

## Quali sono i limiti e i poteri di una Commissione di gara qualora il criterio per l'aggiudicazione sia quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa?

**Autore:** Lazzini Sonia

**In:** Diritto civile e commerciale

Alla Commissione di gara è riconosciuta la facoltà di determinare sottocriteri con il limite che tale operazione deve essere portata a compimento prima dell'apertura delle buste contenenti le offerte tecniche.: il potere della Commissione di inserire elementi di specificazione e di "ponderazione" dei parametri e dei sub- parametri valutativi riportati nel bando è censurabile solamente per eccesso di potere sotto i profili dell'illogicità ed irrazionalità, attenendo alla valutazione di aspetti tecnici dell'offerta\_ Tali vizi non sono riscontrabili nell'avvenuto riparto dei 30 punti previsti nel bando complessivamente per i tre sub-criteri relativi al criterio "B1-qualità dell'idea progettuale".\_ La scelta" della Commissione di valorizzare momenti di originalità dei progetti, senza "sopprimere" elementi valutativi introdotti dal bando (quale "la capacità realizzativa"), non appare porsi in contrasto con i principi tratti dall'art. 36 della direttiva CEE 92/50 ( in attuazione della quale è stato emanato dallo Stato Italiano il decreto legislativo 17 marzo 1995 n. 157per il quale "non osta che una Commissione aggiudicatrice attribuisca un peso relativo ai sub-elementi di un criterio d'aggiudicazione stabilito" al momento della redazione del capitolato d'onere o del bando

Merita di essere segnalata la decisione numero 1361 del 28 marzo 2008, inviata per la pubblicazione in data 4 aprile 2008, emessa dal Consiglio di Stato

< Come è pacifico insegnamento giurisprudenziale, alla Commissione di gara è riconosciuta la facoltà di determinare sottocriteri con il limite che tale operazione deve essere portata a compimento prima dell'apertura delle buste contenenti le offerte tecniche.

Nella specie la Commissione, senza modificare le quattro categorie segnate nel bando (da B1 a B4) quali

parametri di valutazione dell'offerta tecnica, all'interno di ogni singola categoria e senza introdurre criteri nuovi, aveva specificato le modalità di riparto dei punteggi da assegnare per i sub-parametri, anch'essi indicati dal bando. L'operazione, con la quale la Commissione si era autolimitata, si era resa necessaria, o quantomeno era utile, perché il bando riportava il punteggio massimo per ogni categoria ma era privo di una graduazione da attribuire ai sub-criteri o comunque, di una graduazione.

Il potere della Commissione di inserire elementi di specificazione e di "ponderazione" dei parametri e dei sub-parametri valutativi riportati nel bando è censurabile solamente per eccesso di potere sotto i profili dell'illogicità ed irrazionalità, attenendo alla valutazione di aspetti tecnici dell'offerta

Tali vizi non sono riscontrabili nell'avvenuto riparto dei 30 punti previsti nel bando complessivamente per i tre sub-criteri relativi al criterio "B1-qualità dell'idea progettuale".

Per il sub-parametro o criterio "capacità realizzative, migliorative ed integrative dei servizi oggetto di gara" la Commissione aveva assegnato punti 26 su 30, mentre per gli altri due sub-criteri ("livello di servizio assicurati", "metodologie ed organizzazione del lavoro") i residui 4 punti.

La "scelta" discrezionale della Commissione trovava supporto in un'esperita valutazione di "rilevanza di ciascun parametro" (verbale n. 3 dell'11 gennaio 2006).

L'ulteriore suddivisione dei 26 punti (11 per "gli aspetti di tipo qualitativo", 15 per "gli aspetti di tipo quantitativo") era preceduta da una razionale e coerente definizione dei tre sub-sub-parametri (capacità "realizzative" capacità "migliorative" ed "integrative") idonea a giustificare l'assegnazione di un differenziato punteggio o di un non punteggio e ben lontana da rappresentare un "travolgimento" dell'impostazione data ai criteri dal bando.>

Ma non solo

<La Commissione dava applicazione ai sub-criteri riportando su una tabella i punteggi numerici assegnati ad ogni offerta tecnica.

