

Gara deserta e procedura negoziata, nuove indicazioni dal TAR

5 Giugno 2018

In caso di procedura negoziata indetta successivamente ad un gara pubblica andata deserta, è pacifico ritenere che deve ritenersi integrata dalle disposizioni prescritte nella precedente *lex specialis*, se non contiene una disciplina compiuta.

Lo ha deciso la Seconda Sezione del Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria con la **sentenza n. 1132 del 31 maggio 2018**, resa in forma semplificata, che ha rigettato il ricorso presentato per l'annullamento di una procedura negoziata successiva ad una gara andata deserta.

I fatti

La S.A. bandiva una gara in cui veniva indicato un termine di consegna ben preciso e relativo alle prescrizioni di un finanziamento pubblico. Andando la gara deserta, la S.A. indiva una procedura negoziata (art. 125, comma 1 lett. a) del D.Lgs. n. 50/2016) invitando due imprese a cui, dopo le relative offerte, chiedeva di formulare un'offerta migliorativa. Successivamente a queste, preso atto dei tempi di consegna, ha aggiudicato la gara all'unica impresa che, modificando i tempi di consegna, faceva rientrare la S.A. all'interno delle tempistiche per il finanziamento.

La decisione del TAR

I giudici del TAR hanno rilevato che pur costituendo la procedura negoziata un segmento procedimentale autonomo rispetto alla originaria gara pubblica, nel concreto caso di specie la lettera di invito alla stessa procedura non conteneva una disciplina compiuta ed autosufficiente avente ad oggetto la puntuale regolamentazione dei relativi adempimenti concorsuali, ma è strutturata quale appendice della gara pubblica che è richiamata nelle premesse e di cui sostanzialmente viene rinnovata la disciplina. In particolare, la lettera di invito sollecitava i concorrenti a presentare un'offerta tecnica ed un'offerta prezzo, ma non precisa esplicitamente quali siano i relativi criteri di valutazione, di talché sul punto è evidente l'implicito richiamo alla disciplina di cui alla presupposta gara pubblica.

Nel caso di specie, l'unico modo per attribuire un senso compiuto alla disciplina di cui alla lettera di invito, secondo un criterio di buona fede volto alla individuazione di una soluzione interpretativa logicamente sostenibile e del significato che il destinatario può ragionevolmente intendere (art. 1366 c.c.), il TAR ha ritenuto che essa, in ossequio al criterio di cui all'art. 125, co. 1 lett. a), d.lgs. 50/2016, sia pedissequamente reiterativa delle condizioni essenziali delle *lex specialis* della gara pubblica indicata nelle premesse della stessa lettera di invito, prima fra tutte quella volta alla conservazione del finanziamento, mediante la fissazione di un termine essenziale per il completamento della fornitura, che pur non essendo precisato nel capitolato speciale, era puntualmente indicato nel bando di gara e nel disciplinare della gara pubblica, che com'è noto, per costante giurisprudenza, prevalgono sulle norme del capitolato, essendo questo chiamato ad integrare, e non a modificare, il bando.

[sentenza-tar-calabria-31.05.2018-1132](#)