

Appalti: opera il principio di autoresponsabilità nel caricamento telematico dell'offerta

Scritto da Interdata Cuzzola | 31/01/2022

Nella partecipazione alle procedure di evidenza pubblica e, in particolare, a quelle che si svolgono mediante la presentazione telematica dell'offerta, vige il principio di autoresponsabilità, secondo il quale ciascuno dei concorrenti *"sopporta le conseguenze di eventuali errori commessi nella formulazione dell'offerta e nella presentazione della documentazione"*: è quanto ricordato dal Consiglio di Stato, sez. IV, nella sent. 24 gennaio 2022, n. 448.

Ciò significa che il concorrente che carica l'offerta sulla piattaforma telematica pochi minuti prima della scadenza prevista deve essere pronto a sopportare eventuali problematiche tecniche che, nel brevissimo lasso di tempo residuo rispetto alla scadenza, difficilmente potrebbero essere risolte; è stato, infatti, affermato che *"Risulta davvero difficile ritenere, in base al criterio inferenziale di ordine logico dell'id quod plerumque accidit, che se anche fosse stato garantito il servizio di assistenza fino all'ultimo minuto utile per la presentazione delle offerte e senza che fosse richiesto un preavviso per la sua fruizione, l'impresa partecipante avrebbe potuto, nel ristrettissimo lasso di tempo rimasto, contattare questo servizio, esporre il problema, trovare mediante l'assistenza una soluzione e compiere le operazioni di caricamento"*.

Ed infatti, già in passato la giurisprudenza ha affermato che *"Il concorrente che si appresta alla partecipazione di una gara telematica, fruendo dei grandi vantaggi logistici e organizzativi che l'informatica fornisce ai fruitori della procedura, è consapevole che occorre un certo tempo per eseguire materialmente le procedure di upload, e che tale tempo dipende in gran parte dalla performance dell'infrastruttura di comunicazione (lato utente e lato stazione appaltante), quest'ultima a sua volta interferita da variabili fisiche o di traffico. Trattasi della dinamica fisiologica e ampiamente prevedibile dei fattori impiegati per la comunicazione elettronica, che dev'essere conosciuta, data per presupposta e accettata nei suoi vantaggi e nei suoi (pochi) svantaggi una volta che il legislatore ha dato ad essa validità; ferma, ovviamente la gestione del vero e proprio malfunzionamento impeditivo della piattaforma di negoziazione per il quale, invece, lo stesso legislatore appronta specifici rimedi, quali la "sospensione del termine per la ricezione dell'offerte per il periodo necessario a ripristinare il normale funzionamento dei mezzi e la proroga dello stesso per una durata proporzionale alla gravità del mancato funzionamento (art. 79 comma 5 bis D.Lgs. n. 50 del 2016, cit.). In tale chiave ricostruttiva, l'esperienza e abilità informatica dell'utente, la stima dei tempi occorrenti per il completamento delle operazioni di upload, la preliminare e attenta lettura delle istruzioni procedurali, il verificarsi di fisiologici rallentamenti conseguenti a momentanea congestione del traffico, sono tutte variabili che il partecipante ad una gara telematica deve avere presente, preventivare e "dominare" quando si accinge all'effettuazione di un'operazione così importante per la propria attività di operatore economico, non potendo il medesimo pretendere che l'amministrazione, oltre a predisporre*

una valida piattaforma di negoziazione operante su efficiente struttura di comunicazione, si adoperi anche per garantire il buon fine delle operazioni, qualunque sia l'ora di inizio delle stesse, prescelto dall'utente, o lo stato contingente delle altre variabili sopra solo esemplificamente indicate" (Consiglio di Stato, sez. III, sent. 24 novembre 2020 n. 7352).

Nel caso specifico della segnalata sent. n. 448/2022, i giudici di Palazzo Spada hanno stigmatizzato il comportamento del concorrente che, collegatosi sulla piattaforma qualche minuto prima della scadenza e verificata la difficoltà a caricare l'offerta, non si è limitato a segnalare detta anomalia tramite pec (come previsto dalla *lex specialis*) ma ha anche allegato copia dell'offerta, violando il principio della segretezza.