che versa nelle ipotesi di **conflitto di interesse**, in particolare per quelle che causano obbligo di astensione, ossia per le attività che possano coinvolgere interessi propri o di suoi parenti, oppure di persone con le quali abbia frequentazione abituale, ovvero di soggetti con cui egli o il coniuge abbia causa pendente o grave inimicizia o crediti o debiti significativi, ovvero di soggetti di cui sia tutore, curatore o procuratore, ovvero di enti, associazioni o società di cui sia amministratore e in ogni altro caso in cui esistano gravi ragioni di convenienza.

Le funzioni di RUP non possono essere conferite ai soggetti condannati, anche con sentenza non passata in giudicato, per **reati contro la P.A.**



REQUISITI DEL RUP

Domanda

Una condanna per abuso edilizio rientra nella fattispecie di "reati contro la P.A." che impediscono il conferimento delle funzioni di RUP?

Risposta

No. L'**abuso edilizio** è un reato urbanistico previsto dall'art. 44 del D.P.R. 380/2001 - Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia - che si concretizza quando viene effettuato un **intervento** sul territorio **senza l'autorizzazione** necessaria per costruire o quando l'intervento è **difforme** dall'autorizzazione concessa. **Non rientra, quindi, tra i reati contro la P.A.**, previsti dagli artt. 314 ss. c.p.



COMPITI DEL RUP

Il RUP svolge tutti i compiti relativi alle procedure di programmazione, progettazione, affidamento ed esecuzione.

Oltre ai compiti specificatamente previsti da altre disposizioni del codice, in particolare, il **RUP**:

- a) formula proposte e fornisce dati per la predisposizione del programma triennale dei lavori pubblici e dei relativi aggiornamenti annuali, nonché degli atti di programmazione dei contratti di servizi e di forniture;
- b) cura il controllo sui livelli di prestazione, di qualità e di prezzo degli appalti;
- c) cura il corretto e razionale svolgimento delle procedure;
- d) segnala eventuali disfunzioni, impedimenti, ritardi nell'attuazione degli interventi;
- e) accerta la libera disponibilità di aree e immobili necessari all'esecuzione dei lavori;
- f) fornisce all'amministrazione i dati relativi alle principali fasi di attuazione dell'intervento;
- g) propone all'amministrazione aggiudicatrice la conclusione di un accordo di programma, quando si rende necessaria l'azione integrata e coordinata di diverse amministrazioni;
- h) propone l'indizione o, ove competente, indice la conferenza di servizi ai sensi della *legge 7 agosto 1990, n. 241*, per l'acquisizione di pareri, concessioni, autorizzazioni, nulla osta, ecc.;
- i) verifica e vigila sul rispetto delle prescrizioni contrattuali nelle concessioni.



COMPITI DEL RUP

La base giuridica dei compiti del RUP va completata con l'art. 6 della L. 241/1990, in base al quale il responsabile del procedimento:

- a) **valuta, ai fini istruttori, le condizioni di ammissibilità, i requisiti di legittimazione ed i presupposti che siano rilevanti per l'emanazione di provvedimento;**
- b) **accerta di ufficio i fatti, disponendo il compimento degli atti all'uopo necessari, e adotta ogni misura per l'adeguato e sollecito svolgimento dell'istruttoria. In particolare, può chiedere il rilascio di dichiarazioni e la rettifica di dichiarazioni o istanze erronee o incomplete e può esperire accertamenti tecnici ed ispezioni ed ordinare esibizioni documentali;**
- c) **propone l'indizione o, avendone la competenza, indice le conferenze di servizi;**
- d) **cura le comunicazioni, le pubblicazioni e le notificazioni previste dalle leggi e dai regolamenti;**
- e) **adotta, ove ne abbia la competenza, il provvedimento finale, ovvero trasmette gli atti all'organo competente per l'adozione. L'organo competente per l'adozione del provvedimento finale, ove diverso dal responsabile del procedimento, non può discostarsi dalle risultanze dell'istruttoria condotta dal responsabile del procedimento se non indicandone la motivazione nel provvedimento finale**



COMPITI DEL RUP

- A completamento del quadro normativo sulle funzioni del RUP, le Linee Guida ANAC n. 3, al punto 3.1, prevedono che : «Fermo restando quanto previsto dall'art. 31 e da altre specifiche disposizioni del Codice, nonché dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, **il RUP vigila sullo svolgimento delle fasi di progettazione, affidamento ed esecuzione di ogni singolo intervento**».
- Rientra nella funzione del RUP, come si vede, **il controllo sull'operato della commissione di gara nel caso di appalto da aggiudicarsi con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa.**



RUP E COMMISSIONE DI GARA

Domanda

Tra i controlli deputati al RUP prima dell'aggiudicazione dell'appalto (effettuati sulla sussistenza dei requisiti dichiarati), rientra anche il controllo su quanto esposto dalle ditte partecipanti nelle offerte tecniche valutate dalla commissione di gara i cui componenti sono diversi dal RUP?

