

Appalti: il dirigente comunale che ha approvato gli atti di gara non può essere commissario

Scritto da Interdata Cuzzola | 27/03/2023

Il dirigente comunale che ha approvato il progetto esecutivo, lo schema di bando e del disciplinare ed indetto la gara non può ricoprire il ruolo di commissario: è quanto affermato dall'ANAC con atto del Presidente del 15 marzo scorso, fasc. 3923/2022.

Come è noto, la prima parte del comma 4 dell'art. 77 del Codice dei contratti pubblici (Decreto Legislativo n. 50/2016) dispone che *"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"*.

Secondo l'Autorità, la quale ha richiamato il TAR Puglia, Lecce, sez. II, sent. 27 giugno 2016, n. 1040, l'aver approvato gli atti di gara non costituisce un'operazione di natura meramente formale ma implica, necessariamente, un'analisi degli stessi, una positiva valutazione e - attraverso la formalizzazione - una piena condivisione; ne deriva che l'approvazione degli atti di gara integra proprio una funzione o incarico tecnico o amministrativo relativamente al contratto del cui affidamento si tratta, il cui svolgimento è precluso ai componenti la commissione giudicatrice.

Ricordiamo che, similmente, il Consiglio di Stato ha precisato che la norma di cui all'art. 77, comma 4, del Codice, *"mirando a garantire l'imparzialità dei commissari di gara che avessero svolto incarichi relativi al medesimo appalto, quali compiti di progettazione, di verifica della progettazione, di predisposizione della legge di gara e simili e non incarichi amministrativi o tecnici genericamente riferiti ad altri appalti. Tra le ipotesi di incompatibilità figurano, allora, situazioni in cui l'incarico di commissario è assunto da soggetti chiamati ad esercitare funzioni "attive" nell'ambito della stessa gara (responsabile unico del procedimento, soggetti che abbiano materialmente partecipato alla redazione degli atti di gara, dirigente del settore interessato chiamato ad effettuare verifiche formali sul contenuto dei medesimi atti e simili), laddove la mera appartenenza all'organico della stazione appaltante e il connesso svolgimento delle ordinarie mansioni richieste dal proprio ruolo sono irrilevanti"* (sez. V, sent. 5 gennaio 2021, n. 144).