

N. ____/____ REG.PROV.COLL.
N. 03130/2022 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3130 del 2022, proposto dall'Ordine degli Avvocati di Roma, dall'avvocato Antonino Galletti, dalla Camera Amministrativa Romana, dall'avvocato Patrizio Leozappa e dall'avvocato Andrea Segato, rappresentati e difesi dagli avvocati Sergio Fidanzia e Angelo Gigliola, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il loro studio in Roma, piazza delle Belle Arti, 6;

contro

Ministero delle Infrastrutture e delle Mobilità Sostenibili, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;

e con l'intervento di

ad adiuvandum:

Società Italiana Avvocati Amministrativisti – S.I.A.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, e avvocato Filippo Lubrano, rappresentati e difesi dall'avvocato Filippo Lubrano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di

Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Flaminia, 79;

per l'annullamento

- del punto 2.4.2., lett. c), del decreto del Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità Sostenibili n. 12 del 17 gennaio 2022, recante “*Adozione delle linee guida per l'omogenea applicazione da parte delle Stazioni appaltanti delle funzioni del collegio consultivo tecnico*”, pubblicato sulla G.U.R.I. del 7 marzo 2022, Serie Generale n. 55;

- in via subordinata, dell'intero decreto n. 12 del 17 gennaio 2022 sopra citato;

- nonché di ogni altro atto connesso, presupposto e consequenziale, anche non conosciuto.

Visti il ricorso, l'atto di intervento *ad adiuvandum*, e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità Sostenibili;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 febbraio 2025 il dott. Luca Biffaro e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1.) I ricorrenti, con la proposizione del ricorso in esame, hanno contestato la legittimità del punto 2.4.2., lett. c), dell'allegato A del decreto del Ministero delle infrastrutture e della mobilità sostenibili n. 12 del 17 gennaio 2022, recante “*Linee guida per l'omogenea applicazione da parte delle stazioni appaltanti delle funzioni del Collegio consultivo tecnico di cui agli articoli 5 e 6 del decreto-legge 16 luglio 2020, n. 76, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 settembre 2020, n. 120 e all'art. 51 del decreto-legge 31 maggio 2021, n. 77, convertito, con modificazioni, dalla legge 29 luglio 2021, n. 108*”, nella parte in cui non è stato previsto che l'incarico di presidente del collegio consultivo tecnico (anche “CCT”) possa essere

svolto anche dagli avvocati del libero foro.

2.) I ricorrenti, con il primo motivo di ricorso (corrispondente al motivo *sub II*), hanno contestato la legittimità del gravato decreto ministeriale per “*Violazione dell’art. 6 co. 2 del d.l. n. 76 del 2020 (convertito con l. n. 120 del 2020). Violazione dell’istituto della riserva di legge ex art. 6 co. 8 bis. Eccesso di potere per errore nei presupposti di diritto, per contraddittorietà, illogicità e irragionevolezza. Incompetenza relativa della fonte secondaria ad inserire nuove condizioni di accesso alla carica di Presidente del Collegio rispetto a quelli contemplati dalla fonte primaria*”.

2.1.) In particolare, con tale mezzo di gravame è stata contestata la legittimità del punto 2.4.2., lett. c), dell’allegato A del decreto ministeriale impugnato in quanto, in asserito contrasto con quanto previsto dall’articolo 6, comma 2, del d.-l. n. 76/2020 – che nel fissare i requisiti esperienziali per la nomina di un “giurista”, non distinguerebbe tra la posizione dei componenti e quella del presidente – avrebbe escluso *a priori* gli avvocati del libero foro dalla possibilità di essere nominati come componenti del collegio consultivo tecnico.

Ciò risulterebbe *per tabulas* dalla mancata indicazione degli avvocati del libero foro tra le figure professionali contemplate dal punto 2.4.2., lett. c), dell’allegato A del decreto ministeriale impugnato, nell’ambito dell’ampia categoria dei “giuristi”, che comprende i magistrati ordinari, i magistrati amministrativi, i magistrati contabili, gli avvocati dello Stato, i Prefetti e i dirigenti della carriera prefettizia, i dirigenti di amministrazioni pubbliche di cui all’articolo 1, comma 2, del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, i dirigenti delle stazioni appaltanti con personalità giuridica di diritto privato soggette all’applicazione del codice dei contratti pubblici, i componenti del Consiglio superiore dei lavori pubblici, nonché i professori universitari di ruolo nelle materie giuridiche attinenti alla legislazione delle opere pubbliche e al contenzioso amministrativo e civile.

Secondo la prospettazione dei ricorrenti, a rafforzare il carattere illegittimo della gravata previsione militerebbe anche la circostanza che le precedenti linee guida

ministeriali risultavano coerenti con la fonte normativa primaria. Dette linee guida, infatti, si limitavano a richiamare, ai fini dell'attribuzione dell'incarico di presidente del collegio consultivo tecnico ai giuristi, i requisiti esperienziali stabiliti dall'articolo 6, comma 2, del d.-l. n. 76/2020, mentre gli altri titoli menzionati avevano una valenza meramente preferenziale, tra i quali quello della iscrizione all'Albo degli avvocati per oltre quindici anni, in consonanza con la facoltà espressamente concessa dalla normativa primaria.

