



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONI UNITE CIVILI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Oggetto

Dott. ANTONIO MANNA Presidente

Dott. FRANCO DE STEFANO Presidente

Dott. MAURO DI MARZIO Consigliere

Dott. ANNALISA DI PAOLANTONIO Consigliere

Dott. ENZO VINCENTI Consigliere

Dott. IRENE TRICOMI Consigliere

Dott. MASSIMO FALABELLA Consigliere

Dott. FRANCESCO FEDERICI Consigliere

Dott. LUCA VARRONE Consigliere Rel.

PUBBLICA
AMMINISTRAZIONE

Ad. 23/09/2025

R.G.N. 5298/2024

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 5298/2024 R.G. proposto da:

[REDACTED] SRL, rappresentata e difesa dagli avvocati [REDACTED]

ricorrente

Contro





COMUNE DI [REDACTED] rappresentato e difeso dall'avvocato

controricorrente

nonché contro

[REDACTED] SRL UNIPERSONALE, rappresentata e difesa
dall'avvocato [REDACTED]

controricorrente

nonché contro

[REDACTED] SPA

intimata

avverso la SENTENZA del CONSIGLIO DI GIUSTIZIA
AMMINISTRATIVA PER LA REGIONE SICILIANA n. 550/2023
depositata il 28/08/2023;

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 23/09/2025
dal Consigliere LUCA VARRONE;

lette le conclusioni scritte del Sostituto Procuratore Generale cons.
MARIO FRESA, il quale chiede che la Corte di Cassazione voglia
dichiarare inammissibile il ricorso.

FATTI DI CAUSA

1. [REDACTED] S.r.l. impugnava dinanzi al Tribunale
Amministrativo Regionale per la Sicilia i seguenti provvedimenti: la
determinazione dirigenziale n. [REDACTED] del 1° agosto 2022 del
Comune di [REDACTED] nella parte in cui assegnava il lotto n. [REDACTED] alla
società [REDACTED] S.r.l. Unipersonale; - il verbale di gara n. [REDACTED]
del 25 luglio 2022; la determinazione dirigenziale n. [REDACTED] del 17
maggio 2022, nella parte in cui dava atto che, con il verbale di gara





del 17 maggio 2022, la Commissione di gara, tenuto conto del riscontro della odierna appellante alla richiesta di soccorso istruttorio, l'ammetteva alla successiva fase di gara; tutti i restanti verbali di gara, con richiesta di condanna della stazione appaltante, ex art. 30 c.p.a., alla reintegrazione in forma specifica mediante affidamento del servizio alla società ricorrente, previa dichiarazione di inefficacia del contratto ove medio tempore stipulato o al risarcimento per equivalente.

La procedura riguardava la fornitura di n. 50 isole ecologiche scarrabili informatizzate a 8 bocche di carico complete di n. 400 cassonetti da 1.100 litri e sistema *hardware* e *software* di gestione dell'isola, nell'ambito del progetto [REDACTED] avente a oggetto la modernizzazione e il potenziamento del sistema di raccolta differenziata attraverso l'implementazione del sistema di trasporto, di attrezzature ed isole ecologiche *smart*.

L'art. 10 del disciplinare della Stazione appaltante chiariva quali fossero i requisiti speciali (tecnici ed economici) dei quali i partecipanti dovevano essere in possesso a pena di esclusione da presentare all'interno della busta amministrativa che, assieme a quella tecnica e a quella economica, avrebbero formato l'offerta del partecipante. In particolare, oltre ai requisiti generali di idoneità, all'art. 10.3.co. 1, la Stazione appaltante introduceva l'obbligo di elencare le eventuali forniture analoghe già eseguite e, con l'art. 10.3.co. 2, il requisito della c.d. fornitura di punta, requisito in assenza del quale non sarebbe stato possibile essere ammessi all'analisi della busta tecnica e della busta economica contenente l'offerta.





2. Si costituivano nel giudizio [REDACTED] S.r.l. Unipersonale e il Comune di [REDACTED]

3. Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia accoglieva il ricorso in relazione al requisito della fornitura di punta richiesta dalla *lex specialis*. Infatti, l'offerta della società aggiudicataria non poteva definirsi "analoga" nei termini specificati dal disciplinare di gara, in quanto relativa alla "*sola trasformazione dell'organico e non*", in difformità di quanto richiesto dall'art. 2 del capitolato speciale d'appalto.

