



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Terza Ter)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 17563 del 1999, proposto da:
Società Agenzia Ippica Argiro di Giove Nicola e C Snc, in persona
del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avv.ti
Pasquale Medina e Franco Gaetano Scoca, con domicilio eletto
presso Franco Gaetano Scoca in Roma, via G. Paisiello, 55;

contro

Ministero delle Finanze, in persona del Ministro p.t., rappresentato e
difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso i cui Uffici è
domiciliato per legge in Roma, via dei Portoghesi, 12; Coni, in
persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avv.
Mario Tonucci, con domicilio eletto presso Mario Tonucci in Roma,
via Principessa Clotilde, 7;

nei confronti di

Società Spati Srl, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avv. Luigi Medugno, con domicilio eletto presso Luigi Medugno in Roma, via Panama, 58;

Lavacca Annamaria, rappresentato e difeso dall'avv. Paolo Zaccagnini, con domicilio eletto presso Paolo Zaccagnini in Roma, via Valadier, 53;

per l'annullamento

previa sospensione dell'esecuzione

a) della deliberazione n. 933 del 30/7/99, con la quale la Giunta Esecutiva del CONI ha approvato i verbali e le determinazioni assunte dalla Commissione all'uopo istituita, nonché la graduatoria da questa formulata, relativamente alla gara n. 138, valevole per l'assegnazione di n. 9 concessioni per l'esercizio delle scommesse sportive al totalizzatore ed a quota fissa nel Comune di Bari, e nel contempo, ha attribuito le concessioni de quibus alle nove imprese meglio risultate collocate nella graduatoria predisposta dalla Commissione di gara, e nel contempo ha avallato la non ammissibilità dell'offerta presentata dalla società ricorrente relativamente ad un locate sito in Bari alla via Argiro n. 10;

b) di tutti gli atti connessi, presupposti, e conseguenti, compresi i verbali dell'apposita Commissione, nella parte in cui (verbale n. 5 del 30.6.1999) si è ritenuta non ammissibile l'offerta presentata dalla ricorrente per un locate sito in Bari alla via Argiro n. 10, nonché la nota del Segretario del CONI del 13.9.1999;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero delle Finanze, del Coni, di Spati Srl e di Lavacca Annamaria;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 10 marzo 2011 il I ref. Rosa Perna;

Uditi l'avv. F. Vetrò, in sostituzione dell'avv. Scoa, per la ricorrente, l'avv. S. Paiola, in sostituzione dell'avv. Tonucci, per il Coni, l'avv. F. Freni, in sostituzione dell'avv. Medugno, per Spati s.r.l e, ai preliminari, l'avv. dello Stato Stigliano Messuti per il Ministero delle Finanze;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con bando del 16/4/99, integrativo di precedente bando pubblicato sulla G.U. n. 289 dell'11/12/98, il CONI ha indetto una gara a pubblico incanto per l'attribuzione di n. 1000 concessioni per l'esercizio delle scommesse sportive al totalizzatore nazionale ed a quota fissa.

Criterio d'aggiudicazione era quello di cui all'art. 23, comma 1, lettera b), del D.Lgs. 17 marzo 1995, n. 157, e cioè quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

In base alle "Modalità per la partecipazione alla gara", che costituivano parte integrante del bando, le imprese dovevano

presentare un plico contenente, a pena d'inammissibilità, in busta separata e chiusa contrassegnata dalla dicitura "progetto tecnico", la documentazione relativa al locale ove intendevano installare l'agenzia e l'organizzazione dell'attività nell'agenzia stessa.

Tale documentazione doveva consistere:

- nell'unità "scheda" regolarmente compilata in ogni sua parte e sottoscritta dall'offerente;
- nell'atto attestante la disponibilità giuridica del locale (proprietà, usufrutto, comodato, locazione) ovvero atto di compromesso o preliminare "dal quale risulti la disponibilità del locale nel caso di aggiudicazione della gara".

In particolare, con riferimento al locale da adibire a sede dell'agenzia, il Bando di gara disponeva che sarebbero stati ammessi a partecipare alla gara i soggetti che disponessero di idoneo locale per lo svolgimento delle attività oggetto delle concessioni, rispondente alle caratteristiche minime specificate nell'allegato tecnico allo schema di convenzione, di cui doveva appunto essere indicato il titolo giuridico della disponibilità del locale per l'intera durata della concessione e l'ubicazione.

