

Illegittima l'esclusione dalla gara in caso di malfunzionamento del sistema nel giorno di scadenza

Scritto da Interdata Cuzzola | 15/06/2020

Non può essere escluso un concorrente che abbia curato il caricamento della documentazione di gara sulla piattaforma telematica entro l'orario fissato per tale operazione, ma che non sia riuscito a finalizzare l'invio a causa di un malfunzionamento del sistema, imputabile al gestore: è il principio ribadito dal TAR Puglia, Bari, sez. III, nella sent. 3 giugno 2020, n. 798, sulla scia di un orientamento già espresso dal Consiglio di Stato (cfr. sez. III, sent. 7 gennaio 2020, n. 86 e sez. V, sent. 20 novembre 2019, n. 7922).

Corollario di tale principio è la regola secondo cui, allorché non sia possibile stabilire se vi sia stato un errore da parte del trasmittente o piuttosto la trasmissione sia stata danneggiata per un vizio del sistema, il pregiudizio ricade in ogni caso sull'Ente che ha bandito, organizzato e gestito la gara in via telematica (in tal senso, cfr. Consiglio di Stato, sez. III, sent. 25 gennaio 2013, n. 481).

Nel caso sottoposto all'esame dei giudici baresi era accaduto che il concorrente, pur avendo iniziato e portato regolarmente avanti in tempo utile la procedura di caricamento sul portale prescelto dall'Amministrazione della documentazione relativa alla gara, non era riuscito, il giorno della scadenza, a concludere le operazioni mediante l'elaborazione della "busta" e l'apposizione della firma digitale, in quanto la piattaforma telematica ha bloccato la procedura ed ha inviato una mail di errore.

Secondo i giudici, in tale ipotesi, il gestore della piattaforma avrebbe dovuto, in forza del principio di leale collaborazione, individuare immediatamente le cause del blocco del sistema e adoperarsi per la finalizzazione assistita della procedura d'invio eventualmente anche dopo l'orario di scadenza, con ciò non alterando in alcun modo, tenuto conto della tempestiva produzione della documentazione da parte del ricorrente, la regolarità della procedura, né tanto meno la *par condicio* (cfr.: Cons. Stato sez. V, 20/11/2019, n. 7922).

E comunque, secondo i giudici, la stazione appaltante avrebbe dovuto concedere una breve proroga per consentire la ricezione dell'offerta, ai sensi dell'art. 79, comma 5-bis, del Codice dei contratti pubblici (Decreto Legislativo n. 50/2016), sussistendo nel caso in esame, per le ragioni anzidette, una situazione di fatto obiettivamente precludente la partecipazione alla procedura selettiva (in termini, Consiglio di Stato, sez. VI, sent. 23 marzo 2018, n. 1876).