Risposta/1

L'art. 77, comma 1, del D.Lgs. 50/2016, modificato dall' art. 46, comma 1, lett. b), D.Lgs. 19 aprile 2017, n. 56, stabilisce che : *«Nelle procedure di aggiudicazione di contratti di appalti o di concessioni, limitatamente ai casi di aggiudicazione con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa **la valutazione delle offerte dal punto di vista tecnico ed economico è affidata ad una commissione giudicatrice**, composta da esperti nello specifico settore cui afferisce l'oggetto del contratto».*

Secondo il codice dei contratti pubblici, dunque, **la commissione giudicatrice è responsabile della valutazione delle offerte tecniche ed economiche.**



RUP E COMMISSIONE DI GARA

Risposta/2

- Il **RUP ha competenza generale a svolgere tutti i compiti** (id est, ad adottare tutti gli atti della procedura), non soltanto operazioni di carattere materiale, ma anche attività giuridica esternata in veri e propri atti. Ai sensi dell'art. 31, comma 3 del D.Lgs. n. 50 del 2016, "il RUP , ai sensi della legge 7 agosto 1990, n. 241, svolge tutti i compiti relativi alle procedure di programmazione, progettazione, affidamento ed esecuzione previste dal presente codice, che non siano specificatamente attribuiti ad altri organi o soggetti". La norma attribuisce al R.U.P. lo svolgimento dei "compiti", rimarcando dunque il ruolo centrale - di ausilio istruttorio e non solo - che l'organo in questione riveste nell'ambito delle procedure di gara, **mentre la commissione giudicatrice è organo straordinario deputato ad un'attività di giudizio "consistente nella" e "limitata alla" "valutazione delle offerte dal punto di vista tecnico ed economico** in qualità di organo straordinario e temporaneo della stazione appaltante con funzioni istruttorie (**Cons. giust. amm. Sicilia, 19/04/2021, n. 326**).

RUP E COMMISSIONE DI GARA

Risposta/3

La **fase di valutazione** delle offerte tecnico/economiche, quindi, è **rimessa esclusivamente alla commissione di gara.**

Sulla valutazione da parte della commissione deve esplicitarsi, però, **la funzione di controllo e verifica da parte del RUP.**

Questa forma di controllo è sostanziale, nel senso che **se il responsabile unico del procedimento si avvedesse di errori commessi avrebbe il dovere di intervenire.**

Il RUP, però, **non può adottare atti che incidano sulle prerogative della commissione;** ad esempio **non potrebbe riformulare la valutazione.**

Il controllo del RUP dovrà **limitarsi a reinviare gli atti alla commissione,** evidenziando le perplessità e/o gli errori potenziali riscontrati.

In caso di conferma del proprio operato e del mantenimento da parte del RUP della propria posizione, **arbitro del procedimento è direttamente il dirigente/responsabile del servizio che dovrà adottare la decisione finale.**



RUP E COMMISSIONE DI GARA

Risposta/4

Se, infatti, il giudizio è, nella fisiologia del procedimento di gara, demandato alla Commissione, che deve attribuire il relativo punteggio, **il *contrarius actus* non può che essere demandato alla Commissione stessa, che deve procedere al rinnovo della valutazione.**

Diversamente opinando, quel giudizio che ha condotto a ritenere ammissibile l'offerta da parte della Commissione tecnica, a tal fine appositamente costituita, **finirebbe per essere sostituito da un giudizio personale del RUP**, che avrebbe così superato la discrezionalità tecnica esercitata dalla Commissione (**TAR Lombardia, Brescia, sez. II, n. 906/2018**).

Non può negarsi il potere della Commissione di gara di riesaminare, nell'esercizio del potere di autotutela, il procedimento di gara già espletato, riaprendolo per emendarlo da errori commessi o da illegittimità verificatesi (**Consiglio di Stato, sez. III, 11/01/2018 n. 136**).