La correlazione del punteggio attribuito con i dettagliati parametri prefissati non in modo generico costituiva una forma sintetica e sufficiente di esternazione delle valutazioni tecniche>

Appare inoltre interessante sapere che:

< Secondo un costante indirizzo giurisprudenziale non comporta la violazione dell'art. 107 del T.U. 18 agosto 2000 n. 267 la circostanza che sia chiamato a presiedere la Commissione di gara il dirigente che ha provveduto a pre-disporre il bando di gara e che, esauriti i compiti affidati alla Commissione stessa, è organo competente ad approvare le operazioni di gara, di disporre l'aggiudicazione definitiva e di stipulare il contratto ().>

Ed ancora:

< Come correttamente rilevato dal giudice di prime cure, è principio generale ed indiscusso che l'individuazione dei componenti esterni di una Commissione di gara è discrezionale. In mancanza di una specifica normativa che determini con puntualità le modalità di "scelta" dei commissari, la stessa può essere censurata per i soli pro-fili d'illogicità ed irrazionalità.>

Si legga inoltre:

Offerta economicamente più vantaggiosa: è fatto obbligo alle stazioni appaltanti di enunciare nel capitolato d'onere o nel bando di gara i criteri che intendono applicare per assicurare che i partecipanti

alla gara d'appalto conoscano, attraverso la lettura del bando di gara, in base a quali parametri verrà effettuata la valutazione, in modo da conoscere sin dalla partecipazione gli elementi che possono influenzare l'offerta.

Il Consiglio di Stato con la decisione numero 5323 del 14 settembre 2006, merita di essere segnalato per i seguenti importanti passaggi in essa contenuti:

### **cosa conteneva la lex speciliasi di gara:?**

<Nel caso di specie la stazione appaltante solo con il disciplinare di gara ha specificato i criteri selettivi dell'aggiudicatario mentre con la lettera d'invito a rimesso alla commissione di gara la graduazione fra alcuni degli stessi criteri. >

### **qual è stato il comportamento della Commissione?**

La commissione di gara ha graduato le sottovoci previste dal disciplinare di gara, attribuendo, a suo insindacabile giudizio i 25 punti previsti dal bando fra dette sottovoci, che, pur specificate

dal disciplinare, per essere relative all'organizzazione ed alle strutture logistiche e di supporto da utilizzarsi nella gestione dei servizi oggetto del contratto, ovviamente sono direttamente attinenti le caratteristiche aziendali dei partecipanti alla gara.>

### **Quale rischio deriva da un tale comportamento?:**

< Ne deriva, a giudizio del Collegio, che la importanza relativa delle predette sottovoci avrebbe dovuto essere nota ai potenziali concorrenti già al momento della produzione delle loro offerte al fine di evitare il pericolo che la commissione potesse orientare a proprio piacimento ed a posteriori l'attribuzione di tale determinante punteggio e, quindi l'esito stesso della gara, dopo averne conosciuto gli effettivi concorrenti.>

### **Attenzione alla par condicio**

< Per la Corte di Giustizia, inoltre, nel caso di specie, occorre valutare se tale decisione contenga elementi che, se fossero stati noti al momento della redazione delle offerte avrebbero potuto influenzare detta preparazione: ebbene, a giudizio del Collegio, tale decisione contiene elementi che avrebbero potuto influenzare la preparazione delle offerte, essendo chiaro che le imprese partecipanti alla gara quantomeno andavano sin dall'inizio messe su un piano di parità nella conoscenza del peso relativo da assegnarsi alla disponibilità di immobili nella Provincia di Venezia da destinarsi a depositi o sedi aziendali.>

### **alcuni criteri potrebbero essere discriminatori:**

< Va inoltre considerato che le sottovoci ponderate dalla Commissione davano rilievo ad elementi quali il possesso dei depositi disponibili nella Provincia ed il numero delle sedi ( diverse dai depositi ) aziendali disponibili nella Provincia di Venezia che, per essere riferite al collegamento con un determinato territorio, dovevano considerarsi aventi potenziale valore discriminatorio fra gli operatori in ragione della localizzazione territoriale delle loro attività e , quindi, dovevano essere rese note, nel loro peso relativo, prima della preparazione delle offerte, se non prima della loro candidatura alla gara.>