Il gravato decreto ministeriale, peraltro, risulterebbe illegittimo anche per violazione della riserva di legge relativa di cui all'articolo 6, comma 8-*bis*, del d.-l. n. 76/2020, in forza della quale al Ministero delle infrastrutture e della mobilità sostenibili era stato affidato, previo parere del Consiglio superiore dei lavori pubblici, il compito di approvare apposite linee guida volte a definire, *inter alia*, i requisiti professionali dei membri e del presidente del collegio consultivo tecnico, nonché i criteri preferenziali per la loro scelta, nel rispetto di quanto previsto dal medesimo articolo 6 del d.-l. n. 76/2020.

Il punto 2.4.2., lett. c), dell'allegato A del d.m. n. 12/2022, secondo la prospettazione dei ricorrenti, sarebbe andato oltre quanto previsto dalla disposizione normativa primaria, espungendo illegittimamente gli avvocati del libero foro dalle categorie di professionisti che possono assumere l'incarico di presidente del CCT.

2.2.) I ricorrenti, con il secondo motivo di ricorso (corrispondente al motivo *sub* III), hanno contestato la legittimità del gravato decreto ministeriale per “*Eccesso di potere, sub specie di illogicità manifesta. Violazione del principio di ragionevolezza. Disparità di trattamento e violazione del principio di eguaglianza formale ai sensi dell’art. 3 co. 1 Cost. Ingiustizia manifesta*”.

2.2.1.) Con tale mezzo di gravame è stata lamentata l'illegittimità del punto 2.4.2., lett. c), dell'Allegato A del d.m. n. 12/2022 per irragionevolezza e disparità di trattamento, sull'assunto che non sussisterebbero valide ragioni, tecniche e/o

giuridiche, per escludere gli avvocati del libero foro dalla possibilità di assumere l'incarico di presidente di CCT.

La mancata inclusione degli avvocati del libero foro tra le figure professionali facenti parte della categoria dei giuristi ai quali può essere affidato un siffatto incarico risulterebbe, quindi, il frutto di una irragionevole valutazione del Ministero resistente in ordine alle competenze tecniche degli avvocati del libero foro nel settore della contrattualistica pubblica.

Secondo la prospettazione dei ricorrenti, tale aprioristica esclusione si porrebbe anche in contrasto con il principio di eguaglianza sancito dall'articolo 3 della Costituzione, tenuto conto che la legge equipara gli avvocati del libero foro ad altre figure professionali, quali i professori ordinari e i magistrati, ai fini della nomina a giudice della Corte costituzionale, a membro laico del Consiglio Superiore della Magistratura e a membro della Camera arbitrale presso l'Autorità nazionale anticorruzione.

L'irragionevolezza di tale scelta, inoltre, sarebbe accentuata dal fatto che il gravato decreto ministeriale richiede, quale condizione di accesso all'incarico di presidente di CCT, il mero possesso di titoli conseguiti in un determinato arco temporale, svincolato dall'accertamento in concreto della professionalità richiesta dalla fonte normativa primaria nel settore dei contratti pubblici.

2.3.) I ricorrenti, con il terzo motivo di ricorso (corrispondente al motivo *sub* IV), hanno contestato la legittimità del decreto ministeriale impugnato per *“Violazione della funzione costituzionale svolta dall’Avvocato. Violazione manifesta degli artt. 24 Cost.; 104 co. 4 Cost.; 106 co. 3 Cost.; 135 co. 2 e 6 Cost. Violazione e falsa applicazione dell’art. 2 co. 2 e co. 5 della legge n. 247 del 2012”*.

2.3.1.) Secondo la prospettazione dei ricorrenti, l'esclusione operata con il punto 2.4.2., lett. c), dell'Allegato A del d.m. n. 12/2022 risulterebbe illegittima anche perché frustrerebbe il compito istituzionale affidato agli avvocati del libero foro dalla legge 31 dicembre 2012, n. 247 e dalla Costituzione.

Infatti, ai sensi di quanto previsto dall'articolo 2, comma 2, della legge n. 247/2012,

gli avvocati del libero foro svolgono un ruolo di rilevanza pubblicistica con libertà, autonomia e indipendenza.

D'altronde, dall'articolo 2, comma 5, della legge n. 247/2012 discenderebbe che la partecipazione, nelle più varie forme consentite dall'ordinamento, a organi di natura tecnica – tra i quali il collegio arbitrale – risulta essere una prerogativa strettamente connessa all'esercizio della professione forense, donde l'illegittimità anche sotto tale profilo della contestata esclusione disposta dal gravato decreto ministeriale.

2.4.) I ricorrenti, con il quarto motivo di ricorso (corrispondente al motivo *sub* V), hanno contestato in via subordinata la legittimità del gravato decreto ministeriale per “*Violazione dell'art. 17 co. 3 e 4 della legge n. 400 del 1988. Conseguente vizio formale del d.m. n. 12 del 17 gennaio 2022*”.

Con tale mezzo di gravame, in estrema sintesi, è stata lamentata l'illegittimità dell'intero d.m. n. 12/2022 per essere stato adottato in violazione dell'*iter* procedurale previsto dall'articolo 17 della legge 23 agosto 1988, n. 400, non essendo stato reso il previo parere obbligatorio da parte del Consiglio di Stato.

La mancanza di tale parere, nel caso di specie, non potrebbe essere sostituita dal parere del Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici, richiesto dall'articolo 6, comma 8-bis, del d.-l. n. 76/2020.