3. [REDACTED] S.r.l. Unipersonale proponeva appello avverso la suddetta sentenza.

4. Si costituivano nel giudizio di appello il Comune di [REDACTED] con appello incidentale adesivo e l'originaria ricorrente.

5. Il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana accoglieva l'appello principale (e l'appello incidentale adesivo). In particolare, per quanto rileva in questa sede, riteneva fondati il primo ed il secondo motivo di appello relativi al principio di equivalenza, "traslato" sulla questione concernente il c.d. "requisito di punta".

Secondo il collegio giudicante il criterio di equivalenza non opera con riferimento ai requisiti di capacità, ma con riferimento all'offerta per superare la rigidità insita nella descrizione dell'oggetto del contratto, che deve essere riprodotto in modo identico nell'offerta, presupponendo quindi il concetto di identità. Di conseguenza, allorquando tale identità possa essere assicurata attraverso una modalità diversa da quella predeterminata nel bando, l'offerta non può essere esclusa. I requisiti di capacità servono, invece, a temperare la necessità della stazione





appaltante di assicurarsi un contraente esperto e affidabile con le esigenze della concorrenza e dell'apertura del mercato.

Pertanto, in tale prospettiva il requisito richiesto era l'esperienza in servizi analoghi e non identici.

Peraltro, anche le esigenze del *favor participationis* imponevano una lettura lata dell'esperienza richiesta (per l'apertura del mercato).

Sul punto, oltre alla copiosa giurisprudenza del Consiglio di Stato, l'organo giudicante richiamava anche la giurisprudenza della Corte di giustizia sul *favor participationis* e sul principio di proporzionalità.

Il Collegio, pertanto, riteneva di non doversi discostare dalla giurisprudenza prevalente secondo cui il principio di equivalenza risponde al principio del *favor participationis* e costituisce espressione del legittimo esercizio della discrezionalità tecnica da parte dell'Amministrazione in quanto diretto ad assicurare che la valutazione della congruità tecnica non si risolva in una verifica formalistica, ma nella conformità sostanziale dell'offerta delle specifiche tecniche inserite nella *lex specialis* (v., *ex aliis*, Cons. di Stato sentenza del 17 agosto 2020, n. 5063).

Il C.G.A. precisava anche che l'art. 68, co. 7, d.lgs. n. 50/2016, che costituisce attuazione del principio comunitario della massima concorrenza, è finalizzato a che la ponderata e fruttuosa scelta del miglior contraente non debba comportare ostacoli non giustificati da reali esigenze tecniche, con la conseguenza che i concorrenti possono sempre dimostrare che la loro proposta ottempera in maniera equivalente allo standard prestazionale richiesto. In forza del suddetto principio, i concorrenti non sono





onerati di un'apposita formale dichiarazione circa l'equivalenza funzionale del prodotto offerto, potendo la relativa prova essere fornita con qualsiasi mezzo appropriato.

Di conseguenza, in base ai suddetti principi, doveva ritenersi che il criterio dell'equivalenza non potesse subire una lettura limitativa o formalistica ma dovesse, al contrario, godere di un particolare favore perché finalizzato a soddisfare l'esigenza primaria di garantire la massima concorrenza tra gli operatori economici. Pertanto, l'equivalenza doveva essere valutata in relazione alla funzionalità di quanto richiesto dalla pubblica Amministrazione, sicché il prodotto poteva ritenersi equivalente se - pur essendo carente di taluno e/o taluni requisiti indicati nella lex specialis - nondimeno avesse potuto soddisfare alla stessa maniera l'interesse perseguito dalla Stazione appaltante e, quindi, lo stesso risultato preventivato con l'introduzione della specifica tecnica.

Ciò detto, il disciplinare di gara prevedeva l'obbligo per i concorrenti di esporre, al fine di comprovare la capacità tecnica e professionale, due requisiti, maturati nell'ultimo triennio (10.3 c), le "forniture analoghe" (art. 10.3 c1) e la "fornitura di punta" (10.3 c2), precisando che per fornitura di punta si intendeva "una singola fornitura (erogata, quindi, nell'ambito di un singolo contratto) eseguita con buon esito e formalmente accettata e pagata dalla committenza che - oltre ad avere tutte le caratteristiche sopra richieste per l'elenco delle forniture analoghe con riferimento al contenuto e alla tipologia delle prestazioni e quindi alle *"isole ecologiche informatizzate scarrabili attrezzate di cassonetti e software + hardware di gestione"* - fosse di *"importo, al netto di IVA, non inferiore al 30% dell'importo a base di gara"*. Quindi, la





fornitura di punta si differenziava dalla fornitura analoga per l'importo richiesto, che doveva essere stato pagato, con buon esito dell'appalto.

