

UFFICIO STUDI CODAU

"Documento redatto con il contributo dei componenti dell'Ufficio Studi e VALIDATO dal Comitato Scientifico del Codau".

RUP, responsabile di area e direttore esecutivo: quando possono essere componenti della commissione giudicatrice (art. 77, comma 4, d.lgs. 50/2016)?¹

1. I termini della questione: l'incompatibilità dei commissari va valutata "con riferimento alla singola procedura"

L'esame della [sentenza T.A.R. Molise, \(Molise\) sez. I, n. 175 del 14/05/2021](#) consente di richiamare l'orientamento giurisprudenziale attualmente prevalente in tema di **ammissibilità del cumulo delle funzioni** di presidente o di componente della commissione giudicatrice (nominata ex art. 77, d.lgs. 50/2016) con quella di Responsabile unico del procedimento (RUP) e di direttore dell'esecuzione del contratto (DEC).

Il TAR Molise, infatti, nell'esaminare l'ultimo motivo di gravame (pag. 12 e ss. della sentenza in commento), è chiamato a giudicare anche sulla legittimità di una commissione giudicatrice nominata per la **valutazione delle offerte** dal punto di vista tecnico ed economico, come prescritto nei casi di aggiudicazione **con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa** ([art. 77, comma 1, d.lgs. n. 50/2016](#)).

In particolare, il ricorrente contesta l'incompatibilità del ruolo di **RUP**, di **responsabile di area** e di **direttore dell'esecuzione** del contratto con il ruolo di presidente e di componente della commissione, in violazione del Codice dei contratti pubblici, il quale stabilisce che **"I commissari non devono aver svolto nè possono svolgere alcun'altra funzione o incarico tecnico o amministrativo relativamente al contratto del cui affidamento si tratta"** (art. 77, comma 4, primo periodo, d.lgs. n. 50/2016).

Il giudice amministrativo, richiamando la prevalente giurisprudenza del Consiglio di Stato², rigetta il ricorso per "deficit di allegazione", in quanto il ricorrente non ha specificato e dimostrato in che cosa sarebbero consistite, **"nel concreto svolgersi della gara"**, le ipotetiche interferenze e condizionamenti dei commissari. Lo stesso art. 77 citato, infatti, così come modificato dal c.d. decreto correttivo, stabilisce che **"La nomina del RUP a membro delle commissioni di gara è valutata con riferimento alla singola procedura"** ([art. 77, comma 4, secondo periodo, d.lgs. n. 50/2016](#), periodo introdotto dal c.d. decreto correttivo, d.lgs. 56/2017).

L'interpretazione dell'art. 77, comma 4, formulata dalla sentenza in commento sembra non lasciare dubbi: il ruolo di RUP "può ben 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 condizionamento tra gli stessi".

Il giudice amministrativo, inoltre, sempre supportato da conformi sentenze anche del Consiglio di Stato, ritiene di poter estendere il medesimo principio della valutazione in concreto

¹ Ha collaborato alla stesura del presente documento Giorgio Valandro Università di Padova

² Per i riferimenti giurisprudenziali relativi all'art. 77, d.lgs. 50/2016, si può consultare anche www.giustizia-amministrativa.it/il-codice-dei-contratti-pubblici-commentato#Art77.

alle ipotesi di **responsabile dell'area** a cui appartiene il RUP e di **direttore dell'esecuzione del contratto** (DEC).

1.1. Un problema pratico: come individuare i casi concreti di incompatibilità?

Ai fini applicativi, tuttavia, **per le stazioni appaltanti**, una volta chiarito che non sussiste un obbligo di automatica esclusione dalla commissione giudicatrice di chiunque abbia svolto qualsiasi *“altra funzione o incarico tecnico o amministrativo relativamente al contratto del cui affidamento si tratta”*, si pone il problema di **individuare in concreto le attività che possono comportare “interferenza e condizionamento”** tra le diverse funzioni svolte, con conseguente decisione di escludere il RUP, il responsabile di area o il DEC dalla commissione giudicatrice. Nella prassi, infatti, risulta spesso difficile individuare soggetti esperti in possesso dei necessari requisiti di competenza e professionalità (che devono possedere i componenti delle commissioni giudicatrici) e che non siano al contempo anche RUP, DEC o responsabili di area.