3.) Il Ministero delle infrastrutture e della mobilità sostenibili (“*Mims*”, attualmente denominato Ministero delle infrastrutture e dei trasporti), si è costituito in resistenza nel presente giudizio e con memoria depositata in data 1° aprile 2022 ha eccepito l'infondatezza del presente ricorso sull'assunto che il punto 2.4.2., lett. c), dell'Allegato A del d.m. n. 12/2022 non escluderebbe gli avvocati del libero foro dalla possibilità di assumere l'incarico di presidente di CCT, essendo all'uopo sufficiente possedere uno qualsiasi dei requisiti previsti dal punto 2.4.2., lett. a), b), c) e d), dell'Allegato A del d.m. n. 12/2022 ed essendo espressamente prevista dal gravato punto 2.4.2., lett. c), *in fine*, la possibilità per i soggetti appartenenti alla categoria dei giuristi di dimostrare il requisito di esperienza ultradecennale anche

“mediante il cumulo dei periodi di attività svolti in qualifiche diverse, incluse quelle di cui alla precedente lettera a)”.

4.) I ricorrenti, con memoria depositata in data 1° aprile 2022, hanno controdedotto alla eccezione sollevata dal Mims, evidenziando come il richiamo all'articolo 2.4.2., lett. a), dell'Allegato A, del d.m. n. 12/2022 non fosse sufficiente a far venir meno i profili di illegittimità denunciati con le censure ricorsuali.

5.) La Società italiana degli avvocati amministrativisti – S.I.A.A. (anche solo “S.I.A.A.”) e l'avvocato Filippo Lubrano, in data 4 aprile 2022, hanno spiegato un intervento *ad adiuvandum* a supporto dell'iniziativa giudiziale dei ricorrenti.

La S.I.A.A., in particolare, per legittimare la sua posizione ha richiamato l'articolo 2 del proprio statuto, nel quale si fa riferimento alla proposizione di *“iniziative anche dinanzi agli organi giudiziari”* per la *“soluzione dei problemi degli avvocati che esercitano la loro attività professionale nel settore del diritto amministrativo”*.

6.) All'udienza camerale del 6 aprile 2022 è stata discussa la domanda cautelare proposta dai ricorrenti e poi la causa è stata trattenuta in decisione.

6.1.) La Sezione, con ordinanza n. 2585/2022, ha accolto la domanda cautelare proposta dai ricorrenti e ha sospeso l'efficacia del punto 2.4.2., lett.c), del d.m. n. 12/2022 nella parte in cui esclude gli avvocati del libero foro dal novero dei giuristi che possono ricoprire la carica di presidente del collegio consultivo tecnico di cui all'articolo 6 del d.-l. n. 76/2020.

7.) I ricorrenti, con memoria depositata in data 17 gennaio 2025, hanno specificato le proprie censure, hanno rimarcato il proprio interesse alla delibazione del ricorso nel merito – pur a fronte delle sopravvenienze normative occorse *lite pendente*, in forza delle quali la disciplina del collegio consultivo tecnico è stata rivisitata dapprima con il d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36, e poi con il c.d. correttivo al codice dei contratti pubblici di cui al d.lgs. 31 dicembre 2024, n. 209 – e hanno insistito per l'accoglimento del gravame.

7.1.) I ricorrenti, per ciò che concerne l'interesse alla delibazione nel merito del presente ricorso, hanno evidenziato che tale interesse sorgerebbe:

- dal fatto che nelle more dell'adozione delle nuove linee guida da parte del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, la disciplina delle modalità di costituzione del collegio consultivo tecnico continuerebbe ad essere dettata dal gravato decreto ministeriale n. 12/2022;
- dal fatto che numerose stazioni appaltanti continuerebbero a fare pedissequa applicazione del punto 2.4.2. del d.m. n. 12/2022, nonostante il *dictum* cautelare recato dalla citata ordinanza n. 2585/2022;
- dalla necessità di salvaguardare gli incarichi di presidente di CCT assunti sotto la vigenza del d.m. n. 12/2022.

8.) Gli intervenienti, con memoria depositata in data 17 gennaio 2025, hanno preliminarmente rimarcato l'interesse dell'Ordine degli avvocati di Roma nel proporre il ricorso in esame, nonché il loro interesse a intervenire *ad adiuvandum*, per poi insistere per l'accoglimento della esperita domanda di annullamento del punto 2.4.2., lett. c), dell'Allegato A del d.m. n. 12/2022.

9.) Gli intervenienti, con istanza depositata in data 11 febbraio 2025, hanno chiesto il passaggio in decisione della causa sulla base degli atti e degli scritti depositati.

10. All'udienza pubblica del 19 febbraio 2025 la causa è stata discussa.

Il Collegio, nel corso della discussione, ha rilevato d'ufficio, ai sensi dell'articolo 73, comma 3, c.p.a., la sussistenza di un possibile profilo di inammissibilità dell'atto di intervento *ad adiuvandum* e ciò è stato fatto constare nel verbale d'udienza.

All'esito della discussione la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. Il Collegio, in via preliminare, ritiene inammissibile l'intervento *ad adiuvandum* spiegato dalla Società italiana degli avvocati amministrativisti – S.I.A.A. e dall'avvocato Filippo Lubrano, così come rilevato d'ufficio ai sensi dell'articolo 73, comma 3, c.p.a. e fatto constare nel verbale dell'udienza pubblica del 19 febbraio 2025.

