



Proposte di linee guida ANAC - Criteri di scelta dei commissari di gara e di iscrizione degli esperti nell'Albo nazionale obbligatorio dei componenti delle commissioni giudicatrici

Premessa

Le Linee guida in questione, che sono state trasmesse al Consiglio di Stato per l'espressione del parere, e alle competenti Commissioni parlamentari della Camera e del Senato, sono state adottate dall'Anac in **attuazione dell'articolo 78 del codice degli appalti** (decreto legislativo n. 50 del 2016, di seguito: Codice) al fine di **disciplinare i criteri e le modalità per l'iscrizione all'albo nazionale obbligatorio dei componenti delle commissioni giudicatrici (di seguito: Albo).**

Il nuovo codice degli appalti, infatti, ha previsto:

- **la creazione**, presso l'Autorità nazionale anticorruzione, **di un albo nazionale obbligatorio dei componenti delle commissioni giudicatrici** di appalti pubblici e concessioni i quali, ai fini dell'iscrizione, **debbono possedere specifici requisiti di moralità, di competenza e di professionalità** nello specifico settore a cui si riferisce il contratto;
- **l'assegnazione dei componenti alle commissioni giudicatrici mediante pubblico sorteggio** da una lista di candidati indicati alle stazioni appaltanti in numero almeno doppio rispetto ai componenti da nominare e comunque nel rispetto del principio di rotazione;
- una determinazione dell'Autorità nazionale anticorruzione per disciplinare la tenuta dell'albo, comprensiva dei criteri per il suo aggiornamento.

Le Linee guida in questione, come previsto dal codice degli appalti, **non trovano applicazione** nei casi di aggiudicazione di contratti di appalto e concessione effettuate da enti aggiudicatori che non sono amministrazioni aggiudicatrici e che svolgono una delle attività previste dagli articoli 115-121 del codice degli appalti. Si tratta dei settori del gas e dell'energia termica, dell'elettricità, dell'acqua, dei servizi di trasporto, dei porti ed aeroporti, dei servizi postali nonché di estrazione di gas e prospezioni o estrazione di carbone o altri combustibili solidi.

Si ricorda che, in base a quanto previsto dall'art. 77 del codice, **il giudizio delle offerte, nei casi in cui il criterio di aggiudicazione è quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa, spetta ad una commissione giudicatrice.**

La commissione deve essere composta da esperti iscritti in un apposito Albo. L'iscrizione è obbligatoria anche se gli esperti appartengono alla stazione appaltante.

L'Albo nazionale dei componenti delle commissioni giudicatrici si compone di due distinte sezioni:

- **una sezione ordinaria** che contiene l'elenco degli esperti che possono essere individuati dall'Autorità nazionale anticorruzione su richiesta delle stazioni appaltanti;
- **una sezione speciale**, invece, per le procedure svolte da Consip S.p.A, Invitalia S.p.a. e dai soggetti aggregatori regionali.

L'elenco degli esperti iscritti all'albo deve essere pubblicato sul sito *internet* dell'Autorità nazionale anticorruzione.

Le stazioni appaltanti **possono nominare dei componenti interni**, a condizione di **rispettare il principio di rotazione nei casi di:**

- contratti che abbiano un **importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria;**
- **contratti di non particolare complessità** quali, ad esempio, le procedure interamente gestite tramite piattaforme telematiche di negoziazione o quelle che prevedono l'attribuzione di punteggi tabellari sulla base di formule indicate nella documentazione della gara.

Struttura e contenuto

Struttura e contenuti delle Linee guida

Le Linee guida in esame sono state adottate dall'ANAC in ottemperanza a quanto previsto dall'art. 78 del decreto legislativo 19 aprile 2016, n. 50 (di seguito Codice). Attraverso esse sono definiti i criteri e le modalità per l'iscrizione all'Albo nazionale obbligatorio dei componenti delle commissioni giudicatrici da parte dei soggetti dotati di requisiti di compatibilità e moralità, nonché di comprovata competenza e professionalità.

Nel merito le Linee guida si compongono di una premessa e dei seguenti quattro paragrafi:

- il paragrafo 1, che disciplina gli adempimenti delle stazioni appaltanti e la funzionalità delle commissioni giudicatrici;
- il paragrafo 2, in materia di comprovata esperienza e professionalità dei commissari;
- il paragrafo 3, dedicato ai requisiti di moralità e compatibilità dei commissari;
- paragrafo 4, relativo alle modalità di iscrizione e di aggiornamento dell'Albo.

1. Adempimenti delle stazioni appaltanti e funzionalità delle commissioni giudicatrici

Le Linee guida stabiliscono, al paragrafo 1, che **le stazioni appaltanti debbano fornire delle informazioni dettagliate in merito a:**

- **composizione della commissione giudicatrice.**

A tale proposito viene precisato che il numero dei membri della commissione giudicatrice potrà essere di tre (di norma) o di cinque membri nei casi di procedure di maggiore complessità. In merito alle caratteristiche professionali dei commissari viene sottolineata la necessità di ricorrere ad esperti con professionalità distinte, in particolare nei casi in cui vi siano dei contratti misti di appalto, delle gare con lotti distinti, giudicati da un'unica commissione, e nell'ipotesi di affidamenti particolarmente complessi, quali ad esempio il contratto di finanza di progetto.

- **Modalità di scelta degli eventuali componenti interni e di nomina del presidente.**

Per quanto concerne la scelta dei **commissari interni** si ricorda che tale soluzione deve assicurare il **contemperamento delle esigenze di contenimento dei tempi e dei costi con quelle di imparzialità** dei soggetti chiamati a giudicare.

La nomina di commissari interni, inoltre, può essere effettuata solo qualora il numero di commissari, presenti all'interno della struttura della stazione appaltante, consenta una adeguata rotazione delle nomine.