L'esperienza esposta e comprovata dall'appellante società [REDACTED] rientrava nel parametro (senza che tale giudizio dovesse fondarsi sulla documentazione tardivamente prodotta e quindi non valutabile, mentre, la perizia di parte costituiva una mera allegazione difensiva a contenuto tecnico, priva di autonomo valore probatorio ed era, quindi, ammissibile e valutabile dal giudice). Sia [REDACTED] che il Comune avevano adeguatamente motivato sul punto: in particolare [REDACTED] aveva evidenziato l'analogia fra isole ecologiche e compostiere di comunità.

6. [REDACTED] S.r.l., ha proposto ricorso per la cassazione di questa sentenza, affidato a due motivi.

7. [REDACTED] S.r.l. unipersonale e il Comune di [REDACTED] hanno resistito con separati atti.

8. [REDACTED] S.r.l. e [REDACTED] S.r.l. unipersonale con memorie depositate in prossimità dell'udienza hanno insistito nelle rispettive richieste. La ricorrente ha chiesto anche la riunione del presente procedimento a quello originato dal ricorso recante r.g. 15048/25.

9. Il Procuratore Generale ha concluso per l'inammissibilità del ricorso.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Preliminarmente deve rigettarsi l'istanza di riunione del presente procedimento con quello originato dal ricorso r.g. 15048/25, non ricorrendo i presupposti per la trattazione congiunta in quanto il presente giudizio è maturo per la decisione, mentre l'altro è ancora nella fase iniziale e non presenta questioni





pregiudiziali rispetto al primo. Peraltro, i due ricorsi proposti dalla società [REDACTED] hanno ad oggetto sentenze diverse e, dunque, un'eventuale riunione determinerebbe un ingiustificato ritardo nella definizione del presente ricorso.

1.1 Il primo motivo di ricorso è così rubricato: violazione degli artt. 1362 e ss. c.c. e della *lex specialis* (art. 10.3.c2 del disciplinare di gara non impugnato), violazione dei limiti esterni della giurisdizione, eccesso di potere giurisdizionale e sconfinamento nella sfera del merito amministrativo, avendo il Giudice Amministrativo sostituito la propria volontà a quella della P.A.

Secondo parte ricorrente, il principio di equivalenza, per radicata giurisprudenza, trova applicazione esclusivamente con riferimento alle c.d. capacità tecniche e professionali di ordine generale di cui all'art. 83, co. 1, lett. c), al fine di consentire, nel rispetto dell'art. 30 codice appalti e, dunque, del generale principio del *favor participationis*, l'accesso al bando a tutti gli operatori economici che abbiano svolto forniture analoghe nella medesima categoria merceologica

Nella specie l'amministrazione ha richiesto un ulteriore requisito al punto C2 del richiamato art. 10.3 del disciplinare, in particolare che l'Operatore Economico (di seguito per brevità OE) desse prova di aver eseguito una fornitura di punta avente le medesime caratteristiche della fornitura analoga - che ricalca pedissequamente l'oggetto della gara, discostandosene soltanto per l'importo - e, dunque, avrebbe introdotto dei requisiti minimi vincolanti anche per la medesima stazione appaltante: una singola fornitura (erogata, quindi, nell'ambito di un singolo contratto) eseguita con buon esito e formalmente accettata e pagata dalla





committenza che - oltre ad avere tutte le caratteristiche sopra richieste per l'elenco delle forniture analoghe per quanto riguarda il contenuto e la tipologia delle prestazioni e quindi riguardi "isole ecologiche informatizzate scarrabili attrezzate di cassonetti e software+ hardware di gestione"- sia di importo, al netto di IVA, non inferiore al 30% dell'importo a base di gara.