### **Non tutte le attività vanno demandate alla Commissione di gara:**

<In ultimo va considerato che gli elementi che , secondo la lettera di invito, erano da ponderarsi da parte della Commissione di gara, non avevano un vero e proprio carattere tecnico, sicché non sussisteva alcuna effettiva necessità, per la stazione appaltante, in ragione della complessità tecnica delle scelte da effettuarsi in ordine alla valutazione dell'offerta tecnica, per demandare alla commissione di gara la graduazione del punteggio o per definire, come è stato nella specie, solo nella lettera d'invito e non nel bando di gara i criteri selettivi ed i relativi pesi degli stessi, peraltro riservandosi di meglio tararli nel corso della procedura, mediante l'intervento della Commissione di gara.>

**attenzione all'eventuale discriminazione su base territoriale:**

In sostanza dal modus operandi prescelto dall'amministrazione potrebbe derivare una discriminazione a favore delle imprese già localizzate in un determinato ambito territoriale, senza che la stessa sia collegabile ad alcuna apprezzabile necessità di definire in sede tecnica la complessa ponderazione di elementi di valutazione dell'offerta ( gli elementi ponderati dalla commissione sono strettamente correlati ad esigenze amministrative della stazione appaltante definibili compiutamente nella lex specialis sin dal momento della formazione del bando ).>

**Conclusione:**

< Di qui l'illegittimità degli atti di gara.>

appare inoltre significativa la disamina attuata dal Supremo Giudice Amministrativo, relativamente al

risarcimento del danno da perdita di chance:

<Tale lesione deve consistere nella perdita, definitiva, di un'occasione favorevole di cui il soggetto danneggiato si sarebbe avvalso con ragionevole certezza, ossia nella elisione di un bene, giuridicamente ed economicamente rilevante, già esistente nel patrimonio del soggetto al momento del verificarsi dell'evento dannoso, il cui valore, però, è dato dalle sue utilità future, ovvero dalla sua idoneità strumentale a far sorgere in capo al dominus dello stesso una data e specifica situazione di vantaggio. In particolare la condotta illecita deve concretarsi "nell'interruzione di una successione di eventi potenzialmente idonei a consentire il conseguimento di un vantaggio, generando una situazione che ha carattere di assoluta immodificabilità, consolidata in tutti gli elementi che concorrono a determinarla, in modo tale che risulta impossibile verificare compiutamente se la probabilità di realizzazione del risultato si sarebbe, poi, tradotta o meno nel conseguimento dello stesso"

L'evento dannoso deve essere, inoltre, imputabile alla pubblica amministrazione quantomeno a titolo di colpa, conformemente a quanto previsto in via generale in tema di responsabilità civile e risarcimento del danno. A tale riguardo occorre sottolineare che, secondo oramai consolidata giurisprudenza, l'illegittimità dell'atto attraverso cui si manifesta la condotta illecita non è sufficiente per fondare la responsabilità dell'amministrazione, ma è altresì necessario che l'agire della pubblica amministrazione sia connotato dall'elemento soggettivo della colpa, che non può essere considerato in re ipsa nella violazione della legge o nell'eccesso di potere estrinsecatesi nell'adozione ed esecuzione dell'atto illegittimo.>

E anche:

La discrezionalità tecnica è sindacabile solo in presenza di valutazioni incoerenti o irragionevoli che comportano un vizio della funzione

Con la decisione numero 4406 del 29 agosto 2005 il Consiglio di Stato ci insegna che:

<Il giudice amministrativo, infatti, non può procedere ad una propria autonoma valutazione in sostituzione di quella compiuta dall'Amministrazione, in quanto la discrezionalità tecnica è sindacabile solo in presenza di valutazioni incoerenti o irragionevoli che comportano un vizio della funzione; sono pertanto apprezzabili solo quelle palesi aberrazioni in presenza delle quali il vizio della funzione non può più ritenersi intrinseco alla stessa valutazione di merito, che evidentemente comporta un grado più o meno alto di opinabilità, ma trasmoda nell'eccesso di potere. Il sindacato di merito, caratterizzato dalla eventualità della verifica dell'opportunità della scelta e dalla sostituzione del giudice all'Amministrazione nella valutazione della soluzione migliore, è possibile solo nei casi particolari in cui la legge affida all'organo giurisdizionale tale potere