In merito alla selezione dei componenti, siano essi esterni o interni, le Linee guida ripercorrono quanto stabilito dall'art. 77 del Codice. In particolare, viene ribadito che **la nomina dei commissari deve avvenire una volta scaduto il termine per la presentazione delle offerte**. A seguito della **richiesta della stazione appaltante, l'ANAC, entro cinque giorni dalla richiesta, invia una lista dei candidati alla stazione stessa che deve poi procedere al sorteggio pubblico** per individuare i candidati. I soggetti che vengono sorteggiati dovranno, al momento dell'accettazione dell'incarico, pronunciarsi sulla **inesistenza di cause di incompatibilità e di astensione all'assunzione dell'incarico stesso**.

La stazione appaltante deve pubblicare nella sezione dedicata alla "amministrazione trasparente" i componenti della commissione giudicatrice con i relativi curricula.

Per quanto concerne, invece, i **criteri di scelta del presidente**, gli stessi possono comprendere: l'esperienza maturata nel settore di competenza o l'utilizzo del sistema del sorteggio.

- **Funzioni e compiti della commissione.**

Il linea con quanto stabilito dal Codice, **alla commissione giudicatrice spetta il compito di valutare le offerte da un punto di vista tecnico ed economico**. Qualora si intenda affidare alla commissione ulteriori compiti, questi dovranno essere individuati nella documentazione di gara. **In ogni caso non potranno essere attribuite alla commissione responsabilità di tipo amministrativo** che, tradizionalmente, competono alla stazione appaltante.

È importante ricordare, infine, che **nella valutazione dell'offerta tecnica la commissione opera in piena autonomia rispetto alla stazione appaltante**.

La commissione o i singoli commissari, tra l'altro, debbono segnalare all'ANAC, o alla procura della Repubblica competente, eventuali tentativi di condizionamento del proprio operato.

Si segnala, infine, che nelle Linee guida è presente un rinvio ad **un apposito regolamento dell'ANAC** che dovrà disciplinare, tra l'altro, le comunicazioni tra l'Autorità, le stazioni appaltanti e i commissari di gara per la tenuta e l'aggiornamento dell'albo degli esperti, nonché le modalità per garantire un'adeguata rotazione degli esperti stessi in modo da evitare l'eventuale nomina di professionisti che abbiano, nel corso dell'anno, già preso parte a due commissioni di gara.

2. Comprovata esperienza e professionalità

Il **paragrafo 2** - al fine di garantire la comprovata esperienza e professionalità dei componenti delle commissioni giudicatrici, in attuazione dell'art. 78 del Codice - reca direttive relative **all'organizzazione**

dell'Albo nazionale obbligatorio dei componenti delle commissioni, con individuazione delle categorie di soggetti ammessi ad iscriversi e indicazione dei requisiti richiesti per l'iscrizione.

Si rammenta che il Consiglio di Stato, nel parere reso sullo schema di decreto legislativo recante il nuovo Codice, ha rilevato che l'art. 78 presenta "una criticità relativa all'estensione dell'ambito disciplinato". Nel parere si asserisce: "Secondo la legge delega, infatti, le determinazioni dell'ANAC possono disciplinare i soli aspetti - per così dire - 'endorganizzativi' per ciò che attiene le modalità gestionali di tenuta dell'Albo. La legge delega non ha invece attribuito all'ANAC il potere di disciplinare i presupposti e requisiti per l'iscrizione, ivi compresi gli specifici requisiti di professionalità e moralità di cui al richiamato criterio di delega. Si tratta, infatti, di una regolamentazione costitutiva o modificativa di *status* soggettivi eccedente il richiamato criterio di delega". Il Consiglio di Stato suggeriva, pertanto, la riformulazione dell'art. 78, "in modo da prevedere già nella disposizione primaria i presupposti e le condizioni per l'iscrizione nell'albo e demandando alle determinazioni dell'ANAC la sola disciplina relativa alla sua tenuta e al suo aggiornamento". Per quanto riguardava, poi, il possesso di specifici requisiti "di competenza e di professionalità nello specifico settore cui si riferisce il contratto", si suggeriva al Governo di valutare la possibilità di articolare l'Albo in questione per aree tematiche omogenee.

Il paragrafo II detta direttive distinte per le Sezioni ordinaria e speciale dell'Albo (sulle quali si veda l'art. 77, co. 3, del Codice e il punto 2 della Premessa).

Nella relazione AIR che accompagna le Linee guida si precisa che, nel paragrafo in esame, si è reso necessario rivedere la disciplina relativa alla composizione delle commissioni giudicatrici recata dall'art. 84 dell'abrogato Codice dei contratti di cui al decreto legislativo n. 163 del 2006, al fine di dare seguito alle numerose osservazioni pervenute da parte dei soggetti che hanno partecipato alla consultazione pubblica, le quali hanno posto in evidenza nuove questioni, quali i problemi dei professionisti che svolgono attività non soggette all'obbligo di iscrizione a un ordine o collegio, del personale in quiescenza e degli esperti che modificano la propria condizione lavorativa.

In particolare il co. 8 del richiamato art. 84 prevedeva che, qualora i commissari delle commissioni giudicatrici diversi dal presidente non potessero essere selezionati tra i funzionari della stazione appaltante - in ragione di una accertata carenza in organico di adeguate professionalità, ovvero negli altri casi previsti dal regolamento in cui ricorressero esigenze oggettive e comprovate - si procedesse a scegliere gli stessi tra funzionari di amministrazioni aggiudicatrici (definite all'[art. 3](#), co. 25) ovvero con un criterio di rotazione tra gli appartenenti alle seguenti due categorie: a) professionisti, con almeno dieci anni di iscrizione nei rispettivi albi professionali, nell'ambito di un elenco, formato sulla base di rose di candidati fornite dagli ordini professionali; b) professori universitari di ruolo, nell'ambito di un elenco, formato sulla base di rose di candidati fornite dalle facoltà di appartenenza. Si rammenta che il richiamato co. 8 è stato dichiarato illegittimo dalla Corte costituzionale con sent. n. 401 del 2007 nella parte in cui, per i contratti inerenti a settori di competenza regionale, non prevedeva che le norme in esso contenute avessero carattere suppletivo e cedevole.