In altre parole, con il riferimento alla richiamata clausola la stazione appaltante avrebbe richiesto la dimostrazione dello svolgimento di un servizio di punta, intendendo come tale quel servizio la cui regolare prestazione dimostri l'elevata capacità tecnico-professionale del concorrente, sia economica sia organizzativa, necessaria per l'adempimento dell'obbligo contrattuale conseguente all'aggiudicazione della gara (cfr., ex *aliis*, Cons. St., sez. III, 24 agosto 2020, n. 5186; Cons. St., sez. V, 2 febbraio 2018, n. 678; Cons. St., sez. III, 9 maggio 2012, n. 2679)

Chi avesse voluto dolersi del *vulnus* arrecato al generale principio del *favor participationis* asseritamente recato dalla norma del bando in parola, avrebbe dovuto impugnare (anche incidentalmente) la clausola 10.3.c2 del disciplinare e ottenere una pronuncia che, valutati i bisogni e le intenzioni della P.A., la avesse annullata ritenendo troppo stringente in relazione all'oggetto del contratto la richiesta del requisito speciale (Consiglio di Stato, Sez. V, 23/11/2020, n.7257).

Secondo parte ricorrente solo in caso di esplicita impugnazione della clausola il Giudice Amministrativo avrebbe potuto disapplicarla entrando nel merito, dovendo in mancanza, invece,





procedere al pedissequo rispetto della volontà della P.A. consacrata nell'art. 10.3.c2 del disciplinare.

In tal modo il Giudice Amministrativo avrebbe determinato la paradossale lesione del *favor participationis* - proprio in nome del quale, invece, ha sconfinato nel merito della volontà cui la PA si era autovincolata - in relazione a tutti quegli O.E. che, pur possedendo il requisito di partecipazione delle forniture analoghe, consapevoli di non possedere anche il requisito della fornitura di punta, si sono responsabilmente astenuti dal partecipare alla gara.

Al contrario, il CGA avrebbe sconfinato nel merito amministrativo nel porre sullo stesso piano il requisito della fornitura analoga e quello della fornitura di punta, dichiarando di voler traslare il principio di equivalenza, invero applicabile solo al primo, anche al secondo requisito (pag. 14 della sentenza impugnata). La ricorrente, pertanto, lamenta che la pronuncia impugnata si sia conformata alla decisione della stazione appaltante da ultimo espressa con l'atto di aggiudicazione (e, ancor prima con l'ammissione della [REDACTED] al soccorso istruttorio), mentre avrebbe dovuto confermare la corretta pronuncia del TAR là dove dichiarava la denunciata illegittimità della aggiudicazione in quanto disposta in palese violazione della *lex specialis* al rispetto della quale la medesima PA si era autovincolata e che la stessa aveva violato con la richiamata aggiudicazione.

Il CGA, dunque, avrebbe illegittimamente sostituito con la propria volontà quella manifestata dalla P.A. nel bando, ormai definitivamente cristallizzata in esso perché non impugnato, volontà cui l'amministrazione si era definitivamente autovincolata.





2. Il secondo motivo di ricorso è così rubricato: Violazione degli artt. 1362 e segg. c.c. e degli artt. 30, 68 e 83, D. lgs. n. 50 del 2016 vigente *ratione temporis*, violazione dei limiti esterni della giurisdizione, eccesso di potere giurisdizionale e invasione della sfera di attribuzioni riservata al legislatore, avendo il Giudice Amministrativo applicato non la norma esistente, ma una norma da lui creata, esercitando un'attività di produzione normativa che non gli compete

In altre parole, il CGA con la decisione di cui si chiede la cassazione avrebbe applicato il principio di analogia a una norma chiara e non altrimenti interpretabile della *lex specialis* costituita dal bando, generando una nuova norma inesistente - quella per cui il principio di analogia vale anche per il requisito della fornitura di punta - attribuendo allo strumento dell'estensione analogica un potere espressamente vietato dalla legge - quello della sua applicazione a leggi speciali - anche in violazione dell'art. 12, comma 1, delle preleggi, finendo per rendere nulla la decisione per violazione dei limiti esterni della propria giurisdizione, per eccesso di potere giurisdizionale e per invasione della sfera di attribuzioni riservata al legislatore. Il criterio ermeneutico con il quale va applicata la *lex specialis* è notoriamente quello contrattuale e letterale ex artt. 1362 e ss. c.c. soprattutto con riguardo ai requisiti economico finanziari e tecnici (v., e *pluribus*, Consiglio di Stato, Sez. V, 31/03/2021, n. 2710, secondo cui l'interpretazione della "lex specialis" soggiace alle stesse regole stabilite per i contratti dal codice civile, tra le quali assume carattere preminente quella dell'interpretazione letterale).