a cura di \*\*\*\*\*



**REPUBBLICA ITALIANA**

N. 1361/08 REG. DEC.

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

N. 2690  
REG. RIC.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Quinta Sezione

ANNO: 2007

ha pronunciato la seguente

### **DECISIONE**

sul ricorso in appello n. 2690 del 2007 proposto dalla soc. ALFA a r.l., in persona del legale rappresentante pro-tempore, in proprio e quale società capofila e mandataria della costituenda associazione temporanea di imprese con la ALFA BIS soc. coop. a r.l. e con la ALFA TER e ALFA TER di \*\*\*\*\* ed \*\*\*\*\* s.n.c. in qualità di imprese mandanti, rappresentata e difesa dall'avv. \*\*\*\*\* ed elettivamente domiciliata in Roma, via Mantegazza n.24 (presso il cav. \*\*\*\*\*);

contro

il Comune di Bari, in persona del sindaco pro-tempore, rappresentato e difeso dagli avv.ti \*\*\*\*\* e \*\*\*\*\* ed elettivamente domiciliato in Roma, via Flaminia n. 79 (studio avv. \*\*\*\*\*);

e nei confronti

dell'ente "BETA Associazione per lo sviluppo locale" -, in proprio e quale mandatario della costituenda ATI con la BETA BIS Puglia sprind srl e la Community di \*\*\*\*\* & \*\*\*\*\* , in persona del presidente e legale rappresentante pro-tempore, rappresentato e difeso dall'avv. \*\*\*\*\* ed elettivamente domiciliato in Roma, via dei Prefetti n. 17 (studio avv. \*\*\*\*\*);

per la riforma

della sentenza 33 novembre 2006 n. 4075 emessa dal Tribunale Amministrativo regionale per la Puglia-Bari;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Bari e dell'ente "BETA Associazione per lo sviluppo locale", in proprio e quale mandatario dell'A.T.I. "BETA Associazione per lo sviluppo locale", BETA BIS Puglia sprind srl-Community di \*\*\*\*\* & \*\*\*\*\*;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore, alla pubblica udienza del 3 luglio 2007, il Cons. \*\*\*\*\*;

Uditi l'avv. \*\*\*\*\*, avv. \*\*\*\*\*, per delega dell'avv. \*\*\*\*\*, e l'avv. \*\*\*\*\* D'Aci, per delega dell'avv. \*\*\*\*\*;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue:

## **FATTO**

L'appellante soc. ALFA a r.l., in proprio e quale società capofila e mandataria della costituenda associazione temporanea di imprese con la ALFA BIS soc. coop. a r.l. e con la ALFA TER e ALFA TER di \*\*\*\*\* ed \*\*\*\*\* s.n.c. impugnò innanzi al Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia (ric. n. 1332 del 2006):

-il provvedimento 25 maggio 2006 n. 191 d'aggiudicazione definitiva ed il provvedimento d'aggiudicazione provvisoria (alla costituenda A.T.I. "BETA Associazione per lo sviluppo locale", BETA BIS Puglia sprind srl-Community di \*\*\*\*\* & \*\*\*\*\*) dell'appalto, per un triennio, del servizio al pubblico dell'URP e dei servizi di informazione ai giovani;

-il provvedimento di nomina della Commissione della gara ad evidenza pubblica indetta ai sensi dell'art. 6,co.11, del d.lgv n.157 del 1995 con la previsione dell'aggiudicazione in favore dell'offerta economicamente più vantaggiosa, ai sensi dell'art. 23,co.1, lett.B, del medesimo decreto legislativo (importo a base d'asta euro 750.000/00, oltre IVA);

-i verbali della Commissione dal n. 1 al n. 6.

Con la sentenza di cui in epigrafe il Tribunale ha rigettato il ricorso.

Con atto d'appello, notificato in data 21 marzo 2007, sono state riproposte le censure di cui al ricorso in primo grado alle quali ha controdedotto il Comune di Bari con memoria depositata il 20 giugno 2007.

Si è costituita ed ha prodotto scritti difensivi anche l'ente "Mediterranea -Associazione per lo Sviluppo locale" in proprio e quale mandatario dell'ATI costituenda "BETA Associazione per lo sviluppo locale", BETA BIS Puglia sprind srl- Community di \*\*\*\*\* & \*\*\*\*\* .

## **DIRITTO**

1.- La controversia, risoltasi in primo grado con la sentenza di rigetto n. 4075 del 2006, gravata in appello, ha a suo oggetto la gara indetta dal Comune di Bari, ai sensi dell'art. 6, co. 1, del d.lgs n. 157 del 17 marzo 1995, per l'affidamento triennale del servizio al pubblico dell'URP e dei servizi di informazione ai giovani (importo a base d'asta di euro 750.000/00 oltre IVA).