1.1. Per ciò che concerne la posizione dell'avvocato Filippo Lubrano – che ha spiegato il suddetto intervento anche in proprio – tale interventore difetta del requisito negativo della alterità dell'interesse vantato rispetto a quello che legittimerebbe alla proposizione del ricorso in via principale.

Infatti, in ragione della sua iscrizione all'Albo professionale, l'avvocato Filippo Lubrano risulta essere cointeressato all'annullamento del gravato decreto ministeriale, non vantando una posizione meramente accessoria e subordinata rispetto a quella dedotta in giudizio dai ricorrenti.

Sul punto, è sufficiente richiamare il consolidato orientamento pretorio secondo il quale *“è inammissibile l'intervento ad adiuvandum spiegato nel processo amministrativo da chi sia ex se legittimato a proporre direttamente il ricorso giurisdizionale in via principale, considerato che in tale ipotesi l'interveniente non fa valere un mero interesse di fatto, bensì un interesse personale all'impugnazione di provvedimenti immediatamente lesivi, che deve essere azionato mediante proposizione di ricorso principale nei prescritti termini decadenziali”* (cfr., *ex multis*, Cons. Stato, sez. IV, sent. n. 5596 del 29 novembre 2017 e giurisprudenza ivi citata).

1.2. Il Collegio, per quel che concerne la posizione della Società italiana degli avvocati amministrativisti – S.I.A.A., ritiene che tale associazione non abbia fornito la prova di possedere tutti i requisiti che legittimano l'esperimento di un intervento *ad adiuvandum* nel presente giudizio, donde l'inammissibilità dell'atto di intervento in questione.

In proposito, giova ricordare che la giurisprudenza amministrativa ha affermato che *“affinché possa ritenersi che l'ente faccia valere un 'interesse proprio', che ricorrano in modo cumulativo le seguenti condizioni: i) il fine di tutelare tale interesse deve essere stabilito dallo statuto; ii) l'ente abbia una certa dose di rappresentatività ed una organizzazione stabilmente finalizzata a tutelare tale interesse; iii) l'interesse diffuso abbia connotati di sostanziale 'omogeneità' tra i soggetti che compongono la 'comunità' (Cons. Stato, Ad. plen., n. 6 del 2020, cit.)*.

Si tratta di criteri materiali o fattuali che fanno emergere la dimensione giuridica della legittimazione” (cfr. Cons. Stato, sez. VI, sent. n. 530 del 26 gennaio 2022).

In giurisprudenza è stato altresì affermato che “ai fini della legittimazione ad agire, lo scopo associativo non è di per sé sufficiente a rendere differenziato un interesse diffuso o adespotato, facente capo ad una parte più o meno ampia della popolazione, ma occorre la prova di un adeguato grado di rappresentatività, di un collegamento stabile con il territorio di riferimento e di un’azione dotata di apprezzabile consistenza, anche tenuto conto del numero e della qualità degli associati (v. ad es. Consiglio di Stato, sez. IV, n. 1001/2010; sez. I, n. 1254 del 2020)” (cfr. Cons. Stato, sez. IV, sent. n. 7799 del 7 settembre 2022).

1.3. Orbene, l’associazione interveniente si è limitata a versare in atti copia dello statuto e della delibera con la quale il Comitato dei delegati ha convenuto di proporre un atto di intervento a supporto della iniziativa giudiziale dei ricorrenti.

Non è stata, invece, fornita alcuna prova che l’interesse fatto valere in giudizio si connoti per una sostanziale omogeneità tra tutti gli iscritti dell’associazione, tenuto conto che per tutte le categorie professionali contemplate dal gravato punto 2.4.2., lett. c), dell’Allegato A, del d.m. n. 12/2022 è richiesto il possesso di una specifica esperienza decennale per poter assumere l’incarico di presidente del CCT. Non è quindi escluso che alcuni degli iscritti all’associazione, per ragioni di carattere temporale, non possiedano ancora tale requisito e, quindi, non possano attualmente ambire allo svolgimento dell’incarico in questione; di conseguenza, non risulta dimostrato che l’interesse che sorregge l’intervento *ad adiuvandum* spiegato dalla S.I.A.A. sia effettivamente omogeneo all’interno della categoria dei propri iscritti.

Oltretutto, sulla scorta di quanto emerge da dati pubblicamente accessibili, risulta che rispetto al totale degli avvocati iscritti alla Cassa Forense nell’anno 2024, pari a 233.620 – come risulta dalla nona edizione del Rapporto sull’Avvocatura realizzato dalla Cassa Forense in collaborazione con Censis – gli iscritti alla associazione interveniente si attestino sotto la soglia del 2% – ciò, in particolare, si ricava in via

di approssimazione, stante la non perfetta coincidenza temporale dei dati considerati, dalla delibera n. 458 del 22 ottobre 2021 del Consiglio nazionale forense, che riporta che la S.I.A.A. presentava un numero di iscritti avvocati pari a 3.466, ivi incluso il presidente *pro tempore* –.

Peraltro, vale rilevare che la S.I.A.A. è un'associazione che rappresenta, per espressa previsione statutaria, solamente gli avvocati amministrativisti, che costituiscono un sottogruppo degli avvocati potenzialmente interessati e in grado di assumere l'incarico di presidente di CCT, tenuto conto del fatto che per affrontare le questioni che afferiscono alla fase esecutiva dei contratti pubblici non è necessariamente richiesta una specifica competenza nel campo del diritto amministrativo, come si ricava anche dall'articolo 2, comma 1, lett. f), dell'Allegato V.2 del d.lgs. n. 36/2023, come modificato dall'articolo 94 del d.lgs. n. 209/2024.

