

Come devono essere composte le Commissioni di gara? Possono essere tollerati l'avvicinarsi di componenti diversi di seduta in seduta e la presenza di supplenti?

I collegi amministrativi, nel cui novero vanno considerate le commissioni giudicatrici dei contratti di appalto devono essere composti da un numero dispari di membri onde assicurare la funzionalità del principio maggioritario per la formazione del quorum strutturale, ai fini del calcolo della maggioranza assoluta dei componenti (la metà più uno ai fini del "quorum" strutturale, è data dal numero che, raddoppiato, supera il totale dei componenti almeno per un'unità rispetto ai membri del collegio)

Merita di essere segnalata la decisione numero 5502 del 22 ottobre 2007 del Consiglio di Stato che ci insegna che:

< Nell'unica censura articolata avverso la decisione, la società ALFA afferma che l'entrata in vigore del TUEL aveva del tutto superato il regolamento contratti del comune di Cortina anche per quanto riguardava la composizione delle commissioni in quanto l'art. 107, co. 3, lett. b del D.Lgs. n. 267/2000 attribuisce ai dirigenti non solo la presidenza delle commissioni ma anche la responsabilità delle operazioni di gara e la competenza a nominare i relativi organi. La commissione aveva poi costantemente operato con la presenza di tre componenti, in quanto il sig. Lumaca svolgeva il ruolo di segretario verbalizzante solo in via incidentale, dovendosi ritenere a tutti gli effetti componente della commissione. Le sostituzioni sarebbero poi avvenute in ossequio al criterio di celerità e di efficienza dell'azione amministrativa.

6) L'appello non può essere condiviso.

6.1) Per unanime giurisprudenza dei questo Consiglio, i collegi amministrativi, nel cui novero vanno considerate le commissioni giudicatrici dei contratti di appalto devono essere composti da un numero dispari di membri onde assicurare la funzionalità del principio maggioritario (Cons. Stato, II, 12 luglio 1995, n. 1772; 27 settembre 1989, n. 894) per la formazione del quorum strutturale, ai fini del calcolo della maggioranza assoluta dei componenti (la metà più uno ai fini del "quorum" strutturale, è data dal numero che, raddoppiato, supera il totale dei componenti almeno per un'unità rispetto ai membri del collegio - Cons. Stato, V, 7 luglio 1987, n. 463; Cons. Stato, II, 18 febbraio 1981, n. 1307).

6.2) Al suddetto requisito non risponde la Commissione giudicatrice di che trattasi, costantemente composta da due membri e dal segretario verbalizzante, che, in quanto tale, era privo di diritto di voto. Correttamente pertanto la sentenza impugnata ha ritenuto invalido l'intero lavoro della Commissione giudicatrice nel suo insieme. Rispetto alla nullità intrinseca della composizione della commissione, come prevista dall'art. 14 del regolamento comunale contratti del comune di Cortina, non ha alcun senso richiamare le disposizioni del novellato TUEL che hanno inciso sulla qualifica e sulla responsabilità dei componenti le commissioni aggiudicatrici ma non certo sul loro numero.

**6.3) Essendo assodato dai verbali di gara che la commissione aveva sempre operato con l'intervento di due membri, oltre ad altro soggetto con funzioni di verbalizzante, è inevitabile la conferma della sentenza, sulla nullità del procedimento per vizio intrinseco nella composizione dell'organo deliberante.>**

ma vi è di più

< Secondo la costante giurisprudenza, la commissione giudicatrice di gare di appalto costituisce un collegio perfetto che deve operare con il plenum dei suoi componenti. La figura del supplente, sia pure ammessa per garantire lo svolgimento delle operazioni con continuità e tempestività (Cons. Stato, VI, 2

febbraio 2004, n. 324), deve essere sorretta da un atto formale di nomina, che non è data rinvenire nella documentazione in atti.>