Espletata la gara con il sistema dell'offerta economicamente più vantaggiosa, ai sensi dell'art. 23, co. 1, lett. B) del d.lgs n. 157 del 1995, con delibera 25 maggio 2006 n. 191 l'aggiudicazione era avvenuta a favore dell'ATI "BETA" (il contratto era sottoscritto in data 29 maggio 2006).

La soc. ALFA a r. l., (società capofila e mandataria della costituenda ATI di cui in epigrafe) ricorrente in primo grado, odierna appellante, nella graduatoria si era collocata al secondo posto (con punti 63,02, contro i 67,35 della prima graduata).

2.-I motivi dedotti in appello hanno il medesimo contenuto di quelli già puntualmente esaminati e sono infondati non trovando positivo ingresso le pur articolate argomentazioni volte a demolire le conclusioni cui è giunto il giudice di prime cure.

2.-1.- Il bando di gara, ripetitivo sul punto dell'art. 14, ult. cvo., d.lgs n. 157 del 1995 e dell'art. 4, punto 4.3 del capitolato d'onere, imponeva ai concorrenti di dichiarare il possesso di "un sistema di garanzia della qualità basato sulla pertinente serie di norme europee EN 29000, certificato da organismi conformi alla serie di norme europee EN 45000", senza alcuna prescrizione in ordine a specifici settori d'attività.

Dal momento che le attività oggetto della gara (servizio URP ed "informagiovani") non erano previste espressamente in alcuna delle categorie del sistema \*\*\*\*, era riservato alla Commissione un potere discrezionale di valutazione nella individuazione dei certificati di qualità utili ai fini dell'ammissione.

L'ATI BETA, controinteressata, secondo la prospettazione dell'appellante, avrebbe dovuto essere esclusa dalla gara per non aver prodotto un certificato di garanzia della qualità pertinente all'attività oggetto dell'appalto.

All'ATI "BETA" i certificati erano stati rilasciati dalle società IMQ ed IQNET.

Certamente i due organismi erano conformi alla serie di norme europee "EN 45000" ( sul punto non vi è contestazione).

Quale il codice richiamato (EA37), la soc. IQNET riferiva l'attività certificata alla "progettazione ed erogazione di servizi di orientamento, formazione, inserimento lavorativo, informazione e promozione sociale e culturale".

Vi era un'evidente rispondenza con l'attività oggetto dell'appalto (servizio "URP" ed "informagiovani") e può essere dato per certo che i certificati di qualità emessi attenessero a settori quantomeno simili ed equivalenti a quelli oggetto della gara.

Nel tentativo di dimostrare che il settore di riferimento avrebbe dovuto essere l'EA/35 e non l'EA/37 e 38 la stessa ATI appellante si avvale dell'analogia al pari della Commissione giudicatrice che (così si esprime il giudice di prime cure), nel manifestare un giudizio di attinenza, legittimamente ha avuto presente il concreto contenuto dei certificati (anche di quello prodotto dall'ATI appellante).

2.-2.-Con una prima censura del secondo motivo, pur esso infondato, l'ATI appellante assume che la Commissione non avrebbe proceduto ad una semplice specificazione ed integrazione dei criteri di aggiudicazione ma li avrebbe di fatto modificati; inoltre: sarebbero stati pretermessi alcuni elementi di valutazione a vantaggio di altri;

la Commissione non avrebbe reso ragione in ordine ai punteggi attribuiti ai singoli elementi delle offerte tecniche esaminate.

Come è pacifico insegnamento giurisprudenziale, alla Commissione di gara è riconosciuta la facoltà di determinare sottocriteri con il limite che tale operazione deve essere portata a compimento prima dell'apertura delle buste contenenti le offerte tecniche.

Nella specie la Commissione, senza modificare le quattro categorie segnate nel bando (da B1 a B4) quali parametri di valutazione dell'offerta tecnica, all'interno di ogni singola categoria e senza introdurre criteri nuovi, aveva specificato le modalità di riparto dei punteggi da assegnare per i sub-parametri, anch'essi indicati dal bando. L'operazione, con la quale la Commissione si era autolimitata, si era resa necessaria, o quantomeno era utile, perché il bando riportava il punteggio massimo per ogni categoria ma era privo di una graduazione da attribuire ai sub-criteri o comunque, di una graduazione.