La società Agenzia Ippica Argiro di Giove Nicola presentava offerta per la "gara n. 138 – Comune di Bari", indicando come sede dove svolgere l'assegnanda concessione un locale sito in detta città, alla via Argiro n. 10-10A, producendo, tra l'altro: - contratto di locazione dell'1.1.1988 per un immobile sito in Bari alla via Argiro n. 10-10A,

intervenuto tra la proprietaria società GITE s.r.l. e l'Agenzia Ippica P. Falco e C. s.n.c.; - scheda predisposta dal Coni e compilata dalla concorrente, recante l'indicazione sia della sede legale della società sia della sede del locale in cui si intendeva installare l'agenzia per l'esercizio delle scommesse sportive, che risultavano coincidenti.

Tuttavia, come risulta dal verbale dei lavori della Commissione d'aggiudicazione in data 30.6.1999, l'offerta della società veniva esclusa, in quanto "Il documento presentato dalla concorrente (contratto stipulato fra la società proprietaria del locale e altra agenzia ippica e relativo ad un rapporto di locazione scaduto) non dimostra la disponibilità del locale in caso di aggiudicazione".

Apprese le ragioni dell'esclusione, l'interessata invitava la Commissione e il Coni ad un riesame, rappresentando che il contratto di locazione dell'1.1.1988 era ancora in vigore in virtù di proroga legale e che la società risultante conduttrice nel contratto stesso era il medesimo soggetto giuridico che aveva presentato l'offerta per la gara *de qua*, seppure veniva indicata con la precedente denominazione sociale, come poteva riscontrarsi da visura camerale storica della C.C.I.A. di Bari che si allegava.

Malgrado i chiarimenti, con nota prot. n. 4081 del 13 settembre 1999, il Segretario Generale del Coni informava la società che l'offerta non era stata ammessa a partecipare alla gara.

Avverso i suddetti atti l'Agenzia Ippica Argiro di Giove Nicola ha pertanto proposto impugnazione con il ricorso in epigrafe,

chiedendone l'annullamento per il seguente, articolato motivo:

violazione e falsa applicazione di legge (punto n. 3 della lettera di invito del 16.4.1999; eccesso di potere per omesso apprezzamento dei presupposti ed erroneo apprezzamento dei presupposti considerati, nonché per difetto di istruttoria e per travisamento; violazione di legge (art. 3 legge n. 241/1990; motivazione erronea).

Nel presente giudizio si sono costituiti sia il Coni che il Ministero delle Finanze per resistere al ricorso, e ne hanno chiesto il rigetto siccome infondato nel merito.

Anche le controinteressate Spati s.r.l. e Lavacca Annamaria si sono costituite in giudizio per chiedere il rigetto del gravame, eccependone la totale infondatezza nel merito.

La ricorrente contesta l'operato della Commissione aggiudicatrice che ne ha disposto l'esclusione in base alla circostanza che "il documento presentato dalla concorrente (contratto stipulato fra la società proprietaria del locale e altra agenzia ippica e relativo ad un rapporto di locazione scaduto) non dimostra la disponibilità del locale in caso di aggiudicazione".

Quanto al primo profilo, la ricorrente deduce che il contratto di locazione dell'immobile *de quo*, stipulato il 1° gennaio 1988 ed esibito dalla società ricorrente a comprova della disponibilità del locale ove svolgere l'attività in caso di aggiudicazione, era ancora in vigore in virtù di proroga legale ai sensi della legge n. 392/1978: lo stesso, infatti, era scaduto per la prima volta il 31.12.1993, poiché non aveva

subito diniego di rinnovo alla prima scadenza, e si era automaticamente rinnovato per ulteriori sei anni sino a tutto il 31.12.1999; inoltre, non essendo intervenuta disdetta nei termini di cui all'art. 28 della suddetta legge, il contratto era stato automaticamente rinnovato e continuava a spiegare i suoi effetti sino alla successiva scadenza.

In merito al secondo profilo, essa deduce, non solo che il locale in questione era attualmente condotto in locazione dalla stessa ricorrente, che vi svolgeva attività di concessionaria dell'UNIRE per l'accettazione delle scommesse sui cavalli fuori dagli ippodromi, ma anche che la società era il medesimo soggetto giuridico che nel contratto di locazione esibito risultava conduttore dell'immobile, essendo *medio tempore* intervenuta una variazione di denominazione della stessa società da "Agenzia Ippica Argiro P. Falco e C. s.n.c." in "Agenzia Ippica Argiro di Giove Nicola e C. s.n.c.", riscontrabile dal certificato storico della Camera di Commercio di Bari, esibito all'ente intimato dall'interessata successivamente alla esclusione.

Le doglianze non sono suscettibili di adesione.