Si rende necessario, quindi, un esame più approfondito del quadro normativo di riferimento, della giurisprudenza amministrativa e delle indicazioni (più o meno vincolanti) che l'ANAC ha fornito sul punto, al fine di definire più chiaramente la *ratio* del principio enunciato e, soprattutto, le sue applicazioni pratiche.

1.2. La sospensione dell'Albo nazionale dei commissari di gara

Il problema della compatibilità dei componenti interni delle commissioni giudicatrici, peraltro, è destinato a rimanere particolarmente incerto ancora a lungo, dal momento che il decreto c.d. Sblocca cantieri ha **sospeso fino al 30 giugno 2023³ l'obbligo di scegliere i commissari** tra gli esperti iscritti all'Albo nazionale dei componenti delle commissioni giudicatrici istituito presso l'ANAC, *“non appartenenti alla stessa stazione appaltante e, solo se non disponibili in numero sufficiente, anche tra gli esperti della sezione speciale che prestano servizio presso la stessa stazione appaltante”* (obbligo previsto dall'art. 77, comma 3, d.lgs. 50/2016).

Come è noto, infatti, la sospensione dell'obbligo previsto dall'art. 77, comma 3, ha comportato anche la sospensione della stessa operatività dell'Albo dei componenti delle commissioni giudicatrici⁴, per cui *“la commissione giudicatrice 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”* ([art. 216, comma 12, d.lgs. 50/2016](#)).

In assenza di un albo nazionale di professionisti ed esperti tra cui scegliere i componenti delle commissioni giudicatrici, quindi, le stazioni appaltanti saranno indotte a trovare **le competenze e professionalità richieste tra il personale della stessa amministrazione**, competenze e professionalità che non sempre sono possedute da soggetti che non ricoprono *“alcun'altra funzione relativamente al contratto del cui affidamento si tratta”* (RUP, responsabile di area o ufficio o DEC). Da qui la necessità per ciascuna stazione appaltante di **stabilire preventivamente delle “regole di competenza e trasparenza”** ([art. 216, comma 12, d.lgs. 50/2016](#)), al fine di garantire un'efficiente gestione della procedura di gara, senza costituire situazioni di potenziale incompatibilità che potrebbero essere contestate in sede giudiziaria, con tutti i noti rischi di dilazione dell'esecuzione del contratto.

1.3. Le incertezze interpretative: i contrasti ANAC - Consiglio di Stato e la modifica dell'art. 77

La versione originaria dell'art. 77, comma 4, del Codice dei contratti pubblici (d.lgs. 50/2016), si limitava a prevedere che *“i commissari non devono aver svolto né possono svolgere*

³ [Art. 1, comma 1, lett. c\), d.l. 32/2019](#) (termine prorogato al 30 giugno 2023 dal d.l. 77/2021).

⁴ Comunicato ANAC del 15 luglio 2019.

alcun'altra funzione o incarico tecnico o amministrativo relativamente al contratto del cui affidamento si tratta".

Su questa base normativa, nel primo schema delle "Linee Guida n. 3 - Nomina, ruolo e compiti del responsabile unico del procedimento per l'affidamento di appalti e concessioni", **l'ANAC si era espressa per l'automatica preclusione del cumulo** di funzioni, prevedendo che "il ruolo di RUP è incompatibile con le funzioni di commissario di gara e di presidente della commissione giudicatrice". Di contro, il relativo parere del **Consiglio di Stato criticava questa interpretazione** estremamente restrittiva, in quanto in contrasto con il consolidato orientamento giurisprudenziale dello stesso Consiglio che escludeva forme di automatica incompatibilità a carico del RUP⁵, per cui "non sembra condivisibile che le linee-guida costituiscano lo strumento per revocare in dubbio (e in via amministrativa) le acquisizioni giurisprudenziali"⁶.

Alla luce delle osservazioni del Consiglio di Stato, anche l'ANAC ha modificato la prima versione delle Linee guida n. 3, eliminando l'automaticità dell'esclusione e stabilendo che "il ruolo di RUP è, *di regola*, incompatibile con le funzioni di commissario di gara e di presidente della commissione giudicatrice (art. 77, comma 4 del Codice), *ferme restando le acquisizioni giurisprudenziali in materia di possibile coincidenza*".