Al riguardo, nel parere reso sullo schema di decreto legislativo recante il nuovo Codice, il Consiglio di Stato ha evidenziato come l'art. 77 del nuovo Codice, che individua le modalità di costituzione delle commissioni giudicatrici, sottraendo la scelta dei commissari di gara alle stazioni appaltanti, costituisce "uno dei punti innovativi della riforma degli appalti pubblici (...) in funzione delle esigenze di trasparenza, imparzialità, competenza professionale dei commissari di gara".

Per quanto concerne la **Sezione ordinaria**, si prescrive che la stessa sia articolata nelle sottosezioni di categorie professionali elencate nell'Allegato alle Linee. Tale elenco - elaborato dall'Autorità sulla base della normativa degli ordini e dei collegi, nonché della nuova classificazione delle professioni (CP2011) adottata dall'Istat in recepimento delle novità introdotte a livello internazionale - sarà oggetto di aggiornamento periodico da parte dell'Anac.

Vengono individuate le seguenti quattro categorie di soggetti ammessi ad iscriversi alla Sezione ordinaria dell'Albo, con specificazione, per ciascuna categoria, dei requisiti richiesti per l'iscrizione:

a) professionisti la cui attività è assoggettata all'obbligo di iscrizione a ordini o collegi, ai quali è richiesto il possesso dei seguenti requisiti:

1) l'iscrizione all'ordine o collegio professionale di appartenenza da almeno 5 anni o, nel caso di affidamenti di particolare complessità, da almeno 10 anni.

Si osserva che la richiesta di iscrizione all'ordine o collegio professionale di appartenenza da almeno 10 anni nel caso di affidamenti di particolare complessità, per quanto inserita tra i requisiti di iscrizione all'Albo dei componenti delle commissioni giudicatrici, sembrerebbe piuttosto un requisito di selezione dei componenti già iscritti, con riferimento all'ipotesi in cui il soggetto, già iscritto all'Albo, debba essere

selezionato quale membro di una commissione giudicatrice di un affidamento di particolare complessità. Tale considerazione parrebbe applicarsi alle indicazioni contenute in altre parti del testo laddove, nel caso di affidamenti di particolare complessità, si prevede la richiesta di 5 incarichi nel settore per cui si chiede l'iscrizione (2.3, lett. f), del requisito di 10 anni decorsi dall'abilitazione all'esercizio di professioni non regolamentate, nonché del requisito alternativo di produzione di documentazione attestante lo svolgimento dell'attività professionale per un periodo di 10 anni (2.4, lett. a), la richiesta di 10 anni di attività alle dipendenze di una pubblica amministrazione (2.5, lett. a), la richiesta di 10 anni di attività nel settore di riferimento (2.6, lett. a).

Ai sensi del punto 9 del paragrafo in esame, sono considerate particolarmente complesse le seguenti tipologie di affidamenti: procedure di *project financing*; lavori, servizi e forniture a elevato contenuto tecnologico ovvero caratterizzati da significativa innovatività; lavori da svolgersi in particolari circostanze ambientali, climatiche o geologiche; lavori aventi ad oggetto la costruzione, manutenzione o ristrutturazione di beni ambientali e culturali, anche nel sottosuolo; forniture di dispositivi medici.

Al riguardo si osserva che, in assenza di una dichiarazione espressa sulla natura esaustiva o meramente esemplificativa dell'elenco di tipologie di affidamento considerate particolarmente complesse, parrebbe non potersi escludere la possibilità di individuare ulteriori affidamenti che, per quanto non riconducibili alle tipologie stesse, possono essere considerati "particolarmente complessi".

Si rammenta la definizione di "**lavori complessi**" offerta dall'art. 3, co. 1, lett. oo), del Codice: "i lavori che superano la soglia di 15 milioni di euro e sono caratterizzati da particolare complessità in relazione alla tipologia delle opere, all'utilizzo di materiali e componenti innovativi, alla esecuzione in luoghi che presentano difficoltà logistiche o particolari problematiche geotecniche, idrauliche, geologiche e ambientali".

Per altro verso, si rammenta, altresì, che, al punto 3 della Premessa, in attuazione di quanto disposto dall'art. 77, co. 3, del Codice, sono annoverate, tra le procedure di affidamento "che non presentano particolare complessità", le procedure svolte interamente tramite piattaforme telematiche di negoziazione ai sensi dell'art. 58 del Codice e quelle che prevedono l'attribuzione di un punteggio tabellare sulla base di formule indicate nella documentazione di gara. Le procedure di affidamento non particolarmente complesse sono omologate ai contratti di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria in relazione alla previsione che conferisce alle stazioni appaltanti la possibilità di nominare nelle commissioni giudicatrici componenti interni nel rispetto del principio di rotazione.

2) il rispetto degli obblighi di formazione continua e di aggiornamento della propria competenza professionale prescritti per i professionisti dall'art. 7 del regolamento recante riforma degli ordinamenti professionali di cui al decreto del Presidente della Repubblica n. 137 del 2012;

3) non essere stato soggetto, nell'ultimo triennio, a sanzioni disciplinari (censura e sospensione) comminate dall'ordine o dal collegio, e non essere stato soggetto alla sanzione della cancellazione dall'ordine o dal collegio;

4) aver assolto regolarmente gli obblighi previdenziali;

5) essere in possesso della copertura assicurativa obbligatoria per eventuali danni derivanti al cliente dall'esercizio dell'attività professionale, prescritta dall'art. 5 del citato regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica n. 137 del 2012;

6) aver svolto, nell'ultimo triennio, nel settore per il quale si richiede l'iscrizione all'Albo, tre tra i seguenti incarichi: incarichi tipici dell'attività svolta; funzioni di responsabile unico del procedimento; commissario di gara; direttore dei lavori o direttore dell'esecuzione; conseguimento di un titolo di formazione specifica (master, dottorato, Phd) nelle materie relative alla contrattualistica pubblica. Gli incarichi costituiscono oggetto di valutazione da parte dell'ANAC.

