La procedura di gara altro non è che la fase di individuazione del contraente con cui la p.a. stipulerà un contratto, del tutto assimilabile, sotto il profilo funzionale, alla fase delle trattative che precede la conclusione di un contratto tra soggetti privati; in questo caso, tuttavia, la fase precontrattuale è "procedimentalizzata" e rigorosamente disciplinata dalla legge in ragione non solo dell'interesse pubblicistico connesso alla prestazione oggetto del contratto in fieri, ma anche e soprattutto di evidenti esigenze di trasparenza e imparzialità che connotano l'azione della p.a. ai sensi dell'art. 97 Cost. Quanto sopra, se vale a imporre all'amministrazione rigorosi obblighi procedimentali nel senso appena precisato, non esclude però l'autonomia della stessa nella determinazione a monte del contenuto della prestazione contrattuale oggetto di affidamento, e quindi nella determinazione delle esigenze pubbliche da perseguire e delle modalità con cui dovranno essere soddisfatte in concreto (con il solo limite - come è ovvio - del rispetto dell'interesse pubblico generale). In sostanza, se si assimila il bando di gara a un invito ad offrire in incertam personam, la p.a. per le ragioni sopra evidenziate non è libera di scegliere a suo arbitrio il proprio interlocutore, ma tale limitazione non può investire anche le scelte di fondo in ordine alla determinazione delle esigenze di pubblico interesse ed alle modalità migliori per perseguirle. Tale possibilità di individuare nella procedura di gara un procedimento amministrativo che "doppia", limitatamente alla fase precontrattuale, una vicenda che altrimenti rivestirebbe rilievo esclusivamente privatistico (secondo quella che parte della dottrina definisce "teoria del doppio grado") trova oggi un rilevante aggancio testuale nell'art. 11, comma VII, del d.lgs. 14 aprile 2006, nr. 163, il quale, nel disporre che "l'aggiudicazione definitiva non equivale ad accettazione dell'offerta" (in tal modo ribaltando l'opposto principio contenuto nella normativa previgente), ha inteso proprio sancire la netta separazione tra il procedimento amministrativo e la vicenda contrattuale su cui s'innesta (cfr. Corte cost., sent. 23 novembre 2007, nr. 401).