Infine, è intervenuto il legislatore, il quale ha introdotto una sorta di interpretazione autentica, stabilendo espressamente che "*La nomina del RUP a membro delle commissioni di gara è valutata con riferimento alla singola procedura*" ([art. 77, comma 4, secondo periodo, d.lgs. n. 50/2016](#), periodo introdotto dal c.d. decreto correttivo, d.lgs. 56/2017). Di conseguenza, sono state aggiornate anche le Linee guida n. 3 dell'ANAC, le quali non fanno più riferimento alla normale incompatibilità del RUP ("di regola"), stabilendo che **la valutazione di incompatibilità deve "attenere alle attività effettivamente svolte dal RUP** nell'ambito della specifica procedura di gara"⁷.

Alla luce di tutto ciò, a prescindere dalla **immediata applicabilità del comma 4 dell'art. 77** (nonostante la mancata istituzione dell'albo nazionale dei commissari a cui fa riferimento il comma 3 dello stesso art. 77), correttamente anche il TAR Molise riconosce come assolutamente minoritario e superato l'indirizzo giurisprudenziale più restrittivo, che sostiene l'automatica incompatibilità tra le funzioni dell'ufficio di RUP e l'incarico di commissario e di presidente della commissione, ritenendo invece **(potenzialmente) ammissibile il cumulo di funzioni**, sulla base di quanto disposto dall'art. 77, commi 4 e 8 del Codice dei contratti pubblici. In particolare, il comma 4, rinviando a una valutazione da operarsi "con riferimento alla singola procedura", esclude implicitamente una preclusione automatica al cumulo, a meno che non sussista la **concreta dimostrazione dell'incompatibilità tra i due ruoli**, desumibile da una qualche comprovata ragione di interferenza e condizionamento tra gli stessi.⁸

Coerentemente, anche l'ANAC in un più recente parere in sede di precontenzioso ha dovuto recepire espressamente il prevalente orientamento giurisprudenziale, ora espressamente cristallizzato nella lettera della legge, riconoscendo che "al fine di evitare forme di automatica

⁵ Così, *ex multis*, Cons. Stato, V, n. 1565/2015, con riferimento all'art. 84, comma 4 del previgente Codice in larga parte coincidente con il vigente art. 77, comma 4.

⁶ *Parere del Consiglio di Stato sullo schema delle Linee guida n. 3 dell'ANAC*, n. 1767 del 2 agosto 2016, p. 21-22. Sebbene l'art. 31, comma 5, codice, non specifichi a quale tipologia di linee guida sia da ascrivere tale intervento dell'ANAC, è da ritenere che si tratti di **linee guida di natura vincolante** (p. 18 del parere). Si ricorda che il decreto c.d. Sblocca cantieri (d.l. 32/2019) ha stabilito che tutte le linee guida sino ad oggi predisposte dall'ANAC dovranno considerarsi superate da un nuovo Regolamento di attuazione del Codice dei contratti. Tuttavia, nelle more dell'adozione del nuovo Regolamento (sono passati ormai due anni), le linee guida c.d. vincolanti (tra cui quelle in commento relative al RUP e alle commissioni giudicatrici) "rimangono in vigore o restano efficaci" ([art. 216, comma 27-octies, d.lgs. 50/2016](#)).

⁷ *Relazione illustrativa* alle "Linee Guida n. 3 - Nomina, ruolo e compiti del responsabile unico del procedimento per l'affidamento di appalti e concessioni", aggiornate al d.lgs. 56/2017 con deliberazione del Consiglio n. 1007 dell'11 ottobre 2017, p. 3.

⁸ Così Cons. Stato, Sez. III, 5 dicembre 2019, n. 8333; Cons. Stato, Sez. III, 26 ottobre 2018, n. 6082.

incompatibilità a carico del RUP, l'**eventuale situazione di incompatibilità "deve essere valutata in concreto dalla stazione appaltante** verificando la capacità di incidere sul processo formativo della volontà tesa alla valutazione delle offerte, potendone condizionare l'esito"⁹.