Qualora il soggetto risulti già iscritto all'Albo dei commissari, al fine di essere selezionato quale membro di una commissione giudicatrice di un affidamento di particolare complessità, è richiesto che, nell'ultimo triennio, abbia svolto almeno 5 dei predetti incarichi.

b) professionisti la cui attività non è assoggettata all'obbligo di iscrizione a ordini o collegi, ai quali è richiesto il possesso dei seguenti requisiti:

1) l'iscrizione a una delle associazioni professionali costituite dai professionisti non organizzati in ordini o collegi ai sensi dell'art. 2, co. 1, della legge n. 4 del 2013 (recante "Disposizioni in materia di professioni non organizzate"), ovvero l'abilitazione all'esercizio di professioni non regolamentate da almeno 5 anni o, nel caso di affidamenti di particolare complessità, 10 anni. In assenza dei predetti requisiti, è richiesta la documentazione attestante lo svolgimento dell'attività professionale per un periodo pari a quello anzidetto.

Per la definizione degli affidamenti di particolare complessità, si rinvia all'illustrazione di cui alla lettera a) (professionisti iscritti a ordini o collegi), punto 1.

2) l'eventuale assolvimento della formazione permanente di cui all'art. 2, co. 2, della legge n. 4 del 2013.

Si osserva che il richiamo all'art. 2, co. 2, della legge n. 4 del 2013, concernente gli statuti e le clausole associative delle associazioni professionali, parrebbe intendersi all'art. 2, co. 3, della medesima legge, con il quale si dispone, tra l'altro, che le associazioni professionali promuovano, anche attraverso specifiche iniziative, la formazione permanente dei loro iscritti.

Si osserva, inoltre, che nel requisito in commento, a differenza che nel precedente ("eventuale iscrizione"), il termine "eventuale" è utilizzato per indicare un requisito effettivamente eventuale, in assenza del quale, cioè, non è data una richiesta alternativa cui obbligatoriamente adempiere.

3) in caso di iscrizione a una associazione professionale, non essere stato soggetto, nell'ultimo triennio, a sanzioni disciplinari (censura e sospensione) comminate dall'associazione, e non essere stato soggetto alla sanzione della cancellazione dalla stessa;

4) il certificato di conformità alla norma tecnica UNI per la singola professione, laddove prevista, ai sensi dell'art. 2, co. 1, della legge n. 4 del 2013.

Al riguardo, si segnala che è l'art. 9, co. 2, della medesima legge, il quale prevede che: "Gli organismi di certificazione accreditati dall'organismo unico nazionale di accreditamento ai sensi del [regolamento \(CE\) n. 765/2008](#) del Parlamento europeo e del Consiglio del 9 luglio 2008, possono rilasciare, su richiesta del singolo professionista anche non iscritto ad alcuna associazione, il certificato di conformità alla norma tecnica UNI definita per la singola professione".

5) aver assolto regolarmente gli obblighi previdenziali;

6) essere in possesso di una copertura assicurativa per gli eventuali danni derivanti dall'attività di commissario di gara;

7) per quanto concerne il requisito relativo agli incarichi ricoperti, si rinvia all'illustrazione di cui alla lettera a) (professionisti iscritti a ordini o collegi), punto 6, con la segnalazione che, nel caso in commento, a differenza che in quello di cui alla lettera a), non è richiesto che gli incarichi siano stati svolti nell'ultimo triennio;

c) dipendenti pubblici appartenenti alle amministrazioni di cui all'elenco predisposto e annualmente aggiornato dall'Istat ai sensi dell'art. 1, co. 3, della legge n. 196 del 2009, ai quali è richiesto il possesso dei requisiti stabiliti per una delle due precedenti categorie, ovvero, in alternativa, il possesso dei seguenti requisiti:

1) essere alle dipendenze di una pubblica amministrazione da almeno 5 anni o, nel caso di affidamenti di particolare complessità, da almeno 10 anni e avere un titolo di studio pari almeno alla laurea magistrale, o al diploma di laurea secondo il vecchio ordinamento.

Per la definizione degli affidamenti di particolare complessità, si rinvia all'illustrazione di cui alla lettera a) (professionisti iscritti a ordini o collegi), punto 1.

2) abilitazione all'esercizio dell'attività professionale laddove prevista;

3) non essere stato soggetto, nell'ultimo triennio, a sanzioni disciplinari (sospensione del servizio e della retribuzione o sanzione conservativa intermedia) comminate dalla pubblica amministrazione, non essere soggetto a procedimenti disciplinari per infrazioni di maggiore gravità in corso, non essere stato soggetto alla sanzione del licenziamento;

4) essere in possesso di una copertura assicurativa per gli eventuali danni derivanti dall'attività di commissario di gara;

5) per quanto concerne il requisito relativo agli incarichi ricoperti, si rinvia all'illustrazione di cui alla lettera b) (professionisti non iscritti a ordini o collegi), punto 7, con identica segnalazione.

d) professori ordinari e associati, nonché ricercatori delle Università italiane e posizioni assimilate, ai quali è richiesto il possesso dei requisiti stabiliti per una delle tre categorie precedenti, ovvero, in alternativa, dei seguenti requisiti:

1) svolgere la propria attività nel settore di riferimento da almeno 5 anni o, nel caso di affidamenti di particolare complessità, da almeno 10 anni.

Per la definizione degli affidamenti di particolare complessità, si rinvia all'illustrazione di cui alla lettera a) (professionisti iscritti a ordini o collegi), punto 1.

2) non essere stato soggetto, nell'ultimo triennio, a sanzioni disciplinari (censura o sanzione con

efficacia sospensiva), non essere soggetto a procedimenti disciplinari per infrazioni di maggiore gravità in corso, non essere stato soggetto alla sanzione con efficacia sospensiva.