Il potere della Commissione di inserire elementi di specificazione e di "ponderazione" dei parametri e dei sub- parametri valutativi riportati nel bando è censurabile solamente per eccesso di potere sotto i profili

dell'illogicità ed irrazionalità, attenendo alla valutazione di aspetti tecnici dell'offerta (Cfr. Cons.St., sez.V, 29 agosto 2005 n.4406).

Tali vizi non sono riscontrabili nell'avvenuto riparto dei 30 punti previsti nel bando complessivamente per i tre sub-criteri relativi al criterio "B1-qualità dell'idea progettuale".

Per il sub-parametro o criterio "capacità realizzative, migliorative ed integrative dei servizi oggetto di gara" la Commissione aveva assegnato punti 26 su 30, mentre per gli altri due sub-criteri ("livello di servizio assicurati", "metodologie ed organizzazione del lavoro") i residui 4 punti.

La "scelta" discrezionale della Commissione trovava supporto in un'esperita valutazione di "rilevanza di ciascun parametro" (verbale n. 3 dell'11 gennaio 2006).

L'ulteriore suddivisione dei 26 punti (11 per "gli aspetti di tipo qualitativo", 15 per "gli aspetti di tipo quantitativo") era preceduta da una razionale e coerente definizione dei tre sub-sub-parametri (capacità "realizzative" capacità "migliorative" ed "integrative") idonea a giustificare l'assegnazione di un differenziato punteggio o di un non punteggio e ben lontana da rappresentare un "travolgimento" dell'impostazione data ai criteri dal bando.

Il giudice di prime cure ha correttamente tratto dalla lettura dell'intero capitolato ed, in particolare, dal suo art. 3, la prevalenza data ai "servizi migliorativi e/o aggiuntivi" dell'offerta tecnica rispetto "al livello di servizio assicurato" e "metodologia e organizzazione del lavoro". Ad ogni buon fine, occorre prestare attenzione al fatto che il bando aveva preso in considerazione unitariamente i tre sub-criteri o parametri (individuati e distinti dalla Commissione ed ulteriormente distinti in sub- parametri) in ragione di una comunanza dei valori considerati, tanto da fonderli in un unico parametro o voce. In conseguenza, essendo unico il termine di valutazione (seppure con una sua articolazione) il punteggio maggiore o minore attribuito ad un elemento non poteva non riflettersi sul tutto e rendere incoerenti le seppure analitiche osservazioni dell'ATI appellante.

Invero, la valutazione degli aspetti "migliorativi" od "integrativi" dei progetti presupponevano la piena loro "rispondenza alle prescrizioni del capitolato e del bando" (o, se si vuole, una loro insita "capacità realizzativa" di quel modello) e implicava una necessaria contestuale presa in considerazione di tutti gli elementi ("realizzativi", "migliorativi", "integrativi").

Così come letta dal giudice di prime cure e da questo Collegio, "la scelta" della Commissione di valorizzare momenti di originalità dei progetti, senza "sopprimere" (contrariamente a quanto affermato dall'ATI appellante) elementi valutativi introdotti dal bando (quale "la capacità realizzativa"), non appare porsi in contrasto con i principi tratti dall'art. 36 della direttiva CEE 92/50 ( in attuazione della quale è stato emanato dallo Stato Italiano il decreto legislativo 17 marzo 1995 n. 157).

Secondo la Corte di Giustizia ( sez. II, 24 novembre 2005 C-331/04) e, parimenti, secondo un costante e

non controverso indirizzo giurisprudenziale (cfr. sent Cons.St., sez.VI, nr 5323 del 2006, richiamata dall'ATI appellante) l'art. 36 soprarichiamato "non osta che una Commissione aggiudicatrice attribuisca un peso relativo ai sub-elementi di un criterio d'aggiudicazione stabilito" al momento della redazione del capitolato d'oneri o del bando.

In disparte l'inammissibilità per difetto d'interesse delle censure.

Per ciascuna delle tre sottovoci l'ATI appellante aveva assegnato un punteggio inferiore a quello riconosciuto all'ATI aggiudicataria per cui, modificando la suddivisione dei 30 punti, il risultato finale non sarebbe sostanzialmente cambiato.