Dal punto di vista delle stazioni appaltanti, quindi, è necessario chiarire la *ratio* della norma e individuarne i casi di concreta applicazione, al fine di non esporre le procedure di gara a eventuali impugnazioni a causa di commissioni giudicatrici costituite potenzialmente in violazione dell'art. 77, comma 4 in esame.

2. La *ratio* della norma: separazione tra chi predispose il regolamento di gara e chi valuta le offerte (imparzialità sostanziale della commissione giudicatrice)

Il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa rappresenta uno dei meccanismi di scelta del contraente maggiormente esposto al rischio di distorsioni della concorrenza o di alterazione della *par condicio* tra gli operatori economici, nella misura in cui residuano margini di discrezionalità nella valutazione delle offerte. L'art. 77, comma 4, d.lgs. 50/2016 è diretto ad evitare queste deviazioni, garantendo l'**imparzialità della commissione giudicatrice**, ossia impedendo la partecipazione alla commissione di soggetti che, nell'interesse privato proprio o di alcuna delle imprese concorrenti, abbiano assunto o possano assumere compiti relativi al contratto oggetto della procedura di gara.¹⁰

L'elaborazione giurisprudenziale ha individuato la *ratio* dell'art. 77, comma 4, nel principio della **separazione tra chi predispose il regolamento di gara e chi è chiamato a concretamente applicarlo**. Si tratta di un principio posto a tutela della trasparenza della procedura e del diritto delle parti a 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, per cui chi ha redatto la *lex specialis* non può essere componente della Commissione (così Cons. Stato, Sez. V, sent. n. 1387/2019 e Cons. Stato, Sez. V, sent. n. 6135/2019).

Tuttavia, la valutazione richiesta alla stazione appaltante deve **tener conto della portata della funzione e dell'incarico svolti** dal singolo commissario e della relativa incidenza nello svolgimento della determinata procedura di gara, avendo riguardo non a profili di ordine formale, bensì di ordine sostanziale, quindi a ragioni specifiche e obiettive di interferenza tra l'attività svolta ed il giudizio di merito sull'appalto. La *ratio legis*, quindi, è quella di evitare la partecipazione alle commissioni giudicatrici di soggetti che abbiano avuto **un ruolo significativo**, tecnico o amministrativo, nella predisposizione degli atti di gara, tale cioè da poter **condizionare concretamente lo svolgimento dell'attività valutativa delle offerte**, sotto il profilo della soggettiva interpretazione delle regole di gara ovvero dell'imparzialità (Cons. Stato, sez. III, n. 226/2015).

Non è sufficiente a provocare l'incompatibilità, quindi, la mera conoscenza del contenuto degli atti di gara acquisita per ragioni d'ufficio o di servizio. Parimenti, l'incompatibilità non consegue automaticamente all'adozione degli atti di indizione della procedura di gara e all'approvazione degli atti della commissione di gara, ma deve ravvisarsi **in concreto un rischio di condizionamento** tale da inficiare l'attività interpretativa degli stessi atti di gara e l'attività di valutazione delle offerte (Cons. Stato, sez. V, n. 283/2019).

La norma prevede l'incompatibilità, quale componente della commissione giudicatrice, soltanto di coloro che hanno svolto **funzione decisorie autonome** nella predisposizione degli atti di gara e **non è sufficiente un mero ausilio tecnico o esecutivo** nella predisposizione del

⁹ [ANAC, Parere di Precontenzioso n. 193 del 01/03/2018](#).

¹⁰ Sotto questo profilo, possono tornare utili anche le indicazioni fornite dalla giurisprudenza consolidata sotto la vigenza dell'art. 84, comma 4, d.lgs. 163/2006, perfettamente sovrapponibili al vigente art. 77, comma 4, con riferimento ai commissari diversi dal presidente della commissione. Peraltro, considerata la mancata attivazione dell'Albo nazionale dei commissari di gara (sospesa fino al 30 giugno 2023), anche con riferimento al presidente della commissione giudicatrice, risulta pertinente il rinvio alle elaborazioni giurisprudenziali consolidate sotto il previgente Codice, stante l'inapplicabilità del comma 8 dell'art. 77 (vedi *infra*).

capitolato, in quanto in quest'ultima ipotesi non vi sarebbe alcun pericolo effettivo di effetti disfunzionali nella valutazione delle offerte.