Il CGA, dunque, sarebbe incorso nel vizio di eccesso di potere giurisdizionale per sconfinamento nel potere legislativo (applicando in via analogica il criterio generale della fornitura analoga al criterio speciale del bando della fornitura di punta in evidente violazione del predetto criterio ermeneutico).

Parte ricorrente richiama la pronuncia delle Sezioni Unite, n. 11747 del 2019 secondo cui l'attribuzione alla norma di "un significato che va oltre il significante, vale a dire un non significato, un significato che la norma, né linguisticamente né giuridicamente può avere" non rientra nell'attività di interpretazione.

2.1 I due motivi di ricorso, che per evidente connessione possono essere esaminati congiuntamente, sono inammissibili.

L'eccesso di potere giurisdizionale denunciabile con il ricorso dinanzi al giudice di legittimità deve riferirsi alle sole ipotesi di difetto assoluto di giurisdizione, che vanno individuate, secondo consolidato orientamento delle Sezioni Unite, e nel *limes* segnato dalla Corte Costituzionale con la sentenza 18 gennaio 2018, n. 6, nell'ipotesi in cui un giudice speciale affermi la propria giurisdizione nella sfera invece riservata al legislatore o alla discrezionalità amministrativa (cosiddetta invasione o sconfinamento), ovvero quando la neghi sull'erroneo presupposto che la materia non possa formare oggetto in assoluto di cognizione giurisdizionale (cosiddetto arretramento), e, ancora, nelle ipotesi in cui sia riscontrabile il difetto relativo di giurisdizione, ossia quando il giudice abbia violato i cd. limiti esterni della propria giurisdizione, pronunciandosi su materia attribuita alla giurisdizione ordinaria o ad altra giurisdizione speciale, ovvero negando la cognizione sull'erroneo presupposto dell'appartenenza della giurisdizione ad





altro giudice. L'alveo del controllo sul rispetto della giurisdizione non si estende, invece, ad asserite violazioni di legge, sostanziale o processuale, concernenti il modo di esercizio della giurisdizione speciale (cfr. *ex aliis*, SU, n. 8311 del 2019; SU, nn. 19675 e 27770 del 2020; SU, n. 15573 del 2021; SU, n. 14301 del 2022; SU, n. 5862 del 2023; SU, nn. 23849 e 23850 del 2024).

Il controllo sul rispetto della giurisdizione non può estendersi ai casi di sentenze "abnormi", "anomale" o che abbiano comportato uno "stravolgimento" delle norme di riferimento, atteso che in questi casi può profilarsi, eventualmente, un *error in iudicando*, o un *error iuris in procedendo*, ma non una violazione dei limiti esterni della giurisdizione (*ex multis*, cfr. Sez. U, n. 25 marzo 2019, n. 8311; Sez. U, 4 dicembre 2020, n. 27770; Sez. U, 21 settembre 2020, n. 19675; Sez. U, 4 giugno 2021, n. 15573; Sez. U, 5 maggio 2022, n. 14301; Sez. U, 10 gennaio 2023, n. 5862).

Ciò premesso in linea generale, nel caso di specie la ricorrente lamenta un preteso sconfinamento del giudice amministrativo dai propri poteri sia per l'indebita ingerenza nel merito della discrezionalità amministrativa, essendosi sostituito all'amministrazione (primo motivo), sia per aver svolto un'attività "*paranormativa*" di creazione di una norma inesistente con invasione della sfera riservata al legislatore (secondo motivo).

2.2 Come si è detto la censura è inammissibile sotto entrambi i profili.

2.3 Quanto al primo, risulta difficile anche solo astrattamente ipotizzare uno sconfinamento nel merito amministrativo da parte della sentenza impugnata allorché, come avvenuto nel caso di specie, abbia rigettato il ricorso del privato ritenendo legittimo





l'operato dell'amministrazione nell'interpretazione di un bando di gara costituente *lex specialis*.

Nella specie, infatti, la sentenza impugnata ha ritenuto corretta l'interpretazione dei requisiti di ammissibilità della società [REDACTED] alla gara di appalto indetta dal Comune di [REDACTED] nell'ambito del progetto [REDACTED] avente a oggetto la modernizzazione e il potenziamento del sistema di raccolta differenziata attraverso l'implementazione del sistema di trasporto, di attrezzature ed isole ecologiche smart e in particolare la fornitura di n. 50 isole ecologiche.