RUP E COMMISSIONE DI GARA

Risposta/8

Secondo una sentenza del Consiglio di Stato, invece : **«Sono del tutto residuali le ipotesi in cui la Commissione di gara deve essere riconvocata a seguito dell'emersione di errori o lacune nel suo operato. Infatti, in via ordinaria, a seguito del completamento dei lavori della Commissione , è il Rup a dover esercitare i suoi poteri di verifica e controllo , nell'esercizio della sua tipica funzione di verifica e supervisione sull'operato della Commissione medesima» (Cons. Stato Sez. V, 11/10/2018, n. 5863).**

Sul punto, si richiama quanto già evidenziato da **Cons. Stato, VI, 24 aprile 2007, n. 1842**, a mente del quale l'amministrazione - legittimata in base a motivate ragioni tecniche (evidenziate nella proposta del Rup) a non procedere all'approvazione dell'aggiudicazione provvisoria - può discrezionalmente optare per **due diverse soluzioni**: o avvalersi, ai fini della scelta del contraente, della procedura già espletata con **scorrimento della graduatoria** precedentemente formata dalla Commissione, o **indire un nuovo esperimento di gara.**



SUPPORTO AL RUP

Per i lavori, come detto in precedenza, il RUP deve essere un **tecnico** e ove non sia presente tale figura professionale le competenze sono attribuite al **responsabile del servizio** relativo al lavoro da realizzare.

Nel caso in cui nell'organico della stazione appaltante non sia compreso nessun soggetto in possesso della specifica professionalità necessaria per lo svolgimento dei compiti del RUP, secondo quanto attestato dal dirigente competente, i compiti di **supporto all'attività del RUP** possono essere affidati a soggetti aventi specifiche competenze, dotati di adeguata polizza assicurativa a copertura dei rischi professionali.

Nel caso di appalti di particolare complessità in relazione all'opera da realizzare ovvero alla fornitura o al servizio, che richiedano valutazioni e competenze altamente specialistiche, il RUP propone alla stazione appaltante di conferire appositi **incarichi a supporto** dell'intera procedura o di parte di essa, da individuare nei primi atti di gara.

La stazione appaltante può, nell'ambito della propria autonomia organizzativa, istituire una **struttura stabile** a supporto dei RUP.

La stazione appaltante, nell'ambito della formazione obbligatoria, organizza **attività formativa specifica** per tutti i dipendenti che hanno i requisiti idonei al conferimento dell'incarico di RUP.



REQUISITI DI PROFESSIONALITA' DEL RUP IN APPALTI FORNITURE E SERVIZI SOTTO SOGLIA

- Per i servizi e le forniture di **importo inferiore alle soglie** di cui all'art. 35 del Codice, il RUP è in possesso, alternativamente, di:
- 1. **diploma di istruzione superiore di secondo grado** rilasciato da un istituto superiore al termine di un corso di studi quinquennale **e un'anzianità di servizio ed esperienza almeno quinquennale** nell'ambito delle attività di programmazione, progettazione, affidamento o esecuzione di appalti e concessioni di servizi e forniture;
- 2. **laurea triennale ed esperienza almeno triennale** nell'ambito delle attività di programmazione, progettazione, affidamento o esecuzione di appalti e concessioni di servizi e forniture;
- 3. **laurea quinquennale ed esperienza almeno biennale** nell'ambito delle attività di programmazione, progettazione, affidamento o esecuzione di appalti e concessioni di servizi e forniture.



REQUISITI DI PROFESSIONALITA' DEL RUP IN APPALTI

FORNITURE E SERVIZI SOPRA SOGLIA

- Per i servizi e le forniture pari o superiore alle soglie di cui all'art. 35 del Codice, il RUP è in possesso di diploma di laurea triennale, magistrale o specialistica e di un'anzianità di servizio ed esperienza di almeno cinque anni nell'ambito delle attività di programmazione, progettazione, affidamento o esecuzione di appalti e concessioni di servizi e forniture.
- Possono svolgere, altresì, le funzioni di RUP coloro che sono in possesso di diploma di istruzione superiore di secondo grado rilasciato al termine di un corso di studi quinquennale e un'anzianità di servizio ed esperienza di almeno dieci anni nell'ambito delle attività di programmazione, progettazione, affidamento o esecuzione di appalti e concessioni di servizi e forniture.



REQUISITI DI PROFESSIONALITA' DEL RUP IN APPALTI FORNITURE E SERVIZI SPECIALISTICI

- Per appalti che richiedano necessariamente valutazioni e competenze altamente specialistiche è necessario il possesso del titolo di studio nelle materie attinenti all'oggetto dell'affidamento.
- Per gli acquisti attinenti a prodotti o servizi connotati da particolari caratteristiche tecniche (es. dispositivi medici, dispositivi antincendio, sistemi informatici e telematici) la stazione appaltante può richiedere, oltre ai requisiti di anzianità di servizio ed esperienza richiesti per gli appalti sotto e sopra soglia, il possesso della laurea magistrale o quinquennale, di specifiche competenze e/o abilitazioni tecniche o l'abilitazione all'esercizio della professione.
- In ogni caso, a decorrere dalla data di entrata in vigore del nuovo sistema di qualificazione delle stazioni appaltanti di cui all'art. 38 del Codice, a prescindere dall'importo del contratto, il RUP dovrà possedere, oltre ai requisiti già indicati, adeguata formazione in materia di Project Management.