Si osserva che la "sanzione con efficacia sospensiva" è richiamata due volte.

3) essere in possesso di una copertura assicurativa per gli eventuali danni derivanti dall'attività di commissario di gara;

4) per quanto concerne il requisito relativo agli incarichi ricoperti, si rinvia all'illustrazione di cui alla lettera b) (professionisti non iscritti a ordini o collegi), punto 7, con identica segnalazione.

Al punto 8 del paragrafo in esame si dispone che, in caso di passaggio da una categoria ad un'altra delle quattro individuate, "l'esperto deve dimostrare di possedere cumulativamente i requisiti previsti nei punti precedenti".

Tale previsione parrebbe da intendersi nel senso che è richiesto il possesso cumulativo dei requisiti richiesti ai soggetti appartenenti alla categoria di prima appartenenza e a quella alla quale il soggetto passa.

Al punto 7 del paragrafo in esame, viene dettata apposita disposizione per il **personale in quiescenza**, al quale - al fine dell'iscrizione all'Albo - è richiesto il possesso dei requisiti di una delle quattro categorie di soggetti ammessi ad iscriversi alla Sezione ordinaria. Il conferimento dell'incarico di componente di commissione giudicatrice deve, inoltre, essere effettuato in conformità a quanto previsto dalla circolare della Presidenza del Consiglio dei ministri - Dipartimento della Funzione Pubblica n. 4 del 4 dicembre 2014 ("Interpretazione e applicazione dell'art. 5, co. 9, del decreto-legge n. 95 del 2012, come modificato dall'art. 6 del decreto-legge 24 giugno n. 2014, n. 90"). *Il riferimento sembrerebbe da intendersi alla circolare del Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione in "n. 6".*

Si ricorda che - ai sensi dell'art. 5, co. 9, del decreto-legge n. 95 del 2012, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 135 del 2012, come da ultimo modificato dalla legge n. 124 del 2015 - è fatto divieto alle pubbliche amministrazioni di attribuire a soggetti collocati in quiescenza: incarichi di studio e di consulenza, incarichi dirigenziali o direttivi o cariche in organi di governo delle amministrazioni stesse e degli enti e società da esse controllati. Il conferimento di detti incarichi a soggetti in quiescenza è comunque consentito se a titolo gratuito, con la restrizione relativa agli incarichi dirigenziali e direttivi, i quali, ferma la gratuità, non possono avere durata superiore a un anno, non prorogabile né rinnovabile.

In relazione a dette disposizioni sono intervenute le circolari interpretative del Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione n. 6 del 4 dicembre 2014 e n. 4 del 10 novembre 2015, integrativa della precedente. In particolare la circolare n. 6 del 2014 - nel segnalare alcune ipotesi di incarico e collaborazione sottratte ai divieti posti dalla disciplina di cui al richiamato art. 5, co. 9 - asserisce: "Sono esclusi dal divieto (...) gli incarichi nelle commissioni di concorso o di gara".

Quanto alla **Sezione speciale** - alla quale attingere, ai sensi dell'art. 77, co. 3, del Codice, per la costituzione di commissioni giudicatrici di procedure di aggiudicazione svolte da Consip S.p.a., Invitalia-Agenzia nazionale per l'attrazione degli investimenti e lo sviluppo d'impresa S.p.a. e dai Soggetti Aggregatori Regionali di cui all'art. 9 del [decreto-legge 24 aprile 2014, n. 66](#), convertito, con modificazioni, dalla [legge 23 giugno 2014, n. 89](#) - il paragrafo in esame prevede che ad essa siano iscritti i dipendenti di Consip, di Invitalia e dei richiamati Soggetti Aggregatori Regionali, nonché i professionisti che hanno prestato attività di consulenza per i medesimi soggetti per un periodo non inferiore a due anni.

Alla Sezione speciale possono, inoltre, essere iscritti: i dirigenti pubblici, i primari ospedalieri e le posizioni assimilate delle amministrazioni di cui all'elenco predisposto e annualmente aggiornato dall'Istat ai sensi dell'art. 1, co. 3, della legge n. 196 del 2009.

Alle predette categorie di soggetti, per le quali è ammessa l'iscrizione nella Sezione Speciale dell'Albo, è richiesto il possesso dei requisiti di una delle quattro categorie di soggetti ammessi ad iscriversi nella Sezione ordinaria.

Si segnala che non è chiara la formulazione del punto 12 del paragrafo in esame laddove richiede, tra l'altro, "il possesso dei medesimi requisiti di cui ai punti....2.5 e 2.6", anche in considerazione del fatto che ai punti 5, 6 e 7 del paragrafo in esame viene utilizzata la congiunzione disgiuntiva "o".

La Sezione Speciale si articola nelle medesime sottosezioni in cui è suddivisa la Sezione ordinaria, corrispondenti alle categorie professionali elencate nell'Allegato alle Linee.

3. Requisiti di moralità e compatibilità

Il paragrafo 3, a sua volta suddiviso in tre sottoparagrafi, disciplina i requisiti di moralità e compatibilità dei commissari.

