

Il principio della pubblicità delle sedute di gara per la scelta del contraente da parte della pubblica amministrazione è senz'altro inderogabile in ogni tipo di gara (compreso l'appalto concorso), almeno per quanto concerne la fase di verifica dell'integrità dei plichi contenenti la documentazione amministrativa e l'offerta economica nonché la relativa apertura. Al fine di stabilire la portata del suddetto principio della pubblicità delle sedute di gara occorre, però, distinguere tra procedure di aggiudicazione automatica (sulla base della disciplina di gara, che tiene conto unicamente dell'aspetto economico) e quelle che richiedono una valutazione tecnico-discrezionale per la scelta dell'offerta più vantaggiosa per l'Amministrazione sulla base di una pluralità di elementi tecnici ed economici. Per le prime (sistema dell'asta pubblica e delle licitazioni private, salvo quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa introdotto sulla base della normativa comunitaria dall'art. 24, comma 1, lett. b, legge 8 agosto 1977, n. 584), la pubblicità delle sedute è generalmente totale, per consentire il controllo delle varie fasi di svolgimento della gara da parte dei concorrenti, non sussistendo alcuna valutazione tecnico-discrezionale da effettuare. Ciò è connaturato al sistema dell'asta pubblica, ma vale anche per la licitazione privata con scelta automatica del contraente (V. art. 89 R.D. n. 827/1924). La conferma della vigenza del principio in esame si rinviene nella recente normativa di cui al Regolamento di attuazione della legge quadro in materia di lavori pubblici 11 febbraio 1994, n. 109 e s.m., approvato con D.P.R. 21 dicembre 1999, n. 554 e s.m., che distingue tra sedute riservate per la valutazione delle offerte tecniche e sedute pubbliche per la verifica della documentazione, apertura delle buste contenenti le offerte economiche e lettura dei ribassi offerti, con determinazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa sulla base dei criteri prefissati (art. 64, comma 5; art. 67, comma 5; art. 91, comma 3). Non può ritenersi che la mancata pubblicità delle sedute di gara non rileverebbe di per sé come vizio della procedura, occorrendo un'effettiva lesione della trasparenza della gara e della par condicio tra i concorrenti, in quanto trattasi di un adempimento (pubblicità delle sedute) posto a tutela non solo della parità di trattamento dei partecipanti alla gara ma anche dell'interesse pubblico alla trasparenza ed all'imparzialità dell'azione amministrativa, le cui conseguenze negative sono difficilmente apprezzabili ex post una volta rotti i sigilli ed aperti i plichi in mancanza di un riscontro immediato (ad es. regolarità della chiusura dei plichi, data di ricevimento dei plichi, regolarità e completezza della documentazione prodotta, lettura del prezzo offerto). La violazione di tale vizio procedurale non può che comportare l'invalidità derivata di tutti gli atti di gara. Pertanto, qualora l'apertura della busta contenente l'offerta economica sia avvenuta senza che sia stato invitato alcun concorrente e, quindi, in violazione del principio di pubblicità della seduta di gara, si determina l'illegittimità della procedura posta in essere, con il conseguente radicale annullamento della gara.