



Quesiti Help Risponde

Data	09/10/2023
------	------------

Argomento	Nomina Commissari di gara
-----------	---------------------------

QUESITO

Considerato quanto disposto dal D.M. del Ministero dei trasporti e delle Infrastrutture del 12 febbraio 2018, e preso atto che la sentenza del 22 maggio 2019, n. 6925 del TAR Lazio, ha annullato il D.M. del Ministero dei trasporti e delle Infrastrutture del 12 febbraio 2018 nella parte in cui fissa il compenso lordo minimo per i componenti della commissione giudicatrice di cui all'art. 77 del D.Lgs. 50/2016; questo Ente ha recentemente provveduto con deliberazione della Giunta Comunale a determinare i compensi dei componenti delle commissioni giudicatrici per le procedure di affidamento lavori, servizi e forniture, sulla base di quanto sopra.

Posto che il tema compensi è stato chiarito, appare ancora poco chiaro alla sottoscritta il tema requisiti.

- Il quesito è relativo ai requisiti che devono possedere i commissari/presidente di commissione, e nello specifico se trovi applicazione quanto disposto dalla linea guida ANAC n.5/2016 come aggiornata nel 2018, che stabilisce requisiti ben precisi e se vogliamo molto stringenti rispetto al personale in servizio nell'Ente, in quanto la procedura di gara in questione è stata avviata con il vecchio codice.

In caso contrario, si chiede quali debbano essere i requisiti.

- Ed inoltre, posto quanto previsto dall'art. 77 del D.Lgs. n. 50/2016, nel caso di procedura aperta ai sensi dell'art. 180, c.8 e art.183 c. 15 del D.Lgs. N° 50/2016, con criterio di aggiudicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa, si chiede se tra gli "esperti nello specifico settore cui afferisce l'oggetto del contratto" vi debba essere un esperto in economia, che si occupi poi della verifica degli elaborati economici ed in particolare del piano economico e finanziario;

Si chiede di sapere inoltre come comportarsi anche nel caso di procedura avviata con il nuovo codice, posto che il problema si ripresenterà a breve per altri appalti.

RISPOSTA

La tematica della Commissione giudicatrice trova disciplina in due distinte norme del Codice: l'art.93 (norma generale) e art.51 (norma speciale, dedicata alle sole gare del così detto "sotto soglia".

Tale differenziazione non rileva direttamente sull'argomento toccato dalla sua richiesta: i requisiti professionali dei componenti della Commissione. Infatti, l'art.51 si limita a prevedere una sola specificità per gli appalti sotto soglia (la possibilità che il RUP, non solo possa partecipare alla Commissione – come per il resto delle procedure – ma anche presiederla), lasciando intatto il resto della disciplina.

In punto di requisiti professionali dei commissari, l'art.93, comma 2, si limita a dire che devono essere «esperti nello specifico settore cui si riferisce l'oggetto del contratto», replicando negli stessi termini la





regola contenuta nell'art.77 del Codice 2016. Un primo dato emerge dalla lettera della disposizione: la regola è posta indipendentemente da come si attinge per la composizione della Commissione > sia che si tratti di componenti "interni" o che si tratti di professionisti "esterni" non pare vi siano differenza in punto di esperienza nel settore cui si riferisce il contratto. Il nuovo codice, in ossequio alla sua filosofia di fondo, che è quella di ridare ampio spazio alla "discrezionalità amministrativa", non spende alcuna disciplina di dettaglio sui requisiti.