Dalla stessa prospettazione di parte ricorrente risulta evidente come oggetto della decisione *de qua* sia stata l'interpretazione del c.d. criterio di equivalenza in relazione al possesso dei requisiti di ammissione della concorrente aggiudicataria.

In particolare, la questione controversa riguardava l'interpretazione del disciplinare di gara nella parte in cui prevedeva l'obbligo per i concorrenti di esporre, al fine di comprovare la capacità tecnica e professionale, il possesso di due requisiti, maturati nell'ultimo triennio (10.3 c), le "forniture analoghe" (art. 10.3 c1) e la "fornitura di punta" (10.3 c2).

La sentenza impugnata, rifacendosi a pregressi arresti giurisprudenziali anche della Corte di Giustizia Della U.E. sul criterio di equivalenza, ha ritenuto che la fornitura di punta si differenziasse dalla fornitura analoga solo per l'importo richiesto, che doveva essere stato pagato, con buon esito dell'appalto. La pronuncia impugnata, pertanto, nell'ambito dell'ordinario esercizio del potere giurisdizionale riservato dalla Costituzione e dal legislatore al giudice amministrativo, ha ritenuto che la fornitura di punta





richiesta dalla *lex specialis* non dovesse essere identica a quella oggetto dell'appalto bensì analoga *eseguita con buon esito e formalmente accettata e pagata dalla committenza e di importo, al netto di IVA, non inferiore al 30% dell'importo a base di gara*".

Il giudice amministrativo, dunque, ha deciso la controversia nell'alveo dell'esatto perimetro dei propri poteri, richiamando e facendo applicazione di principi consolidati nella giurisprudenza del Consiglio di Stato e, in ogni caso, non potendosi in questa sede sindacare l'eventuale cattivo esercizio della giurisdizione. Infatti, nella specie non si è realizzato alcuno sconfinamento nella sfera del merito o alcuna invasione nella sfera di attribuzioni riservata alla P.A, configurabile solo quando l'indagine svolta ecceda i limiti del riscontro di legittimità del provvedimento impugnato, dimostrandosi strumentale ad una diretta e concreta valutazione dell'opportunità e convenienza dell'atto, ovvero quando la decisione finale, pur nel rispetto della formula dell'annullamento, evidenzi l'intento dell'organo giudicante di sostituire la propria volontà a quella dell'Amministrazione mediante una pronuncia che, in quanto espressiva di un sindacato di merito e avente il contenuto sostanziale e l'esecutorietà propria del provvedimento sostituito, non lasci spazio ad ulteriori provvedimenti dell'autorità amministrativa (Sez. U, 4 febbraio 2021, n. 2604; 24 maggio 2019, n. 14264; 26 novembre 2018, n. 30526).

L'attività giurisdizionale, come si è detto, è consistita nel fare applicazione di principi affermati dalla giurisprudenza amministrativa e dalla Corte di Giustizia sul *favor participationis* e sul principio di proporzionalità che imponevano una lettura lata dell'esperienza richiesta, analoga e non identica, per un'effettiva





apertura del mercato. In particolare, il giudice amministrativo ha ritenuto di non doversi discostare dalla giurisprudenza prevalente secondo cui il principio di equivalenza risponde al principio del *favor participationis*, e costituisce altresì espressione del legittimo esercizio della discrezionalità tecnica da parte dell'Amministrazione ed è diretto ad assicurare che la valutazione della congruità tecnica non si risolva in una verifica formalistica, ma nella conformità sostanziale dell'offerta delle specifiche tecniche inserite nella *lex specialis* (*ex multis*, Cons. Stato, Sez. III, 01/02/2024, n. 1019; Cons. di Stato con la sentenza del 17 agosto 2020, n. 5063).

Ciò anche in conformità con l'art. 68, co. 7, d.lgs. n. 50/2016, che costituisce attuazione del principio comunitario della massima concorrenza, finalizzato a che la ponderata e fruttuosa scelta del miglior contraente non debba comportare ostacoli non giustificati da reali esigenze tecniche, con la conseguenza che i concorrenti possano sempre dimostrare che la loro proposta ottemperi in maniera equivalente allo standard prestazionale richiesto.