La Commissione dava applicazione ai sub-criteri riportando su una tabella i punteggi numerici assegnati ad ogni offerta tecnica.

La correlazione del punteggio attribuito con i dettagliati parametri prefissati non in modo generico costituiva una forma sintetica e sufficiente di esternazione delle valutazioni tecniche (cfr. Cons. St., \*\*\*\*\*, 18 dicembre 2006 n. 7578; id. sez. V, 6 ottobre 2003 n. 5899).

E', conseguentemente da rigettare la censura di violazione dell'art. 16 del regolamento comunale degli appalti e dei contratti, nonché dei principi generali di cui all'art. 3 della l. n. 241 del 1990.

2.-3.-In ordine alla voce b2 ("competenza e specializzazione degli operatori") la Commissione aveva ripartito i 30 punti previsti assegnandone fino ad un massimo di 4 alla sotto-voce "tipologia e dimensione dell'ente presso cui si sono svolte le precedenti attività omologhe e/o analoghe". Assume l'ATI appellante che il sub-criterio non era previsto dal bando ed era stato fissato dopo l'apertura della busta contenente la documentazione delle ditte partecipanti.

Entrambi i rilievi non hanno positivo ingresso.

La categoria indicata nel bando era diretta a premiare, mediante l'attribuzione di un punteggio, la ditta o società concorrente che avesse proposto ai servizi (di "URP" e di "Informagiovani") operatori dotati di "competenza e specializzazione" e con esperienza professionale presso istituzioni pubbliche negli stessi servizi oggetto di gara.

L'aver dato rilievo al servizio prestato dagli operatori presso strutture di più ampie dimensioni si poneva in stretta correlazione con il "criterio della competenza e specializzazione", rappresentando il punteggio assegnato dalla Commissione, mediante l'articolazione di un sub criterio, la valorizzazione di una più qualificata esperienza lavorativa maturata e di una acquisita maggior "competenza".

Il punteggio specificato dalla Commissione per l'introdotta sub-criterio aveva riguardo agli operatori impiegati nei servizi e non le ditte e le società concorrenti. All'atto dell'apertura delle buste contenente la

documentazione relativa all'ammissione delle concorrenti (operazione effettuata nelle sedute del 14 e 28 dicembre 2005) i nominativi degli operatori e le indicazioni in ordine alla loro competenza non erano conosciuti in quanto contenuti nella busta dell'offerta tecnica aperta dopo che (nella seduta dell'11 gennaio 2006) erano stati fissati i sub-criteri.

3.-Trova conferma la pronunzia di difetto d'interesse a dedurre la censura (di cui al terzo motivo) di illegittimità della statuizione (riportata a pag. 8 del verbale della seduta 11 gennaio 2006) con la quale la Commissione aveva deciso di dare maggior peso numerico al giudizio espresso dal suo presidente sugli elementi dell'offerta (in particolare della categoria b-1).

In fatto tale facoltà non era stata esercitata, risultando dal verbale delle sedute 11, 17 gennaio, 2 febbraio 2006 che ai fini della determinazione del punteggio per ogni elemento dell'offerta tecnica non si era proceduto alla sommatoria di punteggi parziali espressi dai componenti, ma la Commissione aveva esternato la propria decisione concorde ed unitaria alla quale era seguita l'assegnazione di un punteggio globale determinato collegialmente (così è dato ricavare del contenuto dei verbali soprarichiamati e della schede di ogni singolo partecipante ad essi allegate).

Concluse le operazioni di valutazione, la specificazione in verbale di essersi la Commissione attenuti "ai sopraccitati criteri" aveva chiaro riferimento ai punteggi attribuibili per voci e sotto-voci e non alle modalità d'espressione dei giudizi sui singoli elementi dell'offerta.

5.- Trova conferma anche il rigetto della censura d'illegittimità della nomina del segretario generale a componente interno la Commissione, ostandovi sia l'art. 17 del regolamento sugli appalti del Comune di Bari sia l'art. 97 e seguenti del d.lgv n. 267 del 2000.

A far parte della Commissione dovevano essere chiamati un dirigente dell'Ente con funzioni di Presidente ed un dirigente con funzioni di componente interno.