Escluderei l'applicabilità delle Linee Guida Anac n.5/2026 da Lei richiamate. E ciò per due ordini di ragioni. La prima: tutto il sistema di soft law (costituito dallo strumento delle "linee guida") non esiste più. Non vi è tra gli allegati al Codice un elaborato corrispondente. La seconda: le citate Linee guida aveva la loro ragioni di esistere in funzione del sistema incentrato sull'Albo dei Commissari tenuto da Anac: sistema che, oltre a non essere mai entrato in funzione, è oggi definitivamente superato dal nuovo Codice. Quindi nessuna efficacia disciplinante di questa fonte. Ed allora, come intendere il requisito dell'esperienza lo dovete decidere voi, meglio se con un Regolamento che individui alcuni criteri oggettivi, proporzionati e non discriminatori: avendo cura anche di distinguere tra commissari interni ed esterni. E', infatti, evidente, che l'organigramma dell'Ente non potrà certo garantire alcuni requisiti professionali\esperenziali reperibili tra i professionisti esterni.

In quest'ottica le menzionate Linee Guida potrebbero servire, al massimo, come esempio. In attesa di un Regolamento, al fine di dare una linea operativa da seguire nello scegliere i futuri Commissari, e così anche rispondendo a una parte della sua domanda, posso spendere alcune considerazioni sul come la giurisprudenza ha inteso il concesso di "esperto nello specifico settore dell'appalto": è consolidato l'insegnamento secondo cui esso deve essere interpretato nel senso che la competenza ed esperienza richieste ai commissari deve essere riferita ad aree tematiche omogenee e non anche alle singole e specifiche attività oggetto dell'appalto, e che va considerata la necessità di riferire l'attributo delle "specifiche competenze" non già a ciascun singolo componente, bensì alla Commissione nel suo complesso" (così Cons. St. 2253 del 2022). In altri e più puntuali termini il concetto di esperienza deve essere inteso «in modo coerente con la poliedricità delle competenze richieste in relazione alla complessiva prestazione da affidare, considerando anche, secondo un approccio di natura sistematica e contestualizzata, le professionalità occorrenti a valutare sia le esigenze dell'amministrazione sia i concreti aspetti gestionali ed organizzativi sui quali i criteri valutativi siano destinati ad incidere. Non è in proposito necessario che l'esperienza professionale di ciascun componente copra tutti gli aspetti oggetto della gara, potendosi le professionalità dei vari membri integrare reciprocamente, in modo da completare ed arricchire il patrimonio di cognizioni della commissione, purché idoneo, nel suo insieme, ad esprimere le necessarie valutazioni» (Tar Brescia, n.6 del 2023); si aggiunge spesso che la competenza può essere desunta, non dal titolo di studio, ma anche da attività professionali o incarichi espletati comunque in precedenza dal componente e ovviamente documentati dal curriculum.

Infine, segnalo un importate principio processuale che è utile ricordare in questa materia: «quando il vizio specifico è quello dell'incompetenza dei membri della Commissione, ed esso è fatto valere ex post quale vizio che ridonda sull'aggiudicazione, il ricorrente dovrebbe quanto meno individuare un legame tra la denunciata incompetenza e gli esiti valutativi in relazione alla propria offerta». (Cons. Stato, Sez. III, n. 7446/2019 Cons. Stato, Sez. III, 7/07/2021, n. 5194; id., 21/06/2021, n. 4762; 17/06/2021, n. 4683; 11/03/2021, n. 2079).

Ciò detto, è ovvio che deve pur sempre esserci una attinenza con l'oggetto del contratto: di recente un





TAR Napoli ha cassato la commissione di un appalto relativo al ricovero di cani randagi tutta composta di architetti e ingegneri.

Questo significa che nel caso di un Project Financing, dove un gioco fondamentale lo giocano, la corretta allocazione del rischio in capo al privato e la sostenibilità economica dell'iniziativa, direi che male non ci starebbe un esperto contabile\economico che sappia leggere il PEF.



REGIONE AUTÒNOMA DE SARDIGNA
REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA

ASSESSORADU DE SOS ENTES LOCALES, FINÀNTZIAS E URBANÌSTICA
ASSESSORATO DEGLI ENTI LOCALI, FINANZE E URBANISTICA

Segreteria Organizzativa
📍 Viale Trieste 6 - 09123 Cagliari
☎ 070 6670115 - 070 3481015
✉ helpappalti@ancisardegna.it