In proposito è opportuno ricordare che il Consiglio di Stato, nel parere sopra richiamato sullo schema di Codice, aveva richiesto che con riguardo alla disciplina dell'albo dei commissari di gara i principi sui requisiti dei commissari fossero fissati per legge, non avendo "la legge delega ... attribuito all'ANAC il potere di disciplinare i presupposti e requisiti per l'iscrizione, ivi compresi gli specifici requisiti di professionalità e moralità di cui al richiamato criterio di delega". L'art. 77 del Codice, ai commi 4, 5 e 6 già individua i requisiti di moralità e le cause di incompatibilità con riguardo alle commissioni aggiudicatrici. Per quanto riguarda i requisiti di onorabilità, in particolare, l'art. 77, co. 6, oltre a prevedere l'applicazione ai commissari di gara delle norme di cui all'art. 35-bis del d.lgs. 165/2001, relative alla "Prevenzione del fenomeno della corruzione nella formazione di commissioni e nelle assegnazioni agli uffici" stabilisce che "sono altresì esclusi da successivi incarichi di commissario coloro che, in qualità di membri delle commissioni giudicatrici, abbiano concorso, con dolo o colpa grave accertati in sede giurisdizionale con sentenza non sospesa, all'approvazione di atti dichiarati illegittimi". L'art. 35-bis del d.lgs. 165/2001 prevede che non possono far parte delle commissioni giudicatrici "coloro che sono stati condannati, anche con sentenza non passata in giudicato, per i reati previsti nel capo I del titolo II del libro secondo del Codice penale". Le Linee guida ampliano il catalogo dei reati che incidono sulla moralità dei commissari di gara e sulla conseguente possibilità di iscrizione all'Albo.

Condizioni di iscrizione

Il primo sottoparagrafo regola le **condizioni di iscrizione**, prevedendo che non possono essere iscritti all'Albo, né far parte, a nessun titolo, della commissione giudicatrice coloro che abbiano subito una condanna anche non definitiva per i seguenti reati:

(1) delitti associazione di tipo mafioso (art. 416-*bis* c.p.) o associazione finalizzata al traffico di sostanze stupefacenti (art. 74 d.P.R. 309/1990) o per uno dei delitti di cui all'art. 73 d.P.R. 309/1990 (produzione, traffico e detenzione illeciti di sostanze stupefacenti o psicotrope) o per un delitto concernente l'importazione, l'esportazione, la produzione, la vendita di armi; nonché, nei casi in cui sia inflitta la pena della reclusione non inferiore ad un anno, il porto, il trasporto e la detenzione di armi, munizioni o materie esplodenti, o per il delitto di favoreggiamento personale o reale commesso in relazione a taluno dei predetti reati;

(2) delitti previsti dall'art. 51, commi 3-*bis* e 3-*quater*, c.p.p..

Il co. 3-*bis* dell'art. 51 c.p.p. si riferisce ai delitti, consumati o tentati, di cui agli artt. 416, sesto co. e settimo co., 416, realizzato allo scopo di commettere delitti previsti dagli artt. 473 e 474, 600, 601, 602, 416-*bis* e 630 c.p.; ai delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dal predetto art. 416-*bis* ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni previste dallo stesso art., nonché ai delitti previsti dall'art. 74 del testo unico approvato con decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, e dall'art. 291-*quater* del testo unico approvato con decreto del Presidente della Repubblica 23 gennaio 1973, n. 43 e dall'art. 260 del [decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152](#). Il co. 3-*quater* si riferisce invece ai delitti consumati o tentati con finalità di terrorismo.

(3) i delitti, consumati o tentati, di cui agli articoli 314 e 316 (peculato semplice e mediante profitto dell'errore altrui), 316-*bis* (malversazione a danno dello Stato), 316-*ter* (indebita percezione di erogazioni statali o comunitarie), 317 (concussione), 318 (corruzione per l'esercizio della funzione), 319 (corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio), 319-*ter* (corruzione in atti giudiziari), 319-*quater*, primo co., (induzione indebita a dare o promettere utilità), 320 (corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio), 321 (pene per il corruttore), 322 (istigazione alla corruzione), 322-*bis* (corruzione e istigazione alla corruzione di membri della Corte penale internazionale o degli organi dell'Unione europea e di funzionari dell'Unione europea e di Stati esteri), 323 (abuso d'ufficio), 325 (utilizzazione d'invenzioni o scoperte conosciute per ragione di ufficio), 326 (rivelazione e utilizzazione di segreti d'ufficio), 331, secondo co. (capi, promotori o organizzatori di interruzione di un pubblico servizio), 334 (sottrazione o danneggiamento di cose sottoposte a sequestro disposto nel corso di un procedimento penale o dall'autorità amministrativa), 346-*bis*. (traffico di influenze illecite);

(4) delitti diversi da quelli di cui al punto precedente, commessi con abuso dei poteri o con violazione dei doveri inerenti ad una pubblica funzione o a un pubblico servizio per i quali sia stata comminata definitivamente la pena della reclusione non inferiore a sei mesi;

(5) delitti non colposi per i quali sia stata inflitta una pena della reclusione non inferiore a due anni.

Le cause di esclusione operano anche per chi abbia patteggiato ai sensi dell'art. 444 c.p.p..

Non possono altresì essere iscritti all'Albo, né far parte, a nessun titolo, della commissione giudicatrice coloro nei cui confronti il tribunale ha applicato, con provvedimento anche non definitivo, misure di prevenzione connesse a reati di stampo mafioso.

Infine non possono essere iscritti all'Albo coloro che, come componenti di commissioni giudicatrici, hanno concorso, con dolo o colpa grave, accertati in sede giurisdizionale con sentenza non sospesa, all'approvazione di atti dichiarati illegittimi. Tale previsione riproduce quanto già previsto dal ricordato art. 77, co. 6 del Codice.

La riabilitazione

Le cause di esclusione non operano invece nei confronti del soggetto che sia stato riabilitato ai sensi dell'art. 178 c.p. (che prevede che la riabilitazione estingue le pene accessorie ed ogni altro effetto della

condanna, salvo che la legge disponga altrimenti) ovvero dell'art. 70 del dlgs. 159/2011 cd. Codice antimafia (che prevede che la riabilitazione comporta la cessazione di tutti gli effetti pregiudizievoli e dei divieti riconnessi allo stato di persona sottoposta a misure di prevenzione). La revoca della sentenza di riabilitazione comporta il ripristino della causa di esclusione.

La dichiarazione di inesistenza di cause di incompatibilità o di astensione

Al momento dell'accettazione dell'incarico, o in una fase antecedente, i commissari di gara devono dichiarare l'inesistenza delle cause d'incompatibilità o di astensione. Tali cause devono persistere per tutta la durata dell'incarico.