a cura di Sonia LAzzini

## REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta) ha pronunciato la seguente

### DECISIONE

sul ricorso in appello n.r.g. 8823 del 2005, proposto dalla società ALFA S.p.A. in persona del rappresentante legale in carica, rappresentata e difesa dagli avv.ti Pier Paolo Poggi e Francesco Cardarelli, con elezione di domicilio presso il secondo in Roma, vicolo Orbitelli, n. 31;

contro

Il Comune di Cortina d'Ampezzo, in persona del Sindaco pro- tempore non costituitosi;

e nei confronti di

M. Nicola, in qualità di rappresentante legale della BETA Software s.r.l., rappresentato e difeso dall'avv. Andrea Manzi e domiciliato presso il suo studio in Roma, via F. Confalonieri, n. 5;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale del Veneto, Sez. I, n. 3185/2005, del 7 luglio 2005, che ha accolto il ricorso della società BETA Software avverso il verbale di gara per l'aggiudicazione del servizio di gestione delle violazioni del codice della strada rilevate dalla Polizia municipale di Cortina d'Ampezzo, compresa la fornitura dei programmi informatici gestionali, della graduatoria e degli atti allegati, tra i quali lo schema sinottico di attribuzione dei punteggi, nonché avverso la comunicazione dell'aggiudicazione provvisoria alla controinteressata e il provvedimento concernente la composizione della commissione di gara;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del sig. M. Nicola;

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

Visti gli atti tutti della causa;

Designato relatore, alla pubblica udienza del 27 febbraio 2007, il consigliere Cesare Lamberti ed uditi, altresì, gli avvocati Sandulli per delega di Cardarelli e Di Mattia per delega di Manzi;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue.

### FATTO E DIRITTO

1) In accoglimento del ricorso proposto da BETA Software s.r.l., la sentenza in epigrafe ha annullato l'aggiudicazione del servizio di gestione delle violazioni del codice della strada rilevate dalla Polizia municipale di Cortina d'Ampezzo in favore della società ALFA s.p.a..

2) Secondo i primi giudici, il Comune aveva prestato osservanza all'art. 14 del regolamento comunale sui contratti - implicitamente abrogato (ed anzi assorbito) dalla susseguente normativa statale, di cui al T.U.E.L. approvato con D.Lgs. n. 267/2000 - nel devolvere la presidenza della Commissione di gara al responsabile del settore (Polizia Municipale) cui si riferiva l'appalto.

3) Non altrettanto sarebbe avvenuto in relazione alla commissione che avrebbe dovuto essere composta da tre membri e da un impiegato di qualifica non inferiore alla V.a in funzione di "soggetto verbalizzante". Diversamente dal citato art. 14 del regolamento comunale contratti, la commissione di gara risultava di due membri, oltre ad altro soggetto con funzioni di verbalizzante, tutte le volte sostituito da altro impiegato onde svolgere il medesimo compito di verbalizzare le operazioni di gara, secondo quanto risultava dai verbali di tutte le sedute.

4) Il Tar Veneto ha, per conseguenza dichiarato illegittimi tutti gli atti concernenti il procedimento di gara, in particolare i verbali concernenti le sedute della commissione di gara e, in via consequenziale, l'atto di aggiudicazione alla società ALFA s.p.a.

5) Nell'unica censura articolata avverso la decisione, la società ALFA afferma che l'entrata in vigore del TUEL aveva del tutto superato il regolamento contratti del comune di Cortina anche per quanto riguardava la composizione delle commissioni in quanto l'art. 107, co. 3, lett. b del D.Lgs. n. 267/2000 attribuisce ai dirigenti non solo la presidenza delle commissioni ma anche la responsabilità delle operazioni di gara e la competenza a nominare i relativi organi. La commissione aveva poi costantemente operato con la presenza di tre componenti, in quanto il sig. Lumaca svolgeva il ruolo di segretario verbalizzante solo in via incidentale, dovendosi ritenere a tutti gli effetti componente della commissione. Le sostituzioni sarebbero poi avvenute in ossequio al criterio di celerità e di efficienza dell'azione amministrativa.