REQUISITI DI PROFESSIONALITA' DEL RUP

- Domanda
- Come si valutano i Requisiti di professionalità del RUP per appalti di servizi e forniture?
- Risposta
- Il par. 7.1 delle Linee Guida ANAC n. 3 stabilisce che il RUP è in possesso di adeguata esperienza professionale maturata nello svolgimento di attività analoghe a quelle da realizzare in termini di natura, complessità e/o importo dell'intervento, alternativamente:
 - a) alle dipendenze di stazioni appaltanti, nel ruolo di RUP o nello svolgimento di mansioni nell'ambito tecnico/amministrativo;
 - b) nell'esercizio di un'attività di lavoro autonomo, subordinato o di consulenza in favore di imprese.



REQUISITI DI PROFESSIONALITA' DEL RUP

- Domanda
- Cosa succede se l'Ufficio non ha nessun soggetto in possesso dei requisiti di professionalità richiesti per la nomina a RUP negli appalti di servizi e forniture?
- Risposta
- Il par. 2.4 delle Linee Guida ANAC n. 3 stabilisce che qualora l'organico della stazione appaltante presenti carenze accertate o in esso non sia compreso nessun soggetto in possesso della professionalità necessaria, la stazione appaltante può individuare quale RUP un dipendente anche non in possesso dei requisiti richiesti.
- Nel caso in cui sia individuato un RUP carente dei requisiti richiesti, la stazione appaltante affida lo svolgimento delle attività di supporto al RUP ad altri dipendenti in possesso dei requisiti carenti in capo al RUP o, in mancanza, a soggetti esterni aventi le specifiche competenze richieste dal codice e dalle Linee guida.



REQUISITI DI PROFESSIONALITA' DEL RUP

- Domanda
- Sono previste deroghe al possesso dei requisiti di professionalità richiesti per la nomina a RUP negli appalti di servizi e forniture?
- Risposta
- Il par. 11.1 delle Linee Guida ANAC n. 3 stabilisce che la stazione appaltante può prevedere deroghe alle disposizioni che prevedono i requisiti di professionalità negli acquisti centralizzati e aggregati, in considerazione delle minori attività assegnate al RUP, fermo restando l'obbligo di garantire professionalità e competenza adeguate allo svolgimento delle specifiche mansioni affidate.



COMPITI DEL RUP NEGLI APPALTI DI FORNITURE E SERVIZI 1

Il RUP, nelle procedure di affidamento di contratti di servizi e forniture, **formula proposte agli organi competenti e fornisce agli stessi dati e informazioni nelle varie fasi della procedura**

Fornisce all'organo competente dell'amministrazione aggiudicatrice, per gli atti di competenza, dati, informazioni ed elementi utili anche ai fini dell'applicazione delle penali, della risoluzione contrattuale e del ricorso agli strumenti di risoluzione delle controversie, nonché ai fini dello svolgimento delle attività di verifica della conformità delle prestazioni eseguite con riferimento alle prescrizioni contrattuali.

In particolare, negli appalti di forniture e servizi il RUP:

- a) predispone o coordina la progettazione, curando accertamenti e indagini preliminari idonei a consentire la progettazione;
- b) coordina o cura le attività istruttorie dirette alla predisposizione del bando di gara relativo all'intervento;
- c) richiede all'amministrazione aggiudicatrice la nomina della commissione nel caso di affidamento con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa;



COMPITI DEL RUP NEGLI APPALTI DI FORNITURE E SERVIZI 2

- d) svolge, nei limiti previsti, anche le funzioni di direttore dell'esecuzione del contratto;
- e) svolge, in coordinamento con il direttore dell'esecuzione ove nominato, le attività di controllo e vigilanza nella fase di esecuzione, acquisendo e fornendo all'organo competente dell'amministrazione aggiudicatrice, per gli atti di competenza, dati, informazioni ed elementi utili anche ai fini dell'applicazione delle penali, della risoluzione contrattuale e del ricorso agli strumenti di risoluzione delle controversie;
- f) rilascia l'attestato di regolare esecuzione o conferma l'attestazione di regolare esecuzione rilasciata dal direttore dell'esecuzione;
- g) predispone un piano di verifiche da sottoporre all'organo che lo ha nominato e, al termine dell'esecuzione, presenta una relazione sull'operato dell'esecutore e sulle verifiche effettuate, anche a sorpresa.

RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO NEGLI ACQUISTI CENTRALIZZATI

In caso di acquisti centralizzati e aggregati, le funzioni di responsabile del procedimento sono svolte dal **RUP della stazione appaltante e dal RUP della centrale di committenza** secondo le rispettive competenze, evitando la sovrapposizione di attività.