Le Linee guida riproducono in linea generale le cause di incompatibilità già individuate nel Codice Si tratta in particolare di:

a) non aver svolto né svolgere alcun'altra funzione o incarico tecnico o amministrativo relativamente all'affidamento. Tale previsione riproduce testualmente quanto stabilito dal co. 4 dell'art. 77 del Codice;

b) non avere, direttamente o indirettamente, un interesse finanziario, economico o altro interesse personale per l'affidamento in esame. Non trovarsi in alcuna delle situazione di conflitto di interesse di cui all'art. 7 del decreto del Presidente della Repubblica 16 aprile 2013, n. 62. In particolare, non possono essere assunti incarichi di commissario qualora la suddetta attività può coinvolgere interessi propri, ovvero di parenti, affini entro il secondo grado, del coniuge o di conviventi, oppure di persone con le quali abbia rapporti di frequentazione abituale, ovvero, di soggetti od organizzazioni con cui egli o il coniuge abbia causa pendente o grave inimicizia o rapporti di credito o debito significativi, ovvero di soggetti od organizzazioni di cui sia tutore, curatore, procuratore o agente, ovvero di enti, associazioni anche non riconosciute, comitati, società o stabilimenti di cui sia amministratore o gerente o dirigente. La previsione in esame meglio esplicita quanto già stabilito dal co. 6 dell'art. 77 del Codice, attraverso il rinvio agli artt. 51 c.p.c (sulle cause di astensione del giudice) e 42 del Codice (conflitto di interesse).

c) non aver ricoperto cariche di pubblico amministratore (componente di organo amministrativo, incarichi amministrativi di vertice), nel biennio antecedente all'indizione della procedura di aggiudicazione, per l'amministrazione che ha indetto la gara. Tale previsione riprende quanto stabilito dal co. 5 dell'art. 77 del Codice, esplicitando che costituiscono causa di incompatibilità anche l'essere stato componente di organo amministrativo, ovvero l'aver ricoperto incarichi amministrativi di vertice.

Con riguardo ai pubblici dipendenti si prevede l'obbligo di produzione oltre che della dichiarazione di incompatibilità e di impossibilità a svolgere l'incarico, anche dell'autorizzazione della propria amministrazione, se prevista.

4. Modalità di iscrizione e di aggiornamento dell'Albo

Il paragrafo 4 disciplina le modalità di iscrizione di aggiornamento dell'albo. Si prevede che i candidati in possesso dei requisiti di esperienza, professionalità e di onorabilità come descritti possono iscriversi all'albo secondo modalità e tempi previsti dall'autorità nel proprio regolamento. La **dichiarazione del possesso dei requisiti di moralità** avviene compilando **formulari standard predisposti dall'autorità**, accedendo direttamente al sito dell'ANAC con la procedura indicata.

I candidati possono presentare al momento della registrazione una **certificazione** del proprio stato rilasciata dall'ordine o collegio o associazione professionale o amministrazione di appartenenza in ordine al possesso dei requisiti di esperienza e professionalità previsti dal 'punto 2'.

Il riferimento appare da leggersi al paragrafo II, che disciplina gli aspetti di esperienza e professionalità.

Tale certificazione rileva ai fini della verifica del possesso dei requisiti per l'iscrizione; si prevedono apposite date che saranno indicate dall'autorità per l'iscrizione all'albo. L'Autorità procede a **verifiche a campione** anche avvalendosi dell'ausilio del corpo della Guardia di Finanza ai sensi dell'art. 213, co. 5, del Codice.

Si ricorda che, in base a tale norma, nell'ambito dello svolgimento della propria attività, l'Autorità può disporre ispezioni, anche su richiesta motivata di chiunque ne abbia interesse, avvalendosi eventualmente della collaborazione di altri organi dello Stato nonché dell'ausilio del Corpo della Guardia di Finanza, che esegue le verifiche e gli accertamenti richiesti agendo con i poteri di indagine ad esso attribuiti ai fini degli accertamenti relativi all'imposta sul valore aggiunto e alle imposte sui redditi.

Nella Relazione AIR allegata, si afferma che al momento l'ANAC non ritiene possibile indicare la quota di soggetti che saranno verificati, in assenza di indicazioni puntuali sul numero di iscritti.

In materia di **aggiornamento dell'albo**, periodicamente sono inviate richieste agli esperti presenti nell'elenco per verificare la permanenza dei requisiti di iscrizione. Si prevede che, entro 30 giorni dal ricevimento, venga inviata una dichiarazione formale circa il permanere dei requisiti.

Nel caso di modifiche delle condizioni soggettive, ad esempio un pubblico dipendente che cambia amministrazione o il cambiamento dell'indirizzo PEC, è necessaria, comunque, una immediata segnalazione al fine dell'aggiornamento dell'albo.

Nel caso ricorra una delle condizioni di cui al paragrafo III in materia di requisiti di moralità e compatibilità, posto che si incide su un elemento fondamentale per svolgere il ruolo di commissario di gara, è prevista la

immediata segnalazione alla Autorità da parte del soggetto interessato, della stazione appaltante in sede di verifica del permanere dei requisiti del commissario. Inoltre, **le stazioni appaltanti sono chiamate a segnalare casi in cui i commissari di gara abbiano concorso all'approvazione di atti dichiarati illegittimi**, nell'esercizio delle proprie funzioni, con dolo o colpa grave e accertati in sede giurisdizionale con sentenza non sospesa (par. 4.8).

In sede di aggiornamento, determinano inoltre il venir meno dei requisiti di moralità i **comportamenti gravemente negligenti nello svolgimento delle funzioni di commissario di gara**, segnalati all'ANAC dalla stazione appaltante.

Si fa altresì riferimento, al paragrafo 4.9, quale causa del venir meno dei requisiti di moralità, alle **accertate mancate segnalazioni di tentativi di condizionamento dell'attività della commissione e o del singolo commissario**, da parte di singoli concorrenti, della stazione appaltante o di qualunque altro soggetto in grado di influenzare l'andamento della gara.