Al fine di evitare forme di automatica esclusione del RUP, quindi, l'eventuale situazione di incompatibilità deve essere valutata in concreto dalla stazione appaltante, verificando **la capacità di interferire sulla valutazione delle offerte**, potendone condizionare l'esito in virtù della funzione svolta in qualità di RUP.¹¹

2.1. Il RUP (o il dirigente) può essere nominato presidente della commissione

L'art. 77, comma 8, d.lgs. 50/2016, prevede che "il *Presidente della Commissione è individuato dalla Stazione appaltante tra i commissari sorteggiati*" e quindi esterni alla stazione appaltante, innovando rispetto al previgente Codice, il quale stabiliva che il ruolo di presidente di commissione dovesse essere svolto di norma da un dirigente o, in subordine, da un funzionario con incarico apicale della stessa stazione appaltante (art. 84, comma 3, d.lgs. 163/2006).

Tuttavia, contrariamente a quanto sostenuto nelle vigenti Linee guida n. 3 dell'ANAC¹², il comma 8 dell'art. 77 non può ad oggi trovare applicazione, in quanto presuppone l'operatività dell'albo dei commissari istituito presso l'ANAC (attualmente **sospesa fino al 30 giugno 2023**). Come ribadisce anche il TAR Molise in commento, quindi, **l'art. 77, comma 8, non può essere invocato** per sostenere il divieto di cumulo di funzioni di RUP con quelle di presidente della commissione.

Inoltre, con il parere n. 2040/2017 (reso sul testo dello schema delle Linee Guida ANAC aggiornate a seguito delle modifiche apportate al testo del Codice dei contratti pubblici dal decreto c.d. "correttivo"), il Consiglio di Stato ha dato definitivamente atto della "possibilità che il RUP sia altresì membro della Commissione giudicatrice", superando definitivamente anche la possibilità di operare una distinzione tra ruolo di presidente e ruolo di commissario non presidente.

Anche la potenziale incompatibilità tra il ruolo di RUP e quello di presidente della commissione, quindi, deve essere **valutata in concreto**, nella misura in cui il cumulo di funzioni è in grado di condizionare la libera e imparziale valutazione delle offerte da parte della commissione giudicatrice ([Cons. Stato, sez. III, sent. n. 6082/2018](#)).

Questo principio vale *a fortiori* anche per il **responsabile di area**, a cui appartiene il responsabile unico del procedimento, senza poter considerare i meri pareri di regolarità amministrativa "automaticamente dimostrative della paternità o della predisposizione dei predetti atti" ([Cons. Stato, sez. III, 05/12/2019, n.8333](#), pag. 13).

Sempre tenendo conto della *ratio* della norma, la successiva **approvazione della graduatoria in qualità di dirigente** da parte di uno dei commissari non può costituire un'ipotesi di incompatibilità della funzione di commissario che è stata svolta in precedenza. Potrebbe al più determinarsi l'incompatibilità all'approvazione degli atti di gara, ma non certo la preclusione ad assumere le funzioni di commissario da parte di chi svolgerà solamente in una fase successiva ulteriori funzioni (così [Cons. Stato, sez. V, sent. n. 819/2019](#); Cons. Stato, sez. V, sent. n. 6135/2019).

2.2 Il direttore dell'esecuzione può essere commissario di gara (ma non viceversa?)

La sentenza del TAR Molise in commento, in conformità a consolidata giurisprudenza del Consiglio di Stato, non ravvisa l'incompatibilità nemmeno per il componente della commissione designato al contempo quale direttore esecutivo del contratto, in quanto si tratta di **un incarico**

¹¹ Così Cons. Stato, sez. V, sent. 6082/2018, ma anche ANAC, Parere precontenzioso, cit.

¹² ANAC, *Relazione illustrativa*, cit., p. 3: "il RUP non può ricoprire il ruolo di Presidente della commissione, essendo tale posizione riservata ad un commissario esterno per espressa previsione dell'art. 77, comma 8, del codice".

che verrà svolto in una fase successiva e quindi non in grado di condizionare l'imparzialità di una funzione che è stata svolta in precedenza.