2. Il Collegio, quanto alla permanenza dell'interesse dei ricorrenti alla delibazione nel merito del presente ricorso, ritiene di dover svolgere le seguenti osservazioni in ragione della sopravvenienza normativa data dalla modifica dell'Allegato V.2 del vigente codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 36/2023) ad opera dell'articolo 94 del c.d. correttivo di cui al d.lgs. n. 209/2024.

2.1. Il collegio consultivo tecnico, in seguito all'entrata in vigore del d.lgs. n. 36/2023, ha trovato la fonte della sua disciplina negli articoli da 215 a 219 del codice dei contratti pubblici, divenendo uno strumento di *dispute avoidance* a regime, con consequenziale superamento della iniziale fase transitoria vissuta sotto la vigenza delle previsioni dettate dagli articoli 5 e 6 del d.-l. n. 76/2020.

L'articolo 215, comma 1, del d.lgs. n. 36/2023, nella sua originaria formulazione prevedeva, *inter alia*, che il collegio consultivo tecnico fosse “*formato secondo le modalità di cui all'allegato V.2*” e che “*In sede di prima applicazione del codice, l'allegato V.2 è abrogato a decorrere dalla data di entrata in vigore di un corrispondente regolamento adottato ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei*

trasporti, sentito il Consiglio superiore dei lavori pubblici, che lo sostituisce integralmente anche in qualità di allegato al codice”.

L’articolo 1, comma 3, dell’Allegato V.2 del d.lgs. n. 36/2023, sempre nella originaria formulazione, disponeva che *“I requisiti professionali e i casi di incompatibilità dei membri e del Presidente del Collegio consultivo tecnico, i criteri preferenziali per la loro scelta sono definiti con apposite Linee guida adottate con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti su conforme parere dal Consiglio superiore dei lavori pubblici. [...] Nelle more, continuano ad applicarsi le linee guida approvate con decreto del Ministro delle infrastrutture e della mobilità sostenibili 17 gennaio 2022, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana n. 55 del 7 marzo 2022, anche successivamente modificate”.*

Pertanto, per espressa previsione di legge, in seguito all’entrata in vigore del d.lgs. n. 36/2023 la composizione dei CCT continuava ad essere regolata dal gravato d.m. n. 12/2022.

2.2. Il quadro normativo di riferimento è, tuttavia, mutato con l’entrata in vigore del correttivo al codice dei contratti pubblici del dicembre 2024.

Infatti, in seguito a tale novella legislativa, l’articolo 215 del d.lgs. n. 36/2023 non prevede più che l’Allegato V.2 debba essere abrogato ad opera di un regolamento ministeriale, limitandosi per converso a stabilire, con la tecnica del rinvio fisso, che il collegio consultivo tecnico debba essere *“formato secondo le modalità di cui all’allegato V.2”.*

A sua volta l’articolo 2 dell’Allegato V.2, rubricato *“Requisiti e incompatibilità”*, in seguito alle modifiche introdotte con l’articolo 94 del d.lgs. n. 209/2024, non dispone più che nelle more dell’adozione del regolamento ministeriale continuino a trovare applicazione le previsioni del d.m. n. 12/2022, assurgendo esso stesso a fonte normativa esclusiva della disciplina dei requisiti normativi e delle incompatibilità dei membri del collegio consultivo tecnico.

A conferma di tale interpretazione milita il fatto che, diversamente da quanto

disposto dal vigente articolo 2 dell'Allegato V.2 del d.lgs. n. 36/2023, l'articolo 1, comma 6, di tale allegato, nel fissare la disciplina dei compensi spettanti al CCT, stabilisce che i parametri per la determinazione dei compensi sono definiti con *“apposite linee guida adottate con decreto del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, previo parere conforme del Consiglio Superiore dei lavori pubblici”* e che *“Nelle more dell'adozione del decreto di cui al primo periodo, continuano ad applicarsi, per la parte relativa alla determinazione dei compensi, le linee guida approvate con decreto del Ministro delle infrastrutture e della mobilità sostenibile 17 gennaio 2022, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 55 del 7 marzo 2022”*.

2.3. Dalla disamina di tali disposizioni normative emerge, quindi, come la disciplina dettata dal gravato d.m. n. 12/2022 in relazione ai *“Requisiti professionali del presidente e dei componenti”* (punto 2.4.) non sia più suscettibile di trovare applicazione, per espressa volontà legislativa, sotto la vigenza del novellato articolo 215 e dell'Allegato V.2 (articolo 2) del d.lgs. n. 36/2023.

2.4. Pertanto, gli effetti pregiudizievoli promananti dal punto 2.4.2., lett. c), dell'Allegato A dell'impugnato d.m. n. 12/2022 per la categoria degli avvocati del libero foro devono essere necessariamente circoscritti ai soli incarichi di presidente di CCT assunti prima della novella legislativa introdotta con il correttivo del 2024 al codice dei contratti pubblici.

