

La giurisprudenza ha ripetutamente affermato che l'inosservanza delle prescrizioni del bando di gara circa le modalità di presentazione delle offerte, implica l'esclusione dalla gara stessa solo quando si tratti di prescrizioni rispondenti ad un particolare interesse della Pubblica Amministrazione appaltante o poste a garanzia della par condicio dei concorrenti. Tuttavia, in presenza di una espressa comminatoria di esclusione della domanda di partecipazione alla gara, in conseguenza del mancato rispetto di determinate prescrizioni, non è consentito al giudice amministrativo di sovrapporre le proprie valutazioni a quelle dell'amministrazione, dato che il c.d. criterio teleologico ha un valore esclusivamente suppletivo rispetto a quello formale, nel senso che può essere utilizzato solo nel caso in cui una determinata formalità non sia prevista espressamente a pena di esclusione (Cons. Stato, sez. V, 29/07/2003, n. 4326). La prescrizione di servirsi, per la partecipazione alla gara, esclusivamente del servizio pubblico postale - assistita da espressa comminatoria di esclusione in caso di inosservanza - cioè del più tradizionale e sperimentato mezzo di cui si serve l'Amministrazione per la ricezione degli atti, che consente anche, a parità di condizioni, una più ampia partecipazione di concorrenti, non può essere ritenuta irrazionale, quando l'amministrazione stabilisce un termine congruo per la presentazione delle offerte. Il servizio postale, inoltre, per la sua neutralità nei confronti della gara può meglio garantire i concorrenti sul rispetto dei termini stabiliti per la presentazione delle offerte. L'interesse pubblico sotteso alla prescrizione dell'uso del servizio raccomandato per la trasmissione dei plichi contenenti le offerte va senz'altro riconosciuto nell'esigenza di conseguire pubblica certezza circa gli estremi della spedizione (data di invio, identificazione del mittente e data della ricezione) e di attribuire l'esclusivo compito di registrare e documentare tali informazioni al servizio postale pubblico (nell'esercizio della peculiare specie di quello raccomandato, che garantisce tali attestazioni). Può condividersi la tesi secondo cui l'uso del servizio postale in via esclusiva è destinato ad impedire che le imprese possano utilizzare per proprie finalità le notizie sul numero e sull'identità dei partecipanti alla gara, che possono apprendersi presso l'ufficio e determinare in base ad esse la loro condotta. Pertanto, ove il bando di gara abbia definito come unica modalità di presentazione delle offerte, il servizio postale, la violazione della prescrizione va sanzionata con la prescritta esclusione (cfr.: Cons. Stato, sez. V, 30/04/2002, n. 2291). Tale onere non risulta particolarmente vessatorio, costoso, discriminatorio o di difficile attuazione, ma si connette ad una prassi diffusissima, ragionevole e perfettamente attendibile. Le regole stabilite dalla lex specialis vincolano rigidamente l'operato dell'Amministrazione appaltante, la quale deve applicarle senza che abbia alcun margine di discrezionalità nella loro interpretazione (specie quando il significato delle clausole è chiaro) e nella loro attuazione. Ciò sia per il principio di tutela della par condicio delle imprese concorrenti e sia per il principio generale che vieta la disapplicazione del bando quale atto con cui l'Amministrazione si è in origine autovincolata (Cons. Stato, sez. IV, 20/12/2002, n. 7258; Cons. Stato, sez. V, 20/05/2002, n. 2717; art. 12, comma 1, disp. prel.), con la conseguenza che qualora nel bando sia previsto che l'offerta e gli altri documenti debbano pervenire per posta, l'uso di quell'avverbio deve far ritenere precluse (indipendentemente da qualsiasi indagine sulla natura formale o sostanziale del fine garantistico che si intendeva conseguire con la specifica clausola) la possibilità e la legittimità di altre forme di invio, le quali, dunque, se adottate, comportano la necessaria esclusione dalla gara del concorrente inadempiente.