6) L'appello non può essere condiviso.

6.1) Per unanime giurisprudenza dei questo Consiglio, i collegi amministrativi, nel cui novero vanno considerate le commissioni giudicatrici dei contratti di appalto devono essere composti da un numero dispari di membri onde assicurare la funzionalità del principio maggioritario (Cons. Stato, II, 12 luglio 1995, n. 1772; 27 settembre 1989, n. 894) per la formazione del quorum strutturale, ai fini del calcolo della maggioranza assoluta dei componenti (la metà più uno ai fini del "quorum" strutturale, è data dal numero che, raddoppiato, supera il totale dei componenti almeno per un'unità rispetto ai membri del collegio - Cons. Stato, V, 7 luglio 1987, n. 463; Cons. Stato, II, 18 febbraio 1981, n. 1307).

6.2) Al suddetto requisito non risponde la Commissione giudicatrice di che trattasi, costantemente composta da due membri e dal segretario verbalizzante, che, in quanto tale, era privo di diritto di voto. Correttamente pertanto la sentenza impugnata ha ritenuto invalido l'intero lavoro della Commissione giudicatrice nel suo insieme. Rispetto alla nullità intrinseca della composizione della commissione, come prevista dall'art. 14 del regolamento comunale contratti del comune di Cortina, non ha alcun senso richiamare le disposizioni del novellato TUEL che hanno inciso sulla qualifica e sulla responsabilità dei componenti le commissioni aggiudicatrici ma non certo sul loro numero.

6.3) Essendo assodato dai verbali di gara che la commissione aveva sempre operato con l'intervento di due membri, oltre ad altro soggetto con funzioni di verbalizzante, è inevitabile la conferma della sentenza, sulla nullità del procedimento per vizio intrinseco nella composizione dell'organo deliberante.

7) Non hanno poi ingresso le ulteriori argomentazioni dell'appellante secondo cui la commissione giudicatrice era comunque correttamente composta, in quanto il terzo membro aveva anche funzioni deliberative e che il succedersi di diversi componenti rispondeva ad esigenze di continuità dei lavori.

7.1) In disparte l'illegittima singolarità della duplice veste con la quale il terzo componente avrebbe partecipato ai lavori, il Collegio osserva che l'avvicinarsi di componenti diversi di seduta in seduta non era prevista dal bando di gara e che la presenza di supplenti non era prevista né dall'atto di nomina della commissione né dal regolamento comunale sui contratti del comune di Cortina.

7.2) Secondo la costante giurisprudenza, la commissione giudicatrice di gare di appalto costituisce un collegio perfetto che deve operare con il plenum dei suoi componenti. La figura del supplente, sia pure ammessa per garantire lo svolgimento delle operazioni con continuità e tempestività (Cons. Stato, VI, 2 febbraio 2004, n. 324), deve essere sorretta da un atto formale di nomina, che non è dati rinvenire nella documentazione in atti.

8) In conclusione, l'appello deve essere respinto e, per l'effetto, confermata la sentenza impugnata.

9) Le spese seguono la soccombenza e vanno liquidate nella misura di € 3.000,00 (tremila/00) in favore del sig. M. Nicola, rappresentante legale della BETA Software.

P.Q.M.

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

Condanna l'appellante alle spese del presente giudizio, liquidate nella misura di € 3.000,00 (tremila/00) in favore del sig. M. Nicola.

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

Così deciso in Roma, dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), nella camera di consiglio del 27 febbraio 2007, con l'intervento dei Signori:

Emidio Frascione Presidente

Cesare Lamberti Rel. est Consigliere

Claudio Marchitello Consigliere

Aniello Cerreto Consigliere

Nicola Russo Consigliere

L'Estensore Il Presidente

Cesare Lamberti Emidio Frascione

Il Segretario

f.to Agatina Maria Vilardo

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 22-10-2007

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

Il Direttore della Sezione

f.to Antonio Natale

Ric. N. 8823-2005

RA