Atteso che gli avvocati del libero foro hanno potuto avere accesso a tali incarichi solo in forza della sospensione cautelare della gravata previsione ministeriale – disposta in ragione della ritenuta illegittimità *prima facie* della mancata indicazione di tale categoria fra quelle che consentivano la nomina a presidente di CCT – sussiste l'interesse dei ricorrenti – alcuni dei quali, come l'avvocato Andrea Segato, nominati presidente del CCT sotto la vigenza del pregresso quadro normativo e regolamentare (cfr. doc. 4 della produzione dei ricorrenti) – all'annullamento del punto 2.4.2., lett. c), dell'Allegato A dell'impugnato d.m. n. 12/2022, per evitare che gli effetti giuridico-economici prodottisi grazie al *dictum* cautelare vengano meno a causa dalla definizione in rito della controversia in esame.

2.5. Per il futuro, diversamente da quanto prospettato dai ricorrenti, risulta invece pacifico – a legislazione vigente – che anche gli avvocati del libero foro sono pienamente legittimati ad assumere e a svolgere l’incarico di presidente del CCT.

Tale precisazione si rende necessaria, in quanto la sopravvenienza normativa intervenuta *lite pendente* è idonea ad esplicitare la propria efficacia anche sugli effetti conformativi discendenti dalla presente pronuncia giudiziale.

A tale riguardo, vale evidenziare che il vigente articolo 2, comma 1, lett. f), dell’Allegato V.2 del d.lgs. n. 36/2023 stabilisce che “*Possono essere nominati membri del Collegio ingegneri, architetti, giuristi ed economisti in possesso di comprovata esperienza nel settore degli appalti, delle concessioni e degli investimenti pubblici, anche in relazione allo specifico oggetto del contratto. Esperienza e qualificazione sono comprovate dal possesso di uno dei seguenti requisiti: [...] f) professionisti iscritti ai rispettivi albi professionali con significativa esperienza documentabile attraverso lo svolgimento di incarichi indicati alla lettera a)*”.

Il legislatore, quindi, ha *expressis verbis* e *per tabulas* previsto che anche gli avvocati del libero foro – nella loro qualità di operatori giuridici iscritti ad un Albo professionale – possano essere nominati membri di un collegio consultivo tecnico.

L’utilizzo del termine “membri” deve essere letto alla luce di quanto previsto dal successivo comma 2 dell’articolo 2 dell’Allegato V.2 del d.lgs. n. 36/2023, a mente del quale “*Il possesso del requisito di esperienza e qualificazione professionale deve essere comprovato con riferimento ad un periodo minimo di cinque anni per la nomina come membro del Collegio e ad un periodo minimo di dieci anni per la nomina come presidente*”.

Risulta, quindi, che gli avvocati del libero foro, ove dotati di quella significativa esperienza richiesta dall’articolo 2, comma 1, lett. a), dell’Allegato V.2 del d.lgs. n. 36/2023 – alla cui formazione concorre anche il “*patrocinio o assistenza di parte pubblica o privata in contenziosi amministrativi o civili nel settore dei lavori*

pubblici” – maturata nel corso di un periodo di tempo pari ad almeno dieci anni, possono essere legittimamente nominati presidenti di un collegio consultivo tecnico.

2.5.1. Per ciò che riguarda i requisiti di accesso all’incarico di presidente del CCT vale altresì evidenziare che ancorché l’articolo 2, comma 1, dell’Allegato V.2 del d.lgs. n. 36/2023 disponga testualmente che l’esperienza e la qualificazione richieste per essere nominati membri del collegio consultivo tecnico debbano essere comprovate mediante il possesso di uno dei requisiti previsti dalle lettere da *a)* ad *f)* di tale articolo, detta previsione normativa deve essere interpretata nel senso che ai fini del raggiungimento del periodo minimo previsto per assumere l’incarico di componente (cinque anni) o quello di presidente (dieci anni) del collegio consultivo tecnico, sia comunque possibile cumulare i periodi di attività svolti nelle differenti qualifiche, indipendente dalla qualifica attualmente posseduta dal soggetto indicato come presidente tra quelle previste dalla suddetta disposizione normativa.

Ciò, infatti, oltre a risultare già previsto dal punto 2.4.2. del d.m. n. 12/2022, nella parte non gravata dai ricorrenti, garantisce pari dignità e funzione a tutte le qualifiche che lo stesso legislatore ha, a monte, reputato idonee all’assunzione dell’incarico di membro del collegio consultivo tecnico.

In tal modo, quindi, anche gli avvocati del libero foro, al pari di tutte le altre categorie, potranno avere accesso all’incarico di presidente del CCT cumulando l’esperienza maturata durante i periodi nei quali hanno svolto i significativi incarichi contemplati dall’articolo 2, comma 1, lett. *a)*, dell’Allegato V.2 del d.lgs. n. 36/2023, con l’esperienza maturata durante i periodi nei quali hanno svolto l’attività prevista dalle altre qualifiche considerate dal legislatore quali requisiti per l’accesso all’incarico di presidente del CCT.

3. Il Collegio, quanto al merito del ricorso, ritiene che lo stesso sia meritevole di accoglimento per le seguenti ragioni di diritto.

3.1. Come già esposto in narrativa, gli avvocati del libero foro non risultavano ricompresi tra i giuristi abilitati ad assumere l’incarico di presidente del CCT ai

sensi di quanto previsto dal punto 2.4.2., lett. c), del d.m. n. 12/2022.

3.2. Diversamente da quanto esposto dalla difesa erariale nelle sue difese, la categoria degli avvocati del libero foro non rientrava, se non marginalmente e occasionalmente, nelle figure contemplate dal punto 2.4.2., lett. a), del d.m. n. 12/2022.