A tale riguardo, non è chiaro quale sia il criterio dell'avvenuto accertamento, se risultante da provvedimento amministrativo o da segnalazione della stazione appaltante, in ordine alle condotte di mancate segnalazioni di tentati condizionamenti, in relazione alla formulazione attuale della previsione. Si segnala che la Relazione AIR osserva, facendo riferimento anche alle posizioni emerse in sede di consultazione pubblica, che "Diversamente da quanto rappresentato da taluni partecipanti alla consultazione, si ritiene che per il corretto funzionamento dell'Albo, l'Autorità non possa fare a meno di ricevere segnalazioni dalle stazioni appaltanti sul comportamento effettivo tenuto dai commissari nello svolgimento delle proprie attività".

L'autorità può procedere alla **cancellazione dall'albo** e a seguito di segnalazioni o di informazioni comunque acquisite dall'autorità stessa incidenti sulla moralità dell'esperto. A tal fine si prevede l'invio di una nota recante le contestazioni e l'assegnazione di un termine, non superiore a 30 giorni, per eventuali osservazioni o contro deduzioni. In tale periodo - tra l'invio della nota e la decisione di cancellazione o mantenimento nell'albo- viene sospesa l'attività in corso nelle commissioni di gara attive nonché si sospende la possibilità di essere estratti per nuove commissioni di gara.

A tale riguardo occorre valutare la previsione di un effetto sospensivo sulle attività in corso nelle commissioni di gara attive, rispetto ai profili della tempestività delle procedure previste dal nuovo Codice, posto che tale sospensione potrebbe spiegare effetti rispetto alle fattispecie in itinere di più ampia portata rispetto alla fattispecie della prevista sospensione in ordine alla possibilità di essere estratti per quali componenti di nuove commissioni di gara.

In caso di esclusione, l'esperto escluso può richiedere all'ANAC la revisione dei motivi di esclusione a seguito di modifiche intervenute che incidano positivamente sui profili e requisiti di moralità.

In materia di **sanzioni** viene prevista l'esclusione dell'esperto dalla commissione giudicatrice nel caso di mancata dichiarazione dell'inesistenza di cause di incompatibilità o di astensione previste dal punto 3.7. Tale esclusione dell'esperto dalla commissione giudicatrice viene disposta con atto della stazione appaltante. Inoltre si prevede che la reiterata omissione della presentazione della dichiarazione determini la cancellazione dell'esperto dall'albo da parte dell'autorità con la previsione che, trascorsi due anni, l'esperto può ripresentare una nuova domanda di iscrizione all'albo.

Viene prevista la cancellazione dall'albo altresì per l'esperto che abbia rifiutato per tre volte, nel corso di un biennio, la candidatura o la nomina a commissario di gara, per motivi diversi dalla incompatibilità. Ciò, al fine di tutelare la serietà dell'iscrizione e con la previsione che, trascorsi due anni, l'esperto possa proporre una nuova domanda di iscrizione all'albo.

È prevista l'applicazione delle conseguenze di cui all'art. 213, co. 13, del Codice, per il caso di rifiuto o omissione, senza giustificato motivo, di fornire le informazioni richieste nelle Linee guida all'esame, nel regolamento di attuazione o a seguito di specifiche richieste.

Coloro che forniscano informazioni o esibiscano documenti non veritieri ovvero forniscano alle stazioni appaltanti dichiarazioni non veritiere circa le cause di incompatibilità o di astensione, oltre alla sanzione di cui al richiamato art. 213, co. 13, del Codice, nei casi di particolare gravità possono essere sospesi o cancellati dall'albo.

Si ricorda che, in base alla citata disposizione del Codice, come corretta dal Comunicato del 15 luglio 2016, l'Autorità ha il potere di irrogare sanzioni amministrative pecuniarie nei confronti dei soggetti che rifiutano od omettono, senza giustificato motivo, di fornire le informazioni o di esibire i documenti richiesti dalla stessa e nei confronti degli operatori economici che non ottemperano alla richiesta della stazione appaltante o dell'ente aggiudicatore di comprovare il possesso dei requisiti di partecipazione alla procedura di affidamento, entro il limite minimo di euro 250 e il limite massimo di euro 25.000. Nei confronti dei soggetti che a fronte della richiesta di informazioni o di esibizione di documenti da parte dell'Autorità forniscono informazioni o esibiscono documenti non veritieri e nei confronti degli operatori economici che forniscono alle stazioni appaltanti o agli enti aggiudicatori o agli organismi di attestazione, dati o documenti non veritieri circa il possesso dei requisiti di qualificazione, fatta salva l'eventuale sanzione penale, l'Autorità ha il potere di irrogare sanzioni amministrative pecuniarie entro il limite minimo di euro 500 e il limite massimo di euro 50.000, prevedendosi che con propri atti l'Autorità disciplini i procedimenti sanzionatori di propria competenza.

Senato: Dossier n. 360

Camera: Documentazione e ricerche n. 250

27 luglio 2016

Senato	Servizio Studi del Senato	Studi1@senato.it - 066706-2451	 SR_Studi
	Ufficio ricerche nei settori ambiente e territorio		
	Servizio Studi del Senato	Studi1@senato.it - 066706-2451	 SR_Studi
	Ufficio ricerche nei settori infrastrutture e trasporti		
Camera	Servizio Studi Dipartimento Ambiente	st_ambiente@camera.it - 066760-9253	 CD_ambiente

La documentazione dei Servizi e degli Uffici del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati è destinata alle esigenze di documentazione interna per l'attività degli organi parlamentari e dei parlamentari. Si declina ogni responsabilità per la loro eventuale utilizzazione o riproduzione per fini non consentiti dalla legge. I contenuti originali possono essere riprodotti, nel rispetto della legge, a condizione che sia citata la fonte.

AM0207