RUP E VERIFICA ANOMALIA DELL'OFFERTA

- Nel bando di gara la stazione appaltante indica se, in caso di aggiudicazione con il criterio del minor prezzo o dell'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo, la verifica di congruità delle offerte è rimessa direttamente al RUP o ad altri soggetti, tra cui la commissione nominata ex articolo 77 del Codice nel caso di oepv.
- Anche in vigore del d.lgs. n. 50 del 2016, il legislatore ha rimesso al **Rup** ogni valutazione innanzitutto in ordine al soggetto cui affidare la verifica dell'anomalia dell'offerta, non escludendo che, a seconda dei casi, possa ritenere sufficienti e adeguate le competenze degli uffici e organismi della stazione appaltante, o invece concludere nel senso della necessità di un nuovo coinvolgimento della **commissione** aggiudicatrice anche per la fase de qua.



RUP E VERIFICA ANOMALIA DELL'OFFERTA

Domanda

La verifica dell'anomalia dell'offerta deve essere effettuata dal RUP o dalla Commissione di gara?

Risposta

Il sub-procedimento di anomalia dell'offerta è di competenza del **RUP** e non della commissione di gara, le cui incombenze si esauriscono con la "valutazione delle offerte dal punto di vista tecnico ed economico" ex art. 77 del D.Lgs. n. 50 del 2016.

Il fatto che il **RUP** proceda direttamente alla verifica di anomalia non costituisce vizio di legittimità della procedura. Le linee-guida ANAC n. 3/16 (punto 5.3.) confermano tale principio, avendo il **RUP** una mera facoltà – e non un obbligo – di avvalersi del supporto della Commissione di gara.

Il legislatore ha rimesso al **RUP** ogni valutazione in ordine al soggetto cui affidare la verifica, non escludendo che, a seconda dei casi, possa ritenere sufficienti e adeguate le competenze degli uffici e organismi della stazione appaltante, o invece concludere nel senso della necessità di un nuovo coinvolgimento della commissione aggiudicatrice (**Cons. Stato Sez. V, 09/03/2020, n. 1655**).



RUP E VERIFICA ANOMALIA DELL'OFFERTA

Domanda

Il RUP può eseguire la verifica di un'offerta che non raggiunge la soglia di anomalia ?

Risposta

In tema di gare pubbliche, **non è precluso al RUP di procedere alla verifica di anomalia** anche se non ricorrono i presupposti di legge che rendono tale verifica obbligatoria e anche se il bando di gara non contempla la possibilità di una verifica facoltativa.

In particolare, l'Amministrazione dispone di una discrezionalità, quanto mai ampia in ordine alle scelte se procedere a verifica facoltativa della congruità dell'offerta, il cui esercizio (o mancato esercizio) non necessita di una particolare motivazione e può essere sindacato solo in caso di macroscopica irragionevolezza o di decisivo errore di fatto (**T.A.R. Campania Napoli Sez. I, 07/12/2020, n. 5919**).



NOMINA RUP DIPENDENTE TEMPO DETERMINATO

Domanda

I soggetti incaricati con art. 110 D.Lgs. 267/2000 possono fare il RUP?

Risposta

L'art. 31, comma 1, del Codice prevede che *"il RUP per le amministrazioni aggiudicatrici deve essere un dipendente di ruolo"*. La medesima norma stabilisce poi che : *«In caso di accertata carenza di dipendenti di ruolo in possesso di professionalità adeguate, le amministrazioni aggiudicatrici nominano il responsabile del procedimento tra i propri dipendenti in servizio»*.

Per soggetto in servizio si deve intendere:

- 1) un dipendente assunto con **contratto a tempo determinato**;
- 2) il personale inquadrato in un contratto scaturito dalla **convenzione di enti pubblici**.



LINEE GUIDA ANAC N. 3 SU RUP E TEMPO DETERMINATO

Il par. 2.2 delle Linee Guida ANAC n. 3 stabilisce che il RUP è individuato, nel rispetto di quanto previsto dall'art. 31, comma 1, del codice, tra i dipendenti di ruolo addetti all'unità organizzativa inquadrati come dirigenti o dipendenti con funzioni direttive o, in caso di carenza in organico della suddetta unità organizzativa, tra i dipendenti in servizio con analoghe caratteristiche.

Con l'assunzione a tempo determinato effettuata a sensi dell'art.110 (comma 1 o 2) che rientra nella fattispecie di cui all'art. 36 del D.Lgs. n.165/2001, un soggetto esterno potrebbe essere nominato RUP, **solo ed esclusivamente in caso di carenza all'interno dell'Ente** di persone che possano ricoprire tale ruolo o in esso non sia compreso nessun soggetto in possesso della specifica professionalità necessaria per lo svolgimento dei compiti propri del responsabile del procedimento.