In conclusione, emerge con evidenza che, quand'anche –in astratta ipotesi - fosse stato commesso un errore, al più esso sarebbe rientrato nell'ambito del cattivo esercizio della giurisdizione da parte del giudice.

Deve ribadirsi, infatti, che qualora nello svolgimento della propria attività di interpretazione l'organo di giurisdizione amministrativa incorra solo in un *error in iudicando*, il provvedimento, pur abnorme o anomalo o pur comportando uno stravolgimento radicale del senso della regola, non viola i limiti esterni della giurisdizione speciale.





2.4 Per le stesse ragioni, è inammissibile anche la seconda censura di sconfinamento ai danni del potere legislativo.

La tesi della ricorrente si infrange sulla semplice constatazione che il giudice amministrativo ha fatto concreta applicazione di un indirizzo ermeneutico consolidato nella propria giurisprudenza e non ha affatto introdotto nell'ordinamento norme che prima non vi erano – nel che risiederebbe il preteso sconfinamento nel terreno riservato al legislatore – ma, muovendo dal dato normativo esistente e da un orientamento interpretativo puntualmente richiamato ed esaminato, ha proceduto ad una normale operazione di ermeneutica normativa: tale essendo quella mediante la quale il giudicante estrae la *voluntas legis*, oltre che dal dato letterale delle singole disposizioni, anche dalla *ratio* che il loro coordinamento sistematico disvela.

Infatti, l'eccesso di potere giurisdizionale per invasione della sfera riservata al legislatore, denunziabile con il ricorso per cassazione ex art. 111, comma 8, Cost., si configura allorquando il giudice speciale applichi una norma da lui stesso creata, in tal modo esercitando un'attività di produzione normativa che non gli compete, non già in relazione all'attività di interpretazione - sia pure estensiva o analogica - di una disposizione di legge, posto che eventuali errori ermeneutici, anche se, sempre in astratta ipotesi, comportanti uno stravolgimento radicale del senso della norma, non investono la sussistenza o i limiti esterni del potere giurisdizionale, ma soltanto la legittimità del suo esercizio (ex *plurimis* Cass. Sez. U., 26/12/2024, n. 34499, Rv. 673423 - 01).

Invero, come di recente osservato da Cass., SU, n. 8800 del 2024, «l'eccesso di potere per sconfinamento del giudice





amministrativo nell'ambito riservato alla potestà del legislatore costituisce una evenienza estrema e al contempo marginale nell'esperienza del diritto, che è nella legge, ma anche nell'applicazione ed interpretazione che ne danno i giudici, ragion per cui se il giudice amministrativo ha compiuto un'attività ricostruttiva del sistema interpretando la norma in un certo senso, l'eventuale errore dallo stesso commesso non potrà trasmodare in eccesso di potere sindacabile da queste Sezioni Unite. L'interpretazione delle norme di diritto costituisce il *proprium* della funzione giurisdizionale e non può integrare di per sé sola la violazione dei limiti esterni della giurisdizione. Pertanto, non si è davanti ad una violazione dei limiti esterni della giurisdizione tutte le volte in cui il giudice speciale od ordinario individui una *regula iuris* facendo uso dei poteri di rinvenimento della norma applicabile attraverso la consueta attività di interpretazione anche analogica del quadro delle norme (cfr., *ex aliis*, Cass. n. 20698 del 2013; Cass., SU, nn. 24411 e 2068/2011; n. 20698/2013).

3. Il ricorso è, dunque, inammissibile.

4. Le spese del giudizio seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

5. Ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater D.P.R. n. 115/02, si dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento da parte della ricorrente di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso principale, a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13, se dovuto;

P.Q.M.

La Corte dichiara inammissibile il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità





liquidate a favore della parte [REDACTED] S.r.l. Unipersonale in euro 7000,00 più 200,00 per esborsi, oltre al rimborso forfettario al 15%, IVA e CPA come per legge e a favore del Comune di [REDACTED] in euro 5000,00 più 200,00 per esborsi, oltre al rimborso forfettario al 15%, IVA e CPA come per legge;

ai sensi dell'art. 13, co. 1 quater, del d.P.R. n. 115/2002, inserito dall'art. 1, co. 17, I. n. 228/12, dichiara la sussistenza dei presupposti processuali per il versamento da parte della ricorrente di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso principale, a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13, se dovuto;

Così deciso in Roma nella Camera di consiglio del 23 settembre 2025.

IL PRESIDENTE

Antonio Manna

