



Rassegna giurisprudenziale **SULLA COMMISSIONE DI GARA**

a cura di *Francesco Armenante* – consulente *FORMEZPA*

Formez  **PA**

TAR PUGLIA – LECCE, SEZ. II, 29 giugno 2017, n. 1074

Sull'incompatibilità dei Commissari di gara

E' illegittima la composizione di una commissione di una gara di appalto nel caso in cui risulti che, in violazione dell'art. 77, comma 4 del D.Lgs. 18 aprile 2016, n. 50 (secondo cui "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"), il presidente della commissione stessa abbia redatto, approvato e sottoscritto l'avviso pubblico di indizione della gara, nella distinta veste di Dirigente al Patrimonio. La preventiva redazione dell'atto indittivo della gara, infatti, è tale da determinare la situazione di incompatibilità che la norma sopra richiamata ha inteso scongiurare.

TAR LOMBARDIA – BRESCIA, SEZ. I, 10 aprile 2017 n. 173;

Sull'incompatibilità dei Commissari di gara

L'art. 77, comma 4, del D.lgs. n. 50/2016, il quale stabilisce che i commissari di gara non devono aver svolto, né possono svolgere, alcun'altra funzione o incarico tecnico o amministrativo relativamente al contratto del cui affidamento si tratta, ha il duplice scopo di garantire la libertà di elaborazione delle offerte e l'imparzialità della valutazione delle stesse, a garanzia tanto dei concorrenti quanto della stazione appaltante. Impedendo che i medesimi soggetti possano influire sul contenuto del servizio da aggiudicare e sul risultato della procedura di gara, la norma previene due situazioni parimenti svantaggiose per la concorrenza, ossia che l'offerta venga indirizzata verso un modello fisso (potenzialmente inefficiente) e che si formi un pregiudizio a favore di un'impresa particolare; qualora non si presenti nessuno di questi rischi, la circostanza che la stazione appaltante si avvalga a più riprese degli stessi professionisti è irrilevante (nel caso di specie è stato ritenuto che la norma era inapplicabile, atteso che i commissari impegnati nella consulenza preliminare non avevano poi partecipato alla stesura delle regole di gara).

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. V, 23 marzo 2017, n. 1320

Sui presupposti per l'incompatibilità dei Commissari di gara

1. Per concretizzare l'incompatibilità dei componenti della commissione di gara non è sufficiente che al singolo funzionario sia stato affidato un qualsivoglia incarico tecnico-amministrativo, ma occorre che nel caso concreto possa venirne oggettivamente messa in discussione la garanzia di imparzialità: il che si verifica quante volte siano individuati quali commissari di gara soggetti che abbiano svolto incarichi – relativi al medesimo appalto – come compiti di progettazione, di verifica della progettazione, di predisposizione della legge di gara e simili, e non anche incarichi amministrativi o tecnici genericamente riferiti ad altre gare.

TAR LAZIO, LATINA, SEZ. I, 23 maggio 2017, n. 325

Sull'incompatibilità del Rup quale presidente della Commissione di gara

E' illegittima l'aggiudicazione di una gara di appalto, nel caso in cui il r.u.p. abbia svolto funzioni di presidente della commissione giudicatrice; infatti, a seguito della formulazione dell'articolo 77, comma 4, d.lgs. 19 aprile 2016, n. 50 secondo cui "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”, la mancata esclusione del presidente dalla regola prevista dal menzionato articolo 77, implica chiaramente che il r.u.p. non possa essere componente della commissione nemmeno quale presidente.

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. V, 11 luglio 2017, n. 3400

TAR SARDEGNA, SEZ. I, 19 aprile 2017, n. 262;

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. III, 9 gennaio 2017, n. 31

Sulla competenza dei commissari di gara

Nelle gare pubbliche la legittima composizione della Commissione presuppone solo la prevalente, seppure non esclusiva, presenza di membri esperti del settore oggetto dell'appalto

TAR VENETO, SEZ. I, 15 maggio 2017, n. 471

Sulla composizione della Commissione di gara e sul principio del plenum

1. Sono illegittimi, per violazione della regola – già contenuta nell’art. 84, comma 2, del d.lgs. n. 163/2006 ed ora categoricamente riproposta dall’art. 77, comma 2, del d.lgs. n. 50/2016 – che impone che la Commissione di gara sia costituita da un numero dispari di commissari, non superiore a cinque, gli atti di una gara di appalto, ivi compresa l’aggiudicazione, ove la **commissione giudicatrice sia composta da un numero pari di componenti** (nella specie, si trattava di quattro membri); la suddetta regola, infatti, risponde agli obiettivi di garantire il computo del quorum strutturale e soddisfare le necessità di funzionamento del principio maggioritario ed è coerente con il principio in base al quale i collegi perfetti (com’è la Commissione di gara) sono sempre composti da un numero dispari di membri.

2. Sono **illegittimi** gli atti di una gara di appalto, ivi compresa l’aggiudicazione, ove la commissione giudicatrice (nella specie, composta da un numero pari di componenti, e, segnatamente, di quattro componenti) **abbia operato mediante l’affidamento alle due sottocommissioni in cui era suddivisa la commissione stessa**, del compito di valutare, rispettivamente, le offerte economiche e le offerte tecniche; tale modalità operativa del seggio di gara integra, infatti, la violazione dei principi in tema di funzionamento dei collegi perfetti, per cui i ridetti collegi debbono operare con l’interezza dei propri membri, dovendo le decisioni essere assunte dal plenum.

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. V, 11 luglio 2017, n. 3400

Sull’insindacabilità della valutazione tecnica espressa dalla Commissione

1. Le valutazioni delle offerte tecniche da parte delle commissioni di gara sono espressione di discrezionalità tecnica e, come tali, sono sottratte al sindacato di legittimità del giudice amministrativo, salvo che non siano manifestamente illogiche, irrazionali, irragionevoli, arbitrarie ovvero fondate su di un altrettanto palese e manifesto travisamento dei fatti ovvero ancora salvo che non vengano in rilievo specifiche censure circa la plausibilità dei criteri valutativi o la loro applicazione, non essendo sufficiente che la determinazione assunta sia, sul piano del metodo e del procedimento seguito, meramente opinabile, in quanto il giudice amministrativo non può sostituire – in attuazione del principio costituzionale di separazione dei poteri – proprie valutazioni a quelle effettuate dall’autorità pubblica, quando si tratti di regole (tecniche) attinenti alle modalità di valutazione delle offerte.

TAR PUGLIA – LECCE, SEZ. III, 2 ottobre 2017 n. 1557

Sulle valutazioni della Commissione

Le valutazioni della commissione giudicatrice in ordine all'idoneità tecnica dell'offerta dei partecipanti alla gara sono espressione di un potere di natura tecnico-discrezionale a carattere complesso cui non possono essere contrapposte le valutazioni di parte, con la conseguenza che il Giudice Amministrativo esercita su tali valutazioni un sindacato estrinseco, nei limiti cioè della manifesta irragionevolezza.