

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 25/11/2015

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/37580-sulla-discrezionalit-tecnica-della-p-a-nelle-gare-pubbliche-tar-puglia-lecce-sez-ii-11-11-2015-n-3250>

Autore: Previti Stefano

**Sulla discrezionalità tecnica della P.A. nelle gare pubbliche
(Tar Puglia, Lecce, sez. II, 11/11/2015, n. 3250)**

Stefano Previti

Sulla discrezionalità tecnica della P.A. nelle gare pubbliche (Tar Puglia, Lecce, sez. II, 11/11/2015, n. 3250)

Nelle gare pubbliche da aggiudicarsi sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, nel valutare il pregio tecnico dell'offerta, l'amministrazione esercita la cd. discrezionalità tecnica poiché è chiamata ad applicare regole elastiche ed opinabili (cd. concetti giuridici indeterminati).

Il fatto

Il Tar Lecce è adito per l'annullamento del provvedimento con cui una ASL ha disposto l'aggiudicazione definitiva di una gara pubblica in favore di una società, provvedimento mai comunicato alla ricorrente e dalla stessa conosciuto solo mediante accesso agli atti.

La controversia ha per oggetto la legittimità degli atti della procedura di gara telematica avente ad oggetto l'affidamento, per la durata di 48 mesi, del servizio di noleggio di un macchinario occorrente all'U.O.C. di Urologia di un Ospedale.

La gara è stata aggiudicata con il metodo dell'offerta economicamente più vantaggiosa e, la seconda graduata (precedente fornitore del macchinario), ha impugnato gli atti di gara, deducendone l'illegittimità sotto molteplici profili di violazione di legge ed eccesso di potere concernenti l'attribuzione e la riparametrazione dei punteggi delle offerte tecniche nonché la fissazione dei sub-criteri e dei sub-punteggi.

La decisione del Tar Lecce

Osserva l'adito Tribunale Amministrativo salentino che, nelle gare pubbliche da aggiudicarsi sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, nel valutare il pregio tecnico dell'offerta, l'amministrazione esercita la cd. discrezionalità tecnica poiché è chiamata ad applicare regole elastiche ed opinabili (cd. concetti giuridici indeterminati).

Ed, invero, nell'attribuire i punteggi all'offerta tecnica, l'amministrazione non applica scienze esatte che conducono ad un risultato certo ed univoco, ma formula un giudizio tecnico connotato da un fisiologico margine di opinabilità, per sconfessare il quale non è sufficiente evidenziare la mera non condivisibilità del giudizio, dovendosi piuttosto dimostrare la sua palesa inattendibilità.

La parte ricorrente non può limitarsi a censurare la mera non condivisibilità della valutazione tecnico-discrezionale della PA o ad autostimare differentemente la propria offerta o quella presentata dagli altri concorrenti, ma ha l'onere di dimostrare la palesa inattendibilità ovvero l'evidente insostenibilità del giudizio tecnico compiuto dalla Commissione giudicatrice, organo cui la legge demanda la valutazione delle offerte tecniche.

Laddove non emergano travisamenti, pretestuosità o irrazionalità, ma solo margini di fisiologica opinabilità e non condivisibilità della valutazione tecnico-discrezionale operata dalla PA, il Giudice Amministrativo non può sovrapporre alla valutazione opinabile del competente organo della PA la propria: diversamente opinando egli sostituirebbe un giudizio opinabile (quello della commissione giudicatrice) con uno altrettanto opinabile (quello del consulente o del giudice), assumendo così un potere che la legge riserva alla PA.

Nel caso sottoposto al suo giudizio, secondo l'adito Tar Lecce, non emergono profili di palesa inattendibilità nella valutazione dell'offerta tecnica dell'aggiudicataria.

Il giudizio formulato dalla commissione di esperti - pur opinabile come tutti i giudizi tecnici espressi dalle commissioni giudicatrici nell'ambito di procedure di gara da aggiudicarsi col metodo

dell'offerta economicamente più vantaggiosa - non evidenzia profili di palese inattendibilità o illogicità manifesta né appare irragionevole o implausibile, rientrando in quella soglia di fisiologica e ineliminabile opinabilità (cd. margine di elasticità) che si ritiene insindacabile (sul tema la giurisprudenza amministrativa è pacifica).

Priva di pregio è giudicata anche la seconda censura con cui la ricorrente deduce la violazione del principio di unicità della commissione di gara e contesta i punteggi attribuiti all'offerta tecnica della controinteressata in quanto verbalizzati dal Seggio di gara anziché dalla Commissione giudicatrice. La valutazione delle offerte tecniche è stata effettuata dalla Commissione di gara.

Il Seggio di Gara si è limitato a procedere alla riparametrazione dei coefficienti, secondo i criteri predeterminati dal disciplinare, effettuando mere operazioni di calcolo a carattere essenzialmente vincolato: la PA non ha dunque affidato a due diversi collegi la valutazione delle offerte

La ricorrente – sottolinea l'adito Tar - non ha, in ogni caso, allegato e provato che un'eventuale riparametrazione dei coefficienti effettuata dalla Commissione di gara, anziché dal Seggio di gara, avrebbe alterato gli esiti della procedura competitiva.

Tar Puglia, Lecce, sez. II, 11/11/2015, n. 3250

Respinge il ricorso

Decisioni conformi

“Nelle gare pubbliche l'applicazione della riparametrazione dell'offerta tecnica non ha lo scopo di alterare nella sostanza i punteggi (cioè le valutazioni delle offerte) che i commissari hanno attribuito in sede di valutazione dell'offerta tecnica stessa, ma solo di mantenere il rapporto qualità/prezzo come prestabilito nel bando in base al principio di preponderanza dell'offerta tecnica rispetto a quella economica”

(T.a.r. Umbria, sez. I, sentenza n. 96/2015).

“I sub-criteri possono essere identificati come tali, e devono di conseguenza essere corredati dello specifico sub-punteggio, solo se all'interno della griglia di valutazione rivestono un ruolo effettivamente autonomo. In altri termini sono sub-criteri quei parametri che possono essere riferiti a caratteristiche tecniche scindibili e separatamente apprezzabili. Al di fuori di tale ipotesi ci si trova normalmente di fronte a sub-criteri apparenti, che sono dei semplici dettagli descrittivi inseriti nella lex specialis per orientare e informare meglio i concorrenti”

(T.a.r. Brescia, sez. II 28 settembre 2011 n. 1332).

Normativa di riferimento

D.Lgs. n. 163/2006

N. 03250/2015 REG.PROV.COLL.

N. 01778/2015 REG.RIC.

(di **Stefano Previti**, Avvocato in Roma, esperto di diritto degli appalti, dei nuovi contratti e new media)