Tale previsione ministeriale, infatti, indicava, tra i requisiti che dovevano essere posseduti per la nomina a presidente del CCT, lo svolgimento (anche da parte dei giuristi) di incarichi non a prevalente appannaggio degli avvocati del libero foro, quali quello di responsabile unico del procedimento, di direttore dei lavori e di presidente di commissione di collaudo tecnico-amministrativo. Si tratta, infatti, di incarichi destinati a professionisti in possesso di competenze di carattere eminentemente tecnico-ingegneristico, che potrebbero esulare dal bagaglio conoscitivo ed esperienziale di soggetti muniti di conoscenze e competenze a forte impronta giuridica, come appunto gli avvocati del libero foro.

3.2.1. In ogni caso, si appalesa illegittimo che gli avvocati del libero foro non fossero stati espressamente annoverati tra le figure professionali che l'amministrazione ministeriale resistente aveva incluso nella categoria dei giuristi di cui al punto 2.4.2., lett. c), del d.m. n. 12/2022.

Così facendo, infatti, le possibilità concesse agli avvocati del libero foro per accedere all'incarico di presidente del CCT risultavano di gran lunga inferiori a quelle riconosciute alle altre figure di giuristi, essendo in sostanza riservate ai soli avvocati che avessero maturato una esperienza ultradecennale nello svolgimento di incarichi di presidente delle commissioni per l'accordo bonario nell'ambito di appalti sopra soglia europea.

L'illegittimità di tale scelta amministrativa, invero, emerge dal fatto che al momento dell'adozione del gravato decreto ministeriale la nomina a presidente della commissione per l'accordo bonario risultava difficilmente conseguibile, in quanto in seguito all'abrogazione dell'articolo 240 del d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163

– che disciplinava il funzionamento e la composizione di tale organo e che risultava ancora suscettibile di applicazione solo per gli appalti pubblici stipulati prima della entrata in vigore del d.lgs. n. 50/2016 – la commissione per l’accordo bonario era stata sostituita dalla figura dell’esperto incaricato della formulazione della proposta motivata di accordo bonario per i lavori, ai sensi dell’articolo 205, comma 5, del d.lgs. n. 50/2016, non menzionata dal gravato punto 2.4.2., lett. c), del d.m. n. 12/2022.

Si trattava, quindi, non solo di una tipologia di incarico “in esaurimento”, ma anche di un incarico che non afferiva alla seconda vertente del nucleo principale dell’attività professionale degli avvocati del libero foro, costituito dalla difesa tecnica dei propri assistiti dinanzi all’Autorità giudiziaria – nella specie in contenziosi afferenti alla fase evidenziale di scelta del contraente privato e/o a quella esecutiva dei contratti pubblici –.

3.3. L’illegittimità del gravato punto 2.4.2., lett. c), del d.m. n. 12/2022 è inoltre avvalorata dal fatto che tale previsione, nell’indicare le qualifiche professionali elevate a requisiti per la nomina a presidente del CCT, giustapponeva, *quoad effectum*, alle qualifiche caratterizzate dalla instaurazione di un rapporto di servizio con l’amministrazione statale a seguito del superamento di precipe procedure concorsuali e dall’applicazione di un regime di diritto pubblico connotato da uno spiccato legame di funzionalizzazione con il c.d. Stato-apparato (*i.e.*, le qualifiche di magistrato ordinario, amministrativo, contabile, di avvocato dello Stato e di dirigente della carriera prefettizia), altre qualifiche prive del cennato vincolo funzionale con l’amministrazione statale, vale a dire quella di “*dirigente di stazioni appaltanti con personalità giuridica di diritto privato soggette all’applicazione del codice dei contratti pubblici*”.

Tale personale dirigenziale, infatti, presta la propria attività lavorativa in favore di soggetti con personalità giuridica di diritto privato – tra i quali, ad esempio, sono annoverabili alcuni enti e soggetti aggiudicatori, nonché gli altri soggetti aggiudicatori previsti dall’allora vigente articolo 2, comma 1, lett. e), f) e g), del

d.lgs. n. 18 aprile 2016, n. 50 – che, come tali, agiscono ordinariamente *iure privatorum* e la cui attività può solo occasionalmente essere, per alcuni aspetti di carattere non organizzativo, funzionalizzata al perseguimento di interessi pubblici nei limiti fissati dal legislatore con le c.d. norme di equiparazione (tra le quali può essere menzionato l'articolo 2 del d.lgs. n. 50/2016, nella misura in cui assoggettava i predetti soggetti privati alla disciplina del codice dei contratti pubblici vigente *ratione temporis*).

Risulta quindi che il punto 2.4.2., lett. c), dell'Allegato A del d.m. n. 12/2022 prevedeva, ai fini della nomina a presidente del collegio consultivo tecnico, una equiparazione *in melius* dei dirigenti di stazioni appaltanti con personalità giuridica di diritto privato ai soggetti appartenenti alle qualifiche assoggettate a un regime *in toto* pubblicistico e connotate da un forte legame di funzionalizzazione con lo Stato-apparato.

Tale scelta si appalesa irragionevole e foriera di una ingiustificata disparità di trattamento ove posta a confronto con la sostanziale, e ingiustificata, esclusione della categoria degli avvocati del libero foro dal novero delle qualifiche professionali che la legge elevava a requisiti per l'assunzione dell'incarico di presidente del CCT.