RUP PRESIDENTE COMMISSIONE DI GARA

Domanda

Il RUP può fare il presidente di una commissione di gara ?

Risposta

L'art. 77, comma 4, del D.Lgs. 50/2016 prevede che «*La nomina del RUP a membro delle commissioni di gara è valutata con riferimento alla singola procedura*».

Nelle procedure di evidenza pubblica, il ruolo di **RUP** può coincidere con le funzioni di commissario di gara e di **presidente** della **commissione** giudicatrice, a meno che non sussista la concreta dimostrazione dell'incompatibilità tra i due ruoli, desumibile da una qualche comprovata ragione di interferenza e di condizionamento tra gli stessi (**Cons. Stato Sez. III, 26/10/2018, n. 6082; T.A.R. Emilia-Romagna Bologna Sez. II, 28/04/2020, n. 256**).



RUP COMPONENTE COMMISSIONE DI GARA

Una recente sentenza ha però stabilito che **se il RUP ha partecipato alla predisposizione/formazione degli atti di gara è automaticamente incompatibile** e non può ricoprire il ruolo di componente della commissione a prescindere da diverse valutazioni della stazione appaltante (**T.A.R. Lombardia, Sez. I, n. 572 del 24/07/2020**).

A norma dell'art. 77, comma 4, D.Lgs. n. 50/2016, *"La nomina del **RUP** a membro delle commissioni di gara è valutata con riferimento alla singola procedura"*. Dunque, in linea di principio non vi è incompatibilità tra il ruolo di **RUP** e quello di membro della commissione, dovendosi avere riguardo piuttosto al ruolo che in concreto il **RUP** ha svolto nella predisposizione degli atti di gara.

Nel caso in cui **il RUP abbia firmato gli atti contenenti la disciplina di gara**, ricorre, però, la diversa ipotesi di incompatibilità prevista dalla prima parte del precitato comma 4 dell'art. 77 del D.Lgs. n. 50/2016, a mente del quale *"I commissari non devono aver svolto né possono svolgere alcun'altra funzione o incarico tecnico o amministrativo relativamente al contratto del cui affidamento si tratta"*, con la conseguenza che in tale caso il **RUP non può far parte della Commissione di gara.** (**T.A.R. Lombardia, Sez. I, n. 572 del 24/07/2020**).



RUP COMPONENTE COMMISSIONE DI GARA

Una sentenza ancor più recente del Consiglio di Stato ha comunque **ribaltato** il principio giurisprudenziale affermato dal T.A.R. Lombardia, statuendo che : *«Sulla questione della nomina del r.u.p. a membro o presidente di una commissione giudicatrice nell'ambito di una procedura di gara per l'affidamento di una pubblica commessa la giurisprudenza amministrativa è ormai consolidata nel senso di escludere una incompatibilità automatica per il cumulo delle funzioni, per essere, invece, indispensabile procedere ad una valutazione caso per caso che tenga conto dell'esistenza di una qualche comprovata ragione di interferenza o condizionamento, con la necessaria precisazione per la quale né l'una, né l'altra, può desumersi dal fatto che lo stesso soggetto abbia svolto funzioni nelle fasi della predisposizione della legge di gara e della sua concreta applicazione, ribaltandosi altrimenti il rapporto tra principio generale ed eccezione, in quanto **spettanti al r.u.p. normalmente gli atti della procedura**».*

*«Le circostanze addotte dall'appellante - **l'aver il r.u.p. adottato l'avviso pubblico, come pure l'atto di proroga dei termini per la presentazione delle istanze e la nomina della commissione - non costituiscono di per sé ragioni di condizionamento** tali da indurre a ritenere incompatibile il cumulo delle funzioni precluso nella procedura de qua» (Cons. Stato Sez. V, Sent. 07-01-2021, n. 208).*



RUP COMPONENTE COMMISSIONE DI GARA

L'orientamento in precedenza riportato ha trovato conferma in alcune pronunce recenti dell'ANAC, le quali hanno statuito che : *«Nelle procedure di evidenza pubblica, **il ruolo di RUP può coincidere con le funzioni di Commissario di gara e di Presidente della commissione giudicatrice**, a meno che non sussista la concreta dimostrazione dell'incompatibilità tra i due ruoli, desumibile da una qualche comprovata ragione di interferenza e di condizionamento tra gli stessi in grado di incidere sul processo formativo della volontà tesa alla valutazione delle offerte, potendone condizionare l'esito»* (Parere ANAC n. 583 del 28 luglio 2021 e - n. 142 del 28 luglio 2021).