Lo stesso Consiglio di Stato ha sottolineato che il **temperamento al rigido principio di incompatibilità**, introdotto dal decreto correttivo al richiamato articolo 77 (imponendo una verifica in concreto in ordine alle ragioni giustificative della preclusione), rappresenta una legificazione degli orientamenti consolidati nella giurisprudenza "la cui ratio non può essere limitata - per evidenti ragioni sistematiche - alla sola figura del RUP, ma che vanno **referiti a qualunque attore del ciclo di vita dell'appalto**" ([Cons. Stato, sez. V, 4 febbraio 2019, n. 819](#)).

In ogni caso, la disposizione di cui al richiamato articolo 77, comma 4, primo periodo (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") potrebbe comportare la **successiva eventuale preclusione al conferimento dell'incarico di direttore esecutivo** in capo a chi abbia fatto parte della commissione di gara, ma "non può comportare la preclusione ad assumere le funzioni di commissario da parte di chi svolgerà solo in una fase successiva le funzioni di direttore esecutivo. Non emerge infatti alcuna ragione sistematica per riferire la ragione di incompatibilità a un incarico anteriore nel tempo in ragione delle preclusioni che - quand'anche sussistenti - deriveranno solo dall'assunzione di un incarico posteriore"¹³.

2.3. Ipotesi di incompatibilità sostanziale

L'esame dell'ampia giurisprudenza intervenuta sull'art. 77, comma 4, d.lgs. 50/2016 e sul previgente art. 84, comma 4 (sul punto in questione sovrapponibile alla normativa vigente), consente anche di individuare alcune ipotesi di incompatibilità sostanziale, in grado di invalidare la nomina della commissione giudicatrice, in quanto il cumulo di funzioni è in grado di condizionare concretamente la valutazione delle offerte in base al criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa. In particolare, si può ravvisare una situazione di **incompatibilità sostanziale** nelle seguenti ipotesi:

- a) quando il RUP ha anche partecipato alla elaborazione degli atti di gara e del capitolato speciale e ha nominato la Commissione giudicatrice, indicando sé stesso quale presidente (Cons. Stato, sez. V, n. 193/2019);
- b) per i soggetti incaricati della redazione del bando e del disciplinare di gara (Cons. Stato, sent. n. 2536/2018);
- c) per i soggetti che hanno svolto incarichi di progettazione e di verifica della progettazione, con riferimento al medesimo appalto che deve essere assegnato (Cons. Stato, sent. n. 242/2016; Cons. Stato, sent. n. 5441/2014).

3. Conclusioni operative: criteri direttivi per la nomina dei componenti della commissione giudicatrice

Il decreto c.d. Sblocca cantieri (e successive modifiche), nel prorogare la sospensione dell'Albo nazionale obbligatorio dei commissari di gara al 30 giugno 2023, ribadisce che resta fermo "*l'obbligo di individuare i commissari secondo **regole di competenza e trasparenza, preventivamente individuate da ciascuna stazione appaltante***" (art. 1, comma 1, lett. c), d.l. 32/2019, prorogato dal d.l. 77/2021).

In effetti, l'esclusione in sede giurisprudenziale (e quindi *ex post*) di un'automatica incompatibilità del RUP, dei funzionari competenti o del DEC non solleva la stazione appaltante dall'obbligo di valutare *ex ante* le situazioni che in concreto possono compromettere l'imparzialità della commissione. A tal fine, ogni stazione appaltante è chiamata a individuare "regole di competenza e trasparenza" a cui attenersi nella scelta dei componenti della

¹³ Cons. Stato, sez. V, n. 819/2019.

commissione giudicatrice, al fine di prevenire eventuali situazioni di incompatibilità potenzialmente contestabili per violazione dell'art. 77, comma 4, d.lgs. 50/2016.

Senza pretesa di completezza, il confronto critico dei testi normativi, giurisprudenziali e dell'ANAC consente di enucleare alcune regole o criteri direttivi che potrebbero essere adottate preventivamente dalle singole stazioni appaltanti, ossia delle **raccomandazioni** per orientare la prassi amministrativa relativamente alla nomina delle commissioni giudicatrici ai sensi dell'[art. 77, d.lgs. 50/2016](#).