Ai sensi dell'art. 107 del T.U. 18 agosto 2000 n. 267 e, più puntualmente, dell'art. 17 del regolamento comunale sugli appalti la presidenza della Commissione di gara spetta al "dirigente di ruolo di livello apicale dell'unità organizzativa prevalentemente competente nella materia oggetto di gara".

Nella specie, a presiedere la Commissione è stato chiamato il dirigente apicale della struttura che si occupa dei servizi oggetto della gara.

L'attribuzione al segretario generale, il cui status di dirigente è indiscutibile, di compiti di gestione e non solo di consulenza, di assistenza giuridica e di supporto agli organi di governo dell'Ente trova fondamento nel comma 4 dell'art. 97 del T.U. per il quale detto funzionario di vertice "sovrintende allo svolgimento delle funzioni dei dirigenti e ne coordina l'attività..".



La possibilità d'affidare al segretario generale compiti di amministrazione c.d attiva è anche prevista dall'art. 61 dello Statuto dell'Ente ed alcuna norma dell'ordinamento vieta che un funzionario sia chiamato occasionalmente a svolgere incarichi non strettamente inerenti alla propria sfera di competenze e funzioni.

Secondo un costante indirizzo giurisprudenziale (cfr. Cons. St., sez. V, 17 luglio 2004 n. 5142) non comporta la violazione dell'art. 107 del T.U. 18 agosto 2000 n. 267 la circostanza che sia chiamato a presiedere la Commissione di gara il dirigente che ha provveduto a predisporre il bando di gara e che, esauriti i compiti affidati alla Commissione stessa, è organo competente ad approvare le operazioni di gara, di disporre l'aggiudicazione definitiva e di stipulare il contratto (cfr. Cons.St.,V, 21 giugno 2002 n. 3403).

Sussistono ancor più fondate ragioni per escludere la presenza di una situazione di incompatibilità in capo al dirigente-segretario generale ad essere chiamato quale componente la Commissione di gara in quanto (rileva l'ATI appellante) "deputato al controllo del rispetto delle disposizioni di legge" e legato da un rapporto fiduciario con l'Organo politico dell'Ente.

6.-Con un'ultima censura l'ATI appellante deduce che la nomina di due dei tre esperti esterni ( un giornalista ed un esperto informatico) della Commissione giudicatrice sarebbe stata effettuata in violazione dell'art. 97 della Costituzione e del Regolamento Comunale in quanto non risulterebbe la loro competenza nella specifica materia oggetto della gara.

Come correttamente rilevato dal giudice di prime cure, è principio generale ed indiscusso che l'individuazione dei componenti esterni di una Commissione di gara è discrezionale. In mancanza di una specifica normativa che determini con puntualità le modalità di "scelta" dei commissari, la stessa può essere censurata per i soli profili d'illogicità ed irrazionalità.

Nella specie non è stato addotto alcun elemento atto a disconoscere la competenza tecnica e la qualificazione professionale dei due componenti esterni, uno dei quali (il giornalista) ha pregressa esperienza lavorativa di collaborazione con la pubblica Amministrazione "in veste di consulente nel settore della comunicazione ed informazione" mentre l'altro (l'esperto informatico), oltre ad avere una specifica competenza nel campo informatico, è esperto di "pianificazione strategica amministrativa e delle pubbliche relazioni".

7.- Respinto l'atto d'appello, si ritiene equo compensare tra le parti le spese e gli onorari di giudizio.

### **P.Q.M.**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, sezione Quinta, respinge l'appello.

Compensa le spese.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 3 luglio 2007, con l'intervento dei Magistrati:

\_ \*\*\*\*\*

Presidente

- \*\*\*\*\*

Consigliere

- Caro \*\*\*\*\*

Consigliere

\_ \*\*\*\*\*

Consigliere

\_ \*\*\*\*\*

Consigliere, estensore.

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

f.to \*\*\*\*\*

f.to \*\*\*\*\*

IL SEGRETARIO

f.to \*\*\*\*\*

**DEPOSITATA IN SEGRETERIA**

**Il 28 marzo 2008**

**(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)**

**p.IL  
DIRIGENTE**

**f.to \*\*\*\*\***

<https://www.diritto.it/quali-sono-i-limiti-e-i-poteri-di-una-commissione-di-gara-qualora-il-criterio-per-l-aggiudicazione-sia-quello-dell-offerta-economicamente-piu-vantaggiosa/>