

# Commissari di gara, ombre e luci del Consiglio di Stato sulle nuove Linee guida ANAC

20 Ottobre 2017

La Commissione Speciale del Consiglio di Stato non esprime parere favorevole e, quindi, come già fatto precedentemente, rimanda le nuove linee guida sui Commissari di gara predisposte dall'Autorità Nazionale Anticorruzione (**ANAC**) a seguito dell'entrata in vigore del **D.Lgs. n. 56/2017** (c.d. *Decreto correttivo*).

Il Consiglio di Stato ha, infatti, reso il **Parere 19 ottobre 2017, n. 2163** sulle Linee guida relative a criteri di scelta dei commissari di gara e di iscrizione degli esperti nell'Albo nazionale obbligatorio dei componenti delle commissioni aggiudicatrici. Parere che ricalca molto il precedente (**Parere 14 settembre 2016, n. 1919**) e che rileva alcune indicazioni non recepite nello schema di linea guida nonché le questioni "nuove" conseguenti all'adozione del decreto correttivo.

La nota di trasmissione al Consiglio di Stato del Presidente Cantone sottolinea che *"non sono stati condivisi i dubbi, sollevati da alcuni dei soggetti che hanno partecipato alla consultazione, circa la scelta dell'Autorità di non far gravare i dipendenti e/o le amministrazioni degli oneri di copertura assicurativa, nel caso di esperti interni alla stazione appaltante"*.

## **Le novità del decreto correttivo al codice dei contratti pubblici**

Palazzo Spada evidenzia subito le novità introdotte dal d.lgs. n. 56 del 2017:

- la stazione appaltante può nominare alcuni componenti interni alla stazione appaltante, nel rispetto del principio di rotazione, escluso il Presidente, anche in caso di *"lavori di importo inferiore a un milione di euro"* (art. 77, comma 3, penultimo inciso);
- *"in caso di affidamento di contratti per i servizi e le forniture di elevato contenuto scientifico tecnologico o innovativo, effettuati nell'ambito di attività di ricerca e sviluppo, l'Anac, previa richiesta e confronto con la stazione appaltante sulla specificità dei profili, può selezionare i componenti delle commissioni giudicatrici anche tra gli esperti interni alla medesima stazione appaltante"* (art. 77, comma 2, ultimo inciso);
- *"la nomina del RUP a membro delle commissioni di gara è valutata con riferimento alla singola procedura"* (art. 77, comma 4);
- *"le stazioni appaltanti, prima del conferimento dell'incarico, accertano l'insussistenza delle cause ostative alla nomina a componente della commissione giudicatrice di cui ai commi 4, 5 e 6 del presente articolo, all'articolo 35-bis del decreto legislativo n. 165 del 2001 e all'articolo 42 del presente codice. La sussistenza di cause ostative o la dichiarazione di incompatibilità dei candidati devono essere tempestivamente comunicate dalla stazione appaltante all'Anac ai fini dell'eventuale cancellazione dell'esperto dall'albo e della comunicazione di un nuovo esperto"* (art. 77, comma 9);
- l'abrogazione del comma 12 art. 77 (che prevedeva che *"fino alla adozione della disciplina in materia di iscrizione all'Albo di cui all'articolo 78, la commissione continua ad essere nominata dall'organo della stazione appaltante competente ad effettuare la scelta del soggetto affidatario del contratto, secondo regole di competenza e trasparenza preventivamente individuate da ciascuna stazione appaltante"*);

- *“con le linee guida di cui al comma 1 sono, altresì, disciplinate le modalità di funzionamento delle commissioni giudicatrici, prevedendo, di norma, sedute pubbliche, nonché sedute riservate per la valutazione delle offerte tecniche e per altri eventuali adempimenti specifici” (art. 78, comma 1-bis).*

## **Composizione dell’Albo e modalità di nomina dei commissari “esterni” ed “interni”**

Il parere ha ribadito:

- l’opportunità, già segnalata con il parere n. 1919/2016, di articolare la composizione dell’Albo in modo da separare gli esperti “esterni” dagli esperti “interni” alle stazioni appaltanti, nonché di creare un’area dedicata agli esperti che operano in delicati e specifici settori, qual è quello, ad esempio, della sicurezza pubblica. Questa esigenza assume ancora di più rilevanza in quanto il decreto correttivo ha dettato una particolare disciplina in presenza di contratti per i servizi e le forniture di elevato contenuto scientifico, tecnologico o innovativo, che possono essere affidati ad “esperti interni” alla stazione appaltante.
- di indicare talune fattispecie che, a livello esemplificativo, integrano gli estremi di un affidamento di particolare complessità in modo che le stazioni appaltanti abbiano un parametro di riferimento per modulare le proprie scelte organizzative ed evitare così una possibile elusione della regola generale costituita dalla nomina di commissari esterni.

## **Adempimenti delle stazioni appaltanti e funzionalità delle commissioni giudicatrici**

Il Consiglio di Stato aveva rilevato l’opportunità di prevedere, nelle linee guida, l’obbligo, per le stazioni appaltanti, di comunicare il compenso dei singoli commissari e il costo complessivo, sostenuto dall’amministrazione, connesso alla procedura di nomina. A tale proposito, l’art. 77, comma 10, del codice dispone che la tariffa di iscrizione all’Albo e il compenso massimo per i commissari è stabilito con «decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, di concerto con il Ministero dell’economia e delle finanze, sentita l’Anac».

La Commissione speciale ha messo in rilievo la necessità che il suddetto decreto ministeriale venga adottato in tempi brevi, in quanto la determinazione del compenso costituisce un elemento essenziale del conferimento dell’incarico, con la conseguenza che un ritardo nella predisposizione delle tabelle potrebbe impedire l’entrata in vigore dell’intera disciplina in esame. Il presente parere viene trasmesso, pertanto, anche al competente Ministero.

## **Comprovata esperienza e professionalità**

In riferimento alla comprovata esperienza e professionalità, la Commissione speciale ha rilevato che, recependo i rilievi formulati con il parere n. 1919/2016, l’Autorità ha chiarito che l’obbligo della copertura assicurativa deve essere disposto a favore delle sole amministrazioni per conto delle quali si svolge l’incarico di commissario e non anche a favore di terzi.

La questione che rimane aperta, come già esposto in premessa, attiene alla necessità di prevedere tale obbligo assicurativo anche a favore dei dipendenti selezionati come commissari della propria amministrazione. La scelta dell’Anac è stata quella di non imporre tale obbligo per evitare di fare gravare sui commissari “interni” un costo eccessivo per lo svolgimento di un’attività per la quale non è prevista la corresponsione di un compenso

Palazzo Spada, pur ritenendo corretta la scelta effettuata, ritiene che sarebbe opportuno che siano le

stesse stazioni appaltanti a farsi carico dei costi derivanti dalla copertura assicurativa o da altre analoghe misure.

## **I requisiti di moralità e compatibilità.**

Il par. 3.7. prevede che *“il dipendente delle amministrazioni aggiudicatrici deve produrre, oltre alla dichiarazione di incompatibilità e di impossibilità a svolgere l’incarico, anche l’autorizzazione di cui all’art. 53, comma 7, del d.lgs. n. 165/2001 della propria amministrazione, o per chi non è assoggettato alla disciplina di cui al d.lgs. 165/2001, nei casi in cui è prevista dagli ordinamenti peculiari delle singole amministrazioni”*.

La Commissione ha ribadito l’opportunità, di sostituire le espressioni *“oltre alla dichiarazione di incompatibilità e di impossibilità a svolgere l’incarico”* con *“oltre alla dichiarazione di assenza di cause ostative ai sensi dell’articolo 77 e di impedimento all’incarico”*. Modifica rilevante in quanto oggetto di modifiche da parte del decreto correttivo.

In definitiva, possiamo dire che il parere della Commissione speciale ha poche luci e molte ombre, che non fermeranno comunque l’Autorità Nazionale Anticorruzione.

[Parere\\_1919\\_Consiglio\\_di\\_Stato](#)

[parere-cds-19.10.2017-2163](#)