Va preliminarmente considerato che la *ratio* della disposizione della *lex specialis* che, a pena d'inammissibilità, richiedeva alle concorrenti la documentazione relativa al locale ove intendevano installare l'agenzia, era quella di garantire al Coni l'immediato inizio dell'attività oggetto di concessione, possibile solo laddove il soggetto aggiudicatario disponesse del locale in cui svolgere l'attività di

scommessa, remunerativa non soltanto per il concessionario, ma per lo stesso concedente.

Gli strumenti giuridici utilizzabili a tale scopo avrebbero potuto essere i più vari, l'unico elemento indefettibile dovendo ritenersi la vincolatività dell'impegno (specie per il soggetto proprietario del bene), anche condizionatamente all'aggiudicazione (di qui la previsione non soltanto del contratto sottoposto a condizione, come indicato nel bando di gara, ma anche di preliminari di contratto o di compromessi), perché era l'esistenza stessa dell'obbligazione a garantire la stazione appaltante circa la disponibilità del bene.

Quale che fosse la scelta effettuata dal concorrente (cioè di produrre un atto che, direttamente, costituisse titolo giuridico legittimante il possesso, ovvero un compromesso o preliminare che, unitamente al contratto definitivo da esibirsi in caso d'aggiudicazione, pervenisse al medesimo risultato) doveva trattarsi di un atto valido ed efficace. Aggiungasi che, seppure la materiale disponibilità del locale dovesse essere dimostrata nel caso di aggiudicazione della gara, l'idoneità del titolo giuridico che la comprovava doveva essere documentata già in sede di gara, stante la necessità d'attribuire il punteggio relativo al progetto tecnico proposto da ciascun concorrente sulla base, tra l'altro, delle dimensioni dell'immobile

L'Amministrazione doveva, pertanto, assicurarsi che, in caso di aggiudicazione, l'attività sarebbe stata esercitata proprio nel locale la cui disponibilità era stata dichiarata in sede di gara e non in un altro.

La Commissione, dunque, in sede di apertura dei plichi e di esame della documentazione presentata in sede di offerta, doveva attenersi a quanto oggettivamente rappresentato dai detti documenti, atteso che la *lex specialis* di gara non obbligava il Coni a compiere indagini e verifiche ulteriori sulla veridicità dei documenti prodotti dagli offerenti a dimostrazione della disponibilità dei locali: il controllo dell'Ente doveva quindi ritenersi limitato al solo aspetto documentale, senza necessità di svolgere approfondimenti istruttori.

Al momento della presentazione dell'offerta, il contratto esibito dalla Agenzia Ippico Argiro di Giove Nicola non soddisfaceva i requisiti previsti dal bando di gara e dalla lettera di invito, sia sotto il profilo della efficacia del contratto, che appariva scaduto, sia sotto l'aspetto della riferibilità del medesimo alla concorrente, risultando lo stesso intestato ad un nominativo diverso, e pertanto legittimamente il Coni decretava la esclusione della ricorrente dalla gara.

E invero, quanto alla efficacia del contratto di locazione esibito, va considerato che in sede di offerta non veniva fornito alcun elemento fattuale a comprova del fatto, sostenuto dalla ricorrente, che il contratto sottoscritto dall'Agenzia Ippica Falco nell'anno 1988 si fosse rinnovato tacitamente e fosse tuttora in vigore, in virtù di proroga legale.

Quanto alla titolarità del contratto di locazione esibito, non era possibile per la Commissione verificare che l'Agenzia Ippica Argiro P. Falco e C. s.n.c., risultante firmataria del contratto medesimo,

fosse la stessa concorrente (l'Agenzia Ippica Argiro di Giove Nicola e C. s.n.c.), e quindi lo stesso soggetto giuridico che aveva effettuato un cambio di denominazione, posto che detta circostanza non risultava in alcun modo dalla documentazione di gara fornita dalla ricorrente e, segnatamente, dal certificato della Camera di Commercio di Bari del 24.5.1999, inserito nella busta predisposta per la presentazione dell'offerta.

Né poteva assumere alcun rilievo il fatto che, successivamente alle operazioni di gara, l'interessata producesse un certificato storico della Camera di Commercio di Bari, dal quale risultava il cambio di denominazione sociale anzidetto, dovendo la Commissione attenersi esclusivamente all'esame della documentazione presentata in sede di offerta.

Per le esposte considerazioni il ricorso è infondato e deve pertanto essere respinto.

Sussistono peraltro giusti motivi per disporre la compensazione tra le parti delle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Ter)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Compensa le spese.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità

amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 10 marzo
2011 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente

Donatella Scala, Consigliere

Rosa Perna, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 30/03/2011

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)