RUP COMPONENTE COMMISSIONE DI GARA

- Una sentenza recentissima del Consiglio di Stato ha ancora **mutato l'orientamento**, sancendo in tal modo l'esistenza di un contrasto giurisprudenziale, stabilendo che : *«Il fondamento ultimo di razionalità della disposizione dell'art. 77, comma 4, è dunque quello per cui **chi ha redatto la lex specialis non può essere componente della Commissione**, costituendo il principio di separazione tra chi predisponga il regolamento di gara e chi è chiamato a concretamente applicarlo una regola generale posta a tutela della trasparenza della procedura, e dunque a garanzia del diritto delle parti ad una decisione adottata da un organo terzo ed imparziale mediante valutazioni il più possibile oggettive, e cioè non influenzate dalle scelte che l'hanno preceduta» (Cons. Stato Sez. VI, Sent. 08.11.2021 n. 7419).*



TERMINI PERENTORI DELLA GARA

Domanda

Può il RUP stabilire termini perentori nell'ambito della procedura di gara?

Risposta

In virtù dell' art. 31, comma 4, del D.Lgs. n. 50 del 2016 è attribuito al **RUP** il compito di assicurare il regolare, efficiente e sollecito svolgimento dei procedimenti amministrativi: questi possono svolgersi in modo razionale solo se si sviluppano secondo fasi e passaggi logicamente correlati che conducono alla realizzazione dell'obiettivo perseguito.

Si deve allora ritenere che rientri tra i compiti del **RUP** anche intervenire per fare in modo che il passaggio da una fase all'altra della procedura avvenga nei tempi giusti evitandone l'ingiustificata dilatazione con eccessivo differimento del momento in cui l'amministrazione può conseguire l'opera o il servizio dal privato. Ciò potrà fare anche imponendo ai privati il compimento delle attività necessarie entro termini perentori (**T.A.R. Veneto Venezia Sez. I, 24/07/2019, n. 882 - Cons. Stato Sez. V, 05/02/2018, n. 738**).



DEROGA PRINCIPIO DI ROTAZIONE

Domanda

Può il RUP derogare al principio di rotazione ?

Risposta

Relativamente agli acquisti per importi inferiori a 5 mila euro nella pubblica amministrazione, il **RUP** – Responsabile Unico del Procedimento - può derogare al criterio della rotazione fermo restando che la determinazione di affidamento motivi la scelta dello stesso **RUP** (**Cons. Stato Parere, 25/02/2019, n. 1312**).
Le Linee Guida ANAC n. 4, par. 3, prevedono che è possibile derogare al principio di rotazione per gli affidamenti di importo inferiore a 1.000 euro.



OBBLIGHI DI PUBBLICAZIONE DEL RUP

Domanda

Quali sono gli obblighi di pubblicazione del RUP ?

Risposta

Devono essere pubblicati a cura del RUP sul profilo del committente (sezione Amministrazione trasparente) tutti gli atti relativi :

- alla programmazione di lavori, opere, servizi e forniture;
- alle procedure per l'affidamento di appalti pubblici di servizi, forniture, lavori e opere, di concorsi pubblici di progettazione, di concorsi di idee e di concessioni;
- alla composizione della commissione giudicatrice e ai curricula dei suoi componenti;
- ai provvedimenti di esclusione e di ammissione dei concorrenti.



CLAUSOLA DI PANTOUFLAGE

Domanda

La clausola di pantouflage si applica anche al RUP ?

Risposta

L'art. 1, co. 42, lett. l) della l. 190/2012, ha contemplato l'ipotesi relativa alla cd. "incompatibilità successiva" (pantouflage), introducendo all'art. 53 del d.lgs. 165/2001, il co. 16-ter, ove è disposto il divieto per i dipendenti che, negli ultimi tre anni di servizio, abbiano esercitato poteri autoritativi o negoziali per conto delle pubbliche amministrazioni, di svolgere, nei tre anni successivi alla cessazione del rapporto di lavoro, attività lavorativa o professionale presso i soggetti privati destinatari dell'attività dell'amministrazione svolta attraverso i medesimi poteri.

La conseguenza sanzionatoria dell'inosservanza del divieto è la nullità del contratto concluso e dell'incarico conferito; inoltre, è preclusa la possibilità di contrattare con le pubbliche amministrazioni nei tre anni successivi, con contestuale obbligo di restituzione dei compensi eventualmente percepiti.



CLAUSOLA DI PANTOUFLAGE

I dipendenti con poteri autoritativi e negoziali, sono i soggetti che esercitano concretamente ed effettivamente tali poteri per conto della pubblica amministrazione, attraverso l'emanazione di provvedimenti amministrativi e il perfezionamento di negozi giuridici mediante la stipula di contratti in rappresentanza giuridica ed economica dell'ente. (a titolo esemplificativo, i dirigenti, i funzionari che svolgono incarichi dirigenziali (ad es. ai sensi dell'art. 19, co. 6, del d.lgs. 165/2001 o ai sensi dell'art. 110 del d.lgs. 267/2000) o che esercitano funzioni apicali o a cui sono conferite apposite deleghe di rappresentanza all'esterno dell'ente (cfr. orientamento ANAC n. 2 del 4 febbraio 2015).