APPENDICE

Alcune raccomandazioni per la nomina delle commissioni giudicatrici

Nelle more dell'attivazione dell'Albo nazionale dei componenti delle commissioni giudicatrici, si raccomanda il rispetto dei seguenti principi e criteri direttivi per la nomina dei componenti, al fine di garantire l'**imparzialità della commissione giudicatrice** di cui all'[art. 77, d.lgs. 50/2016](#).

I. Indeterminatezza dei nominativi e rotazione delle nomine

La nomina dei commissari deve avvenire **dopo la scadenza del termine per la presentazione delle offerte**, in prossimità della seduta in cui si aprono le offerte tecniche, ma almeno 15 giorni prima¹⁴.

Deve essere garantita, ove possibile, la **rotazione della nomina** dei componenti delle commissioni giudicatrici relative ad appalti di uno specifico settore, al fine di evitare il rischio dell'individuazione di soggetti che, nell'interesse privato proprio o di alcuna delle imprese concorrenti, potrebbero interferire nelle valutazioni discrezionali delle offerte.

II. Componenti interni

Se necessario per garantire l'adeguata competenza e professionalità dei componenti, **possono essere nominati** componenti della commissione giudicatrice, *purché non ricorrano le ipotesi indicate nei successivi punti 1), 2) e 3)*:

- a) il RUP, soltanto se non è possibile individuare altri soggetti in possesso delle necessarie competenze e professionalità;
- b) i funzionari responsabili o appartenenti alla struttura organizzativa competente per l'istruttoria degli atti di gara e per la successiva fase di esecuzione dell'appalto;
- c) i funzionari che hanno svolto incarichi (amministrativi o tecnici) analoghi ma non relativi allo specifico appalto che deve essere assegnato.

Per garantire la trasparenza e l'imparzialità nella conduzione della gara, i soggetti indicati nelle precedenti lettere a), b) e c) **non possono far parte della commissione** giudicatrice, se hanno svolto un'attività potenzialmente idonea a interferire *in concreto* con il giudizio di merito sulla valutazione delle offerte.

In particolare, non possono essere nominati componenti della commissione giudicatrice i soggetti che:

- 1) hanno partecipato attivamente, *con autonomo potere decisionale*, alla redazione del bando e del disciplinare di gara;
- 2) hanno svolto incarichi di progettazione e di verifica della progettazione, con riferimento all'appalto che deve essere assegnato;
- 3) sono già stati nominati direttori di esecuzione del contratto o dei lavori per l'appalto che deve essere assegnato.

¹⁴ Cfr. [ANAC, Linee Guida n. 5 - Criteri di scelta dei commissari di gara e di iscrizione degli esperti nell'Albo nazionale obbligatorio dei componenti delle commissioni giudicatrici](#), pagg. 3-4.

III. Componenti esterni

Per gli appalti di importo superiore alla soglia europea e di particolare complessità, si raccomanda di scegliere almeno un componente esterno tra professionisti ed esperti del settore relativo al contratto da affidare, che non sia dipendente della stazione appaltante e che non abbia svolto le attività indicate ai numeri 1), 2) e 3) del paragrafo precedente (“Componenti interni”).

La raccomandazione del componente esterno può essere disattesa in caso di affidamento di contratti di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria o per quelli che non presentano particolare complessità, ossia che non richiedono valutazioni di tipo discrezionale sulla base di formule indicate nella documentazione di gara (procedure interamente gestite tramite piattaforme telematiche di negoziazione oppure che prevedono l’attribuzione di un punteggio tabellare secondo criteri basati sul principio on/off)¹⁵.

IV. Dichiarazione di assenza di cause di incompatibilità

Nella dichiarazione di assenza di cause di incompatibilità, nella quale i componenti sono chiamati a dichiarare anche “di non aver svolto né di svolgere altra funzione o incarico tecnico o amministrativo relativamente al contratto del cui affidamento si tratta ai sensi dell’art. 77, comma 4, d.lgs. 50/2016”, si raccomanda di aggiungere l’inciso “**nei limiti individuati dalla giurisprudenza prevalente (fatte salve, quindi, le attività meramente formali e di mero ausilio tecnico o esecutivo)**”.

¹⁵ Cfr. [ANAC, Linee Guida n. 5 - Criteri di scelta dei commissari](#), cit., pag. 2.