I profili di discriminatorietà e disparità di trattamento che il Mims aveva riservato agli avvocati del libero foro con la gravata previsione ministeriale si appalesano ancor più marcati ove si consideri il rilievo ordinamentale che riveste l'attività forense alla luce di quanto previsto dall'articolo 24 della Carta costituzionale.

3.4. Il Collegio, quindi, ritiene che la scelta di escludere gli avvocati del libero foro dal novero dei giuristi abilitati a svolgere l'incarico di presidente del CCT non sia espressione di un corretto e ragionevole esercizio della discrezionalità riconosciuta al Ministero resistente dall'articolo 6, comma 8-*bis*, del d.-l. n. 76/2020 in relazione all'individuazione dei requisiti professionali richiesti per lo svolgimento di siffatto incarico.

La scelta amministrativa assunta con il punto 2.4.2., lett. c), dell'Allegato A del d.m. n. 12/2022, per le considerazioni innanzi esposte, risulta connotata da una patente discriminatorietà e illogicità e, per questo, merita di essere ritenuta illegittima.

3.5. La scelta operata dal Ministero resistente con l'impugnato punto 2.4.2., lett. c), del d.m. n. 12/2022 risulta altresì illogica e irragionevole anche nella misura in cui non rispettava pienamente i vincoli imposti dall'articolo 6, comma 8-*bis*, del d.-l. n. 76/2020.

Invero, posto che la predetta disposizione normativa imponeva al Ministero resistente di definire, *inter alia*, i requisiti professionali per la nomina a presidente del CCT “*nel rispetto di quanto stabilito dal presente articolo*”, il fatto che la categoria degli avvocati del libero foro fosse stata sostanzialmente pretermessa dalla possibilità di accedere al ridetto incarico, non risulta logicamente coerente con la circostanza che tra i compiti demandati *ex lege* al collegio consultivo tecnico fosse già espressamente menzionato quello della “*rapida risoluzione delle controversie o delle dispute tecniche di ogni natura suscettibili di insorgere nel corso dell'esecuzione del contratto stesso*”, come previsto dall'articolo 6, comma 1, del d.-l. n. 76/2020.

3.6. Vale altresì evidenziare che l'articolo 6, comma 8-*bis*, del d.-l. n. 76/2020 aveva anche previsto che con provvedimento del Mims fosse definito, oltre alle esaminate modalità di costituzione del collegio consultivo tecnico, anche il “*coordinamento con gli altri istituti consultivi, deflativi e contenziosi esistenti*”.

Con riguardo a tale profilo, l'esclusione degli avvocati del libero foro dalla possibilità di ricoprire l'incarico di presidente dell'organo tecnico in questione, per come effettuata dall'impugnato decreto ministeriale, risulta altresì contraddittoria rispetto ad analoghe scelte operate in relazione ad altri istituti di carattere consultivo, deflativo e contenzioso – quale, ad esempio, la Camera arbitrale per i contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture istituita presso l'Autorità nazionale anticorruzione ai sensi dell'allora vigente articolo 210 del d.lgs. n.

50/2016 – rispetto ai quali non era *in nuce* preclusa la possibilità che gli avvocati del libero foro potessero assumere l’incarico di presidente.

Ciò, ad esempio, trova conferma nel fatto che nell’albo degli arbitri della Camera arbitrale istituita presso l’Autorità nazionale anticorruzione, dal quale è tratta anche la figura del presidente, potevano essere iscritti anche gli avvocati del libero foro ai sensi di quanto previsto dall’articolo 210, comma 7, lett. a), del d.lgs. n. 50/2016.

Anche sotto tale divisato profilo, la previsione di cui al punto 2.4.2., lett.c), del d.m. n. 12/2022 si appalesa illegittima e merita di essere annullata.

3.7. In ragione dell’accoglimento dei primi tre motivi di ricorso nei termini sin qui esposti, il quarto motivo di ricorso può essere assorbito in quanto espressamente proposto dai ricorrenti in via subordinata.

Ricorre, infatti, una ipotesi di assorbimento logico necessario che costituisce una deroga al divieto di assorbimento dei motivi di ricorso, come chiarito dalla giurisprudenza amministrativa (cfr. Cons. Stato, Ad. plen., sent. n. 5 del 27 aprile 2015, punto 9.3.4.2, lett. b).

4. In definitiva, sulla scorta delle suesposte considerazioni, il ricorso in esame deve essere accolto e, per l’effetto, va annullato il punto 2.4.2., lett. c), del d.m. n. 12/2022 nei termini di cui in motivazione.

In ragione della sopravvenienza normativa data dall’articolo 94 del d.lgs. n. 209/2024, con il quale è stato modificato l’Allegato V.2 del d.lgs. n. 36/2023, il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti non dovrà tuttavia provvedere ad apportare alcuna modifica al decreto ministeriale n. 12/2022, in quanto non più suscettibile di applicazione.

5. Il Collegio reputa sussistenti giusti ed eccezionali motivi per compensare le spese di lite tra le parti, in ragione della novità e della complessità delle questioni trattate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza),

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto annulla il punto 2.4.2., lett. c), dell'Allegato A del decreto del Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità Sostenibili n. 12 del 17 gennaio 2022.

Spese di lite compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 19 febbraio 2025 con l'intervento dei magistrati:

Elena Stanizzi, Presidente

Luca Biffaro, Referendario, Estensore

Marco Savi, Referendario

L'ESTENSORE

Luca Biffaro

IL PRESIDENTE

Elena Stanizzi

IL SEGRETARIO