Il rischio di preconstituirsì situazioni lavorative favorevoli può configurarsi anche in capo al dipendente che ha comunque avuto il potere di incidere in maniera determinante sulla decisione oggetto del provvedimento finale, collaborando all'istruttoria, ad esempio attraverso la elaborazione di atti endoprocedimentali obbligatori (pareri, perizie, certificazioni) che vincolano in modo significativo il contenuto della decisione (cfr. parere ANAC sulla normativa AG 74 del 21 ottobre 2015 e orientamento n. 24/2015).

Pertanto, il divieto di pantouflage si applica non solo al soggetto che abbia firmato l'atto ma anche a coloro che abbiano partecipato al procedimento. (**Aggiornamento ANAC 2018 al Piano Nazionale Anticorruzione**).



COMPETENZE ESTERNE DEL RUP

Domanda

La competenza ad emanare i provvedimenti di esclusione dalle gare è del RUP o del dirigente ?

Risposta

L'art. 31, comma 3, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 stabilisce che *<<il RUP, ai sensi della legge 7 agosto 1990, n. 241, svolge tutti i compiti relativi alle procedure di programmazione, progettazione, affidamento ed esecuzione previste dal presente codice, che non siano specificatamente attribuiti ad altri organi o soggetti>>*.

La giurisprudenza amministrativa, nell'interpretare il citato art. 31, comma 3, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, **ha stabilito che la disposizione richiamata delinea la competenza del responsabile unico del procedimento (RUP) in termini residuali** (cfr. T.A.R Campania, Napoli, sez. VIII, 19 ottobre 2017, n. 4884), **competenza che si estende anche all'adozione dei provvedimenti di esclusione delle partecipanti alla gara**, secondo un orientamento che il Consiglio di Stato ha definito "pacifico" (cfr. **Cons. Stato, sez.III, 19 giugno 2017, n. 2983**).



COMPETENZE ESTERNE DEL RUP

Domanda

La competenza ad emanare i provvedimenti di revoca o annullamento delle gare di appalto è del RUP o del dirigente?

Risposta

Sussiste la riserva al Dirigente del settore - e non al R.U.P. - della competenza all'emanazione degli atti a rilevanza esterna quando assumano valenza decisoria.

La revoca dell'aggiudicazione di gara non è di competenza del responsabile unico del procedimento - R.U.P. - privo di poteri gestionali ma del dirigente preposto responsabile del servizio: si tratta di un atto che rientra nelle competenze del soggetto che ha poteri gestionali e quindi del responsabile del servizio per il Comune **(T.A.R. Calabria Catanzaro Sez. I, Sent., 28-03-2020, n. 505.**



VERIFICA DICHIARAZIONI DGUE

Domanda

In caso di dichiarazione resa in DGUE e poi riscontrata non veritiera, è obbligatoria la segnalazione all'ANAC ?

Risposta

Se la dichiarazione non veritiera ha comportato l'esclusione dell'operatore economico dalla gara di appalto, è obbligatoria la comunicazione all'ANAC da parte della stazione appaltante.



RUP E AGGIUDICAZIONE AL PREZZO PIU' BASSO

Domanda

In caso di aggiudicazione dell'appalto con il criterio del prezzo più basso, è sempre il RUP che esegue la verifica delle offerte ?

Risposta

- Ai sensi dell'art. 31, co. 9 del D.Lgs. n. 50 del 2016, la stazione appaltante può anche istituire una commissione a supporto del rup. Il par. 5.3 delle Linee Guida ANAC n. 3 prevede, infatti, che, in caso di aggiudicazione con il criterio del minor prezzo, la verifica di congruità delle offerte è rimessa direttamente al rup e se questi ritiene, in ragione della particolare complessità delle valutazioni o della specificità delle competenze richieste, può avvalersi della struttura di supporto istituita ai sensi dell'art. 31, co. 9, del Codice, o di commissione nominata ad hoc (Cons. giust. amm. Sicilia, Sez. giurisdiz., 12/01/2022, n. 32).



RUP E CONSULENZA ESTERNA

Domanda

Il RUP può rivolgersi ad una consulenza esterna nella procedura di verifica di anomalia dell'offerta ?

Risposta

- Non può dubitarsi della legittimità della decisione del RUP di chiedere un apporto tecnico esterno, nel caso di specie ad uno studio legale specializzato in diritto del lavoro, per una adeguata e corretta valutazione della congruità dell'offerta in ragione delle criticità emerse dalla sua analisi (Cons. Stato, Sez. V, 11/10/